

ELEMENTE
DE
DREPT ROMAN

DE
S. G. LONGINESCU
Profesor de Drept Roman la Universitatea din București

VOLUMUL II

BUCUREȘTI
Tipografia Soc. Anonime „Curierul Judiciar” Str. Artel 5
1929

ELEMENTE
DE
DREPT ROMAN

CURS PENTRU LICENȚA ÎN DREPT

DE

S. G. LONGINESCU

Profesor de Drept Roman la Universitatea din București

VOLUMUL II

BUCUREȘTI
Tipografia Soc. Anonime „Curierul Judiciar“ Str. Artei 5
1929

LECȚIA

De deschiderea Cursului de Drept Roman

Ținută în 1928

Domnilor !

Au trecut două luni și jumătate, de când Facultatea noastră a pierdut încă una din podoabele sale, pe Vasile Dimitriu, profesor de Drept Comercial, iar studențimea a pierdut pe unul din dascălii distinși prin claritatea și atracția expunerii și printr'o pilduitoare exactitate în împlinirea tuturor datoriilor școlare. — Afară de acestea, defunctul a fost un mare învățat, care a deschis drumuri nouă și a contribuit la alcătuirea proiectului noului Cod Comercial; a fost un apostol, care de la Universitatea din Cluj a provăduit știința Dreptului Comercial și printre frați noștri din Ardeal ; a fost un magistrat integru, și un mare avocat, ale cărui pledoarii și consultații au rămas vestite. — În sfârșit, Vasile Dimitriu a fost un caracter. În vremea de azi, când bolșevizarea postbelică, sfidătoare și nerușinată, bântuie toate straturile sociale, dispariția unui caracter, împuținând micul număr al aceloră, care singuri ar fi putut s'o înfrâneze, este o pierdere foarte mare ! — Să zicem cu toți: Dumnezeu să-l ierte și să-i fie țărâna ușoară !

Domnilor !

A fost și este o strămoșească datină, ca oaspeții cei noi să fie primiți cu : *Bine ați venit !*

Acum doi ani, întâmpinând pe tinerii, care se înscriseră la Facultatea noastră, li-am spus : Bine ați venit *în casa noastră !* Astăzi nu vă mai putem spune aceasta, fiindcă Facultatea de Drept a rămas *fără de casă, fără de local !*

Iată, cum s'a întâmplat faptul, ne mai auzit încă pe toată suprafața pământului, ca o Facultate să rămână *fără de local* :

În anul 1926, prin luna Iunie, s'a aflat, că se vor face reparații radicale la aripa dreaptă a vechii Universități, unde se găseau și sălile de curs ale Facultății noastre.—Imediat Decanul nostru de atunci, D-l Mironescu, și cu Rectorul Universității, D-l Pangrați, au făcut pașii trebuitori, pentru ca la Octombrie să nu fim lipsiți de săli de cursuri și de examene. —Li s'a dat asigurarea, că până la întâi Septembrie toate reparațiile vor fi sfârșite, așa că să n'avem nici o grijă ! —Dar, au trecut Septembrie și Octombrie 1926, au trecut și Noembrie și Decembrie 1926, a trecut întregul an 1927 și ajunserăm în April 1928, fără ca reparațiile să fie sfârșite ! Mai mult de cât atâta ! Ni se dă de știre, că, de Sf. Gheorghe 1928, trebuie să evacuăm și cele două săli de cursuri, cu care rămăseserăm, fiindcă altfel nu pot fi sfârșite reparațiile începute în vara anului 1926 ! —Astăzi se construiesc case mari, foarte mari,

în câteva luni. De ce repararea numai a unei aripi a Universității celei vechi n'a putut fi sfârșită în mai mult de doi ani? !—Ni s'a răspuns, că d-l Ministru de Finanțe nu dă fondurile trebuitoare.—Dacă e așa, vom observă, că trebuiă, ca de la început să se chibzuească, dacă sunt fonduri, cu care să se poată duce la bun sfârșit reparațiile proiectate ; iar nu să se înceapă prin a dărâma, fără să fie siguranța, că se va putea reconstrui!—Ce fel de gospodărie e aceasta? Trebuie să se recunoască de toți, că gospodăriei Statului îi trebuie *organizare*.

Dar, oare să nu fie fonduri? În fiecare săptămână, dacă nu în fiecare zi chiar, cetim, că Statul pierde cu milioanele din pricina delapidărilor, a abuzurilor de încredere și a hoțiilor săvârșite. Aceste pagube enorme ar fi preîntâmpinate și Statul ar avea fonduri de ajuns, cel puțin pentru îndestularea nevoilor celor mai strigătoare la cer, dacă s'ar exercită controlul cuvenit. Deci, dacă în adevăr ar fi lipsă de fonduri, cauza este, că Statului îi trebuie o *bună organizare a controlului veniturilor lui*.

Mai departe: Fiindcă, după cum am spus, am fost înștiințați, că, de Sf. Gheorghe anul acesta, trebuie să evacuăm și cele două săli de cursuri, ce ne mai rămăseseră în vechea Universitate, decanul nostru de azi, D-l Basilescu, a început imediat să facă și d-sa pașii trebuitori, ca să avem săli, unde să se țină cursurile și examenele.—Cu foarte mare greutate a obținut vre-o două săli în localul Universității celei nouă. Pentru rest i s'a făcut propuneri, ca să ținem cursurile la Academia de Comerț și în alte părți, chiar și la Morgă! — Ar fi trebuit, ca profesorii și studenții dela Drept să ia în mână toiagul pribegiei și să înceapă să colinde prin tot orașul !

Dar, cine-i această Facultate de Drept, și ce a

IV

comis ea, „*de a rămas înstreinată, călăfoare în lumea foată*“ ? !

Facultatea noastră a fost înființată în anul 1864, deci are vârsta respectabilă de 64 de ani ! În acest lung răstimp a produs zeci de mii de licențiați. Dintre acei, care au ales cariera magistraturii, unii au urcat treptele cele mai de sus, au ajuns la Înalta Curte de Casație. Dintre acei, care au ales baroul, unii au ajuns mari avocați, deputați și senatori cu vază, miniștri cu mare autoritate. Dintre acei, care au ales diplomația, unii au ajuns miniștrii ai țării la Paris și la Londra. Dintre acei, care s'au închinat învățământului universitar, unii au ajuns profesori vestiți și autori de o valoare foarte mare. În sfârșit, chiar unul din regenții actuali este un fiu al Facultății de drept. Dintre profesorii Facultății de Drept, George Costaforu a fost Rector al Universității din București vreme de șapte ani, începând de la 1864, și Vasile Boerescu a fost deasemenea Rector în anul 1871. — Iată o vieată lungă încununată de o rodnicie îmbelsugată și strălucitoare ! — Acest trecut și această rodnicie sunt o garanție sigură și pentru viitor. — De ce atunci Facultatea noastră este.... tratată așa, cum am arătat mai sus ?

Se șoptește contra tuturor juriștilor unele lucruri, pentru ca să se arunce discreditul asupra lor și, cel puțin, să fie văzuți cu ochi răi. — Trebuie să sfârșim o dată și cu acest vântişor de calomnie ! — De aceea, să cercetăm mai deaproape impuțările, pe care, chiar unii oameni mari, dar rău informați, le fac juriștilor.

Se spune : Că juriștii sunt plaga Parlamentului, fiindcă provoacă discuții fără sfârșit și încurcă treburile obștești. Că ei, capătă o deformare pro-

fesională, așa că ajung să nu mai fie în stare să vadă, unde-i adevărul. Că abuzează de știința lor. Că se țin numai de afaceri.

Vieața socială, din pricina luptei pentru existență, nu este posibilă de cât, dacă în societate se înființează și se păstrează pacea și ordinea prin garantarea libertății în unele direcții și prin înfrânarea bunului plac în alte direcții. — *Dreptul* este acela, care garantează libertatea în unele direcții; deci este un *principiu al libertății*. El înfrânează bunul plac în alte direcții, preîntâmpină ciocnirile dintre membrii societății și le aplanează; deci este un *principiu al păcii*. Preîntâmpinând și aplanând ciocnirile de mai sus, înființează, păstrează și restabilește înăuntrul societății ordinea; deci este un *principiu al ordinii*. — De aceea, dreptatea este temelія statelor, *justitia est fundamentum regnorum!* — Acestea sunt cunoștinți elementare, pe care studenții din anul întâi le învață din cele dintai lecții chiar. *Dreptul* fiind temelія statelor și întreaga vieață socială neputând exista, de cât dacă este cârmuită de *Drept*, urmează, că trebuie să existe profesori, care să învețe pe alții *Dreptul* și trebuie să existe juriști, care să aplice *Dreptul*. *Existența juriștilor este una din trebuințele primordiale ale vieții sociale!* — Acei, care ponegresc pe juriști, nu știu, ce spun! E de regretat, că oamenii mari, care n^us juriști, nu se informează bine, ci vorbesc cu ușurință de lucruri, pe care nu le cunosc!

Este adevărat, că foarte mulți juriști pătrund în Parlament. — Dar, acesta se 'ntâmplă, fiindcă, prin ocupația lor, fiind chemați să apere interesele concetățenilor lor, sunt în contact mai de aproape și continuu cu trebuințele sociale și ajung să le cu-

VI

noască mai bine și să le apere mai cu pricepere decât adversarii lor, concurenți la deputăție etc.

Iar, dacă provoacă discuții, poate uneori prea lungi fac aceasta pentru aflarea și stabilirea adevărului. — Șefii de guvern ajung, fără să vrea, autoritari și doresc, ca totul să meargă fără discuții! Dar, aceste apucături dictatoriale dispar, când ei trec în opoziție! — Cât despre încurcarea treburilor obștești nici nu poate fi vorba; ci, cel mult de vre o încurcare a trebușoarelor puse la cale de „*ar noștri*.”

Se zice, că uneori juriștii capătă o deformare profesională și deaceea nu pot judecă drept. — Ca să se vadă, cât de bine nejuriștii judecă și pot să afle adevărul, vom cită numai două cazuri: La Iași, înainte de războiu, niște profesori secundari din țară erau dați în judecata unei comisii de profesori universitari, din care făcea parte și un profesor de științele naturale. După ce acuzatorul a vorbit din partea Ministerului instrucției, s'a suspendat ședința. Profesorul de științe naturale spunea, că acuzatorul are dreptate și că acuzații trebuie condamnați aspru de tot. După ce a vorbit apărarea, ședința iar s'a suspendat. Profesorul nostru spunea, de data asta, că acuzații sunt nevinovați și trebuie achitați. Acuzatorul a cerut replică și, după ce a combătut pe apărători, ședința s'a suspendat din nou. Profesorul de științe naturale, specialist foarte învățat, recunoștea, că acum nu știe, cum să mai judece! — Al doilea caz este încă proaspăt de tot și foarte mulți își aduc aminte de el: Un profesor universitar eră dat în judecata comisiei disciplinare, din care făcea parte un membru al Curții de Casație și care era prezidată de un profesor de

la Facultatea de științe. În sarcina acuzatului se punea numai două fapte. Nici una din ele n'a putut fi dovedită. Dar, prezidentului i s'a părut, că din cercetarea făcută de comisie ar rezultă o a treia faptă și a fost de părere, că acel trimes în judecată să fie condamnat pentru această faptă. În zadar membrul Curții de Casație a tras atenția prezidentului, că nimeni nu poate fi judecat și cu atât mai puțin condamnat pentru o faptă, pentru care nu fusese dat în judecată și pentru care nu se apăraseră! Prezidentul a format majoritatea și a rostit o hotărâre condamnătoare! Se'nțelege, că această hotărâre a fost casată fără discuție, și fără ca procesul să mai fie trimes la altă judecată! — Iată isprăvile unor nejuristi! De aceia pe un astfel de savant nejurist îl vom întreba: „*De te'nalți și sbori cu mintea la tronul Dumnezeirii, de măsoari pământ și ceruri și păfrunzi tainele firii, unde fi-i înțelepciunea, unde fi-i mintea cea mare?*”

Se zice, că juriștii ar abuză de știința lor. — Dar, să nu uităm, că se mai zice, că unii doctori în medicină ar provoca avorturi, că unii farmaciști ar da, nu numai din greșeală, ci pe la prieteni, unele medicamente vătămătoare, că unii ingineri măsoară strâmb, că unii arhitecți construiesc așa de bine, încât casa se dărâmă înainte de a fi sfârșită. Ba, se zice chiar, că, uneori, guvernanților li se întâmplă să strângă șurubul la alegeri! — Dacă toate aceste zise ar fi *adevărate*, atunci ar trebui, ca toți să fie judecați la fel!

În sfârșit, se zice, că juriștii se țin numai de afaceri. — Dar, se mai zice, și, că unii medici, ingineri, profesori etc., care sunt dublați și de calitatea de politicieni, se țin tot de afaceri. — Ceeace este sigur însă, este, că nu se poate arată un singur

VIII

caz, în care un jurist, care nu eră nici politician și nici secondat de un politician, ar fi isbutit să facă o afacere cât de mică! — Dacă-i așa, nu-i drept, ca juriștii nepoliticieni să fie răspunzători, de afacerile făcute de politicieni! — Nu oamenii politici și politica, ci politicienii și politicianismul sunt de vină. Politicianismul este marele corupător, *Marele Galeoffo!*

Decanul nostru, D-l Basilescu, întâmpinând o ostilitate foarte mare, a convocat Consiliul Facultății de Drept, care a hotărât, ca să cerem, să se exproprieze un loc potrivit, pe care să ne facem un local al nostru. — Și soluțiunea aceasta a problemei vitale pentru buna funcționare a Facultății noastre a întâmpinat atâtea ostilități, încât Decanul nostru ne-a convocat din nou, și, după propunerea sa l-am autorizat să vorbească cu Șeful guvernului de atunci în persoană. — D=sa, cu mare greutate, a isbutit să vadă pe Șeful guvernului. Dar, acesta, fiind foarte ocupat, cum e și firesc, eră grăbit și i-a răspuns: „*Nu vă trebuie local, vă trebuie organizare!*” — Scurt; aproape lapidar!

Ia să vedem, însă, ce se poate înțelege din vorbele de mai sus?

Înainte de a răspunde, trebuie să ținem seama, că acele vorbe au fost rostite de un Șef de guvern, că șefii de guvern își măsoară și=și cântăresc cuvintele și că în nici un caz nu pot fi bănuți, că ar fi avut intenția de a jigni măcar pe cineva.

Nu vă trebuie local, vă trebuie organizare. E cu neputință, ca intenția să fi fost, că, dacă am avea local, nu ne-am mai putea organiza; că un element esențial pentru organizare este lipsa de local; că localul ar fi o piedică la organizare! — S'a construit

Atheneul, pe când nu existau nevoile menite să le îndestuleze. S'a obiectat atunci, că numai funcțiunea crează organul. Ar fi pentru întâia oară, ca o Facultate, care de peste 60 ani funcționează așa de rodnic, cum am arătat mai sus, să nu aibă locul său!

Nu vă trebuie local, *vă trebuie organizare*. Iarăș e cu neputință, ca intenția să fi fost, că noi suntem dezorganizați.—Dacă Facultatea noastră ar fi dezorganizată, atunci: Profesorii și licențiații săi ar fi niște dezorganizați. Magistrații și avocații eșiți dintre acești licențiați ar fi niște dezorganizați. Hotărârile rostite ar fi dezorganizate. În sfârșit, toți oamenii mari produși de Facultatea noastră ar fi niște dezorganizați!

Facultatea noastră, de la început, de la 1864, a fost complet organizată pentru *Licență*, după modelul Facultății de Drept din Paris. Deci, nu se poate spune, că nu-i organizată!—De la 1864 încoace s'au mai adăugat catedre, așa că a fost ținută în curent cu îmbunătățirile din alte țări.—În anul școlar 1907 — 1908 s'au făcut primele cursuri de *Doctorat*. De atunci s'a căutat să se creeze catedrele trebuitoare. S'au obținut vreo câteva. Dar, până azi nu s'a putut completă numărul de catedre, din pricină că în totdeauna ni s'a spus, că nu sunt parale! Fiindcă nu s'a putut completă catedrele de la Doctorat, din pricină, că guvernele n'au avut de unde să dea banii trebuitori, nu ni se poate impută nouă nimic! Șeful guvernului știă prea bine această; deci n'a putut să aibă intenția să ne facă nici imputarea aceasta.

A mai rămas o singură ipoteză cu puțință: Șeful guvernului n'a fost bine informat.—Se știe, că „*Cine aude numai un clopot, aude numai un sunet!*”

Foarte deseori se întâmplă, ca un om mare să aibă o încredere fără de margine în vre unul din partizanii săi. — Se poate, ca acesta să fie vreun mititel dintre acei, care se suie deasupra tuturor, nu spre a slăvi, cele ce se cuvine, ci spre a se lustrui pe el. De al de aceştia, fură încrederea omului mare! — Se mai poate, ca cineva, care este un personaj, ori cel puţin e pe cale să ajungă un personaj, să dobandească prin meritele sale deosebite încrederea acelui om mare. Dar, şi acest personaj poate greşi, nu cu rea voinţă, ci din prea marea dorinţă de a fi un Drege-Lume şi din pricină, că este şi el superficial informat. — De aceia, omul mare trebuie să se gândească şi la aceste posibilităţi şi să aibă de normă, ca să controleze or ce informaţie.

Facultatea noastră a fost organizată, după cum am spus, având de model Facultatea de Drept din Paris. — Dar, organizarea franceză se deosebeşte de organizarea germană. Aceasta din urmă prevede în programa sa, ca într'un semestru să se predea toate materiile pregătitoare, aşa că după trecerea cel mult a şase luni (iar nu mai multe, cum e vorba să fie la noi *anul preparator*), studentul poate să înceapă ori ce studiu aprofundat. — La noi, nefiind această organizare, fiecare profesor conştiincios pregătea singur pe studenţii săi, dându-le elementele trebuitoare pentru priceperea lecţiilor următoare mai aprofundate. Aşa au făcut profesorii noştri şi aşa am făcut şi facem şi noi de mai bine de 30 de ani!

Se poate, ca Şeful guvernului să se fi gândit la organizarea germană. — Dacă presupunerea noastră este adevărată, atunci ar fi trebuit, ca d=sa să controleze informaţia, pe care a avut'o. Ba, n'ar fi stricat, dacă ar fi cules şi alte informaţii. — Dar, aşa, fără nici o altă informaţie, să ne învinuească pe noi,

profesori mai bătrâni decât d=sa, că ne trebuie organizare, este cel puțin o jignire! D=sa, care a învățat în tinerețe ingineria și care drămuluește și măsoară cu milimetru atât de bine toate, de sigur, că n'a avut intenția să jignească pe nimeni. Dacă ar fi avut timp să asculte pe Decanul nostru, acesta i-ar fi dat toate lămuririle și n'ar mai fi rostit vorbele de mai sus. Dar, am spus, că d=sa erà foarte grăbit. Să se convingă și d=sa, cât de mare dreptate are Românul, când zice: *Graba strică treaba!*

Nu mai vorbim de ajutorul părintesc dat de reprezentantul Primăriei: Se hotărîse, în sfârșit, să se exproprieze casa Suțu din fața Universității, ca pe locul ei să se clădească Facultatea de Drept. Pe neașteptate Decanul nostru află și ne aduce la cunoștință, că părintele comunii se 'mpotrivește acestei hotărîri, fiindcă rezervă acest loc pentru un squar în fața viitorului local al Primăriei, ca aceasta să aibă mai mult aer, și să poată vedea pâna la Bursă și la Camera de Comerț.—Ne am întrebat cu toții, de ce oare Primăria are nevoie de atâta aerisire și de ce preferă să aibă în față Bursa, iar nu Facultatea de Drept?! Iată două taine profunde! — Nu încercăm să pătrundem legile acestor taine nesfinte, ci urmăm sfatul poetului; „*Nu cercetă aceste legi...*“

Orice guvern vom avea, trebuie să ne ajute și ne va ajuta să avem localul nostru, fiindcă dreptatea este cu noi.—Noi am fi avut încăperi deajuns, dacă o mare parte din Universitatea cea veche nu ar fi fost luată pentru Senatul politic și dacă acesta, ca și ariciul, care a fost primit în gazdă de șobolan, nu s'ar fi întins și n'ar mai fi luat din camerile Universității, ca să le întrebuințeze..... chiar și pentru ca micii săi funcționari să aibă, unde dormi!—Șobolanii, de când au pățit'o cu ariciul, au învățat minte și

XII

nu mai primesc în casa lor nici arici și nici alte animale, decât tot șobolani.—Noi, deși știam povestea cu ariciul, n'am învățat minte! Așteptăm de peste 30 de ani să ni se dea înapoi ceea, ce este al nostru. De aceea, noi, cărora ni s'a spus, că ne trebuie or-organizare, întrebăm : Ce fel de *organizare* este aceea, că după zeci de ani nu ni se restituie, ceea ce ne-a fost luat numai vremelnic?

D=v., care sunteți odraslele cele mai tinere, pruncii facultății noastre, care știți acum, ce furtună s'a abătut asupra ei și care ați auzit, că dintre fiii ei mulți au ajuns bărbați mari și tari, sunteți în drept să ne întrebați și, grație reminiscentților D=v., să formulați întrebarea astfel : „*Dar, unde sunt bărbații, voinicii, junii, farii, să=și apere părinții*“, odraslele „și pruncii?“ „*Când suflă grea furtună prin ramurile luncii și o sguduie și o darmă, ah! unde sunt stejarii ?*“

Pe vremea lui Ștefan cel Mare se răspundea : „*Stejarii sunt la locul lor, față cu furtuna !*“

Dar azi ? Privim de jur împrejurul nostru și nu vedem pe nimeni ! Să fi dezertat oare fiii, când *alma mater* a lor este în pericol ? De sigur, că nu ! De sigur, că n'au aflat încă de greaua cumpănă, în care se găsește Facultatea noastră. Nu ne 'ndoim de loc, că, îndată ce vor prinde de veste, se vor mișca și vor fi *la locul lor*, ca și strămoșii noștri. Și, ce privește frumoasă și pilduitoare va fi în clipa, când îi vom vedea, că : „*Din văi adânci se urcă, din piscuri se cobor, trec râpele în salturi, trec râurile 'n 'not și aleargă în neodihnă, voinicii, cât ce pot, la glasul*“ mamei „*scumpe, ce-i chiamă în ajutor !*“

Domnilor !

Acum, după ce v'am primit cu *bine ați venit* și după ce v'am lămurit, de ce nu putem să vă spunem bine a-ți venit *în casa noastră*, avem o răfueală cu D=v.

Dintre toți bacalaureații, D=v, care v'ați înscris la Facultatea de Drept, toți, ori aproape toți, veniți fără nici o pregătire pentru studiul Dreptului.—Ar fi trebuit, ca în liceu, cu prilejul învățării Dreptului Constituțional și Administrativ, să vi se dea și cunoștințele elementare de Drept. În adevăr, pentru a ști, ce-i Dreptul Constituțional și ce-i Dreptul Administrativ, trebuie să se știe mai întâi, ce-i *Dreptul*. — Fiind vorba de cunoștințe elementare și ținând seama, că elevii sunt niste începători, ar fi trebuit, ca acei însărcinați cu predarea acelor două materii să fie, nu numai specialiști în știința Dreptului, ci în același timp și juriști mai vechi, fiindcă nimic nu este mai greu de făcut, de cât un curs elementar! Dascălul trebuie să fie foarte stăpân pe toată materia și să aibă și o experiență mai îndelungată. — D=v. pe cine ați avut profesori de Dreptul Constituțional și Administrativ? — Din informațiile, pe care le avem, rezultă, că foarte adesea ori, sunt însărcinați cu predarea acestor materii profesori, care nu sunt măcar specialiști. Aceasta însă nu se mai cheamă a învăța carte! De cât astfel de învățătură mai bine nimic!—Și, știți D=v, cum se justifică însărcinarea nespecialiștilor cu predarea Dreptului Constituțional și Administrativ?—Trebuie să se *completeze* profesorilor numărul de 15 oare reglementare pe săptămână!—Bunul simț ne spune, că liceele sunt pentru completarea cunoștințelor

XIV

elevilor, iar nu pentru completarea oarelor reglementare!—Dar, nu numai bunul simț, ci și legea ne spune aceasta. Art. 29 din Legea învățământului secundar din 1928 glăsuiește: „*Liceul întregeste cultura generală pentru a forma cugetarea proprie și a constitui baza necesară pentru studiile de specializare, ce se vor face în Universitate sau în școlile speciale superioare...* Materiile de studiu, ce se predau în liceu sunt: a) *Materii literare și științifice: religia, limba română, limba latină, noțiuni de limbă și cultură elină, limba franceză, istoria universală și istoria Românilor, geografia generală și geografia României, filosofia, sociologia, economia politică cu dreptul constituțional și administrativ, matematicile, științele fizico-chimice și naturale, igiena*“. — Dacă e vorba de *întregirea culturii generale și de constituirea bazei necesare pentru studiile de specializare, ce se vor face în Universitate*, trebuie, ca *economia politică cu dreptul constituțional și administrativ* să fie predate de specialiști. De când oare nespecialiștii pot întregi cultura și pot pune baza necesară pentru studiile de specializare?! — Deci, însărcinarea nespecialiștilor cu cursurile de Drept Constituțional și Drept Administrativ este contrară și literii și spiritului legii!—Știu oare cei în drept, de acest fel de *organizare*? Nu credem, că D=ni Miniștrii ai Instrucției să știe aceasta; căci, D=lor nu sunt oameni, care să jertfească învățătura numai de dragul completării oarelor profesorilor!

Așa dar, cei mai mulți din D=v, dacă nu cumva toți, n'aveți nici o pregătire pentru studierea Dreptului. De aceea, sarcina noastră este foarte grea și datoriile noastre față de D=v sunt foarte mari. Veți găsi aceste datorii înșirate toate în Lecția de deschi-

dere de acum doi ani. Azi vom reaminti numai vre o câteva din ele.

Mai întâi și mai înainte de toate, trebuie ca profesorul să-și facă *întregul* său curs.—La Liceu aceasta, după cum știți, se 'nțelege de la sine. Tot așa trebuie să fie mai ales la Facultăți, de oare ce e vorba să vă specializați. Ce fel de specializare ar fi aceea, care n'ar fi completă?!

Al doilea, dascălul trebuie să pășească de la cunoscut la necunoscut.—Această metodă se impune cu atât mai mult, cu cât Dv., după cum am spus, n'aveți ideie de știința Dreptului.!

Al treilea, lecțiile trebuie să fie clare, ca să le puteți pricepe mai ușor.

Și, al patrulea, pentru ca lecțiile să fie clare, trebuie să fie făcute într'un graiu curat românesc.—

Această cerință datează în lumea noastră juridică cel puțin dela 1847, când unii magistrați, care întrebuințaseră în diferitele acte judecătorești vorbe neînțelese de toată lumea, au fost chemați la ordine printr'o circulară, în care se spunea, că ceea, ce au făcut ei, este o necuvință, putând atrage după sine schimonosirea limbei, că nu-i iertat, ca judecătorii să se facă academiști și că, dacă vor continua, vor fi trași la răspundere.

Defunctul nostru mare rege Carol, cu privilegiul jubileului său de patruzeci de ani, primind pe profesorii universitari, li-a cerut să formeze caractere.—Romaniștii știau, că aceasta s'a cerut din vremea lui Iulian Apostata, care spunea, că profesorii trebuie să întreacă pe ceilalți muritori, mai întâi prin caracter și apoi prin elocvență, „*excellere moribus primum deinde facundia!*” — Dar, caracterele nu-s maleabile! De acea, politicianismul n'are ce

face cu ele. — Noi, profesorii, ne silim prin toată purtarea noastră și prin sfaturile noastre să formăm caractere. Totuș până acum e mic numărul lor. Pricina este, că lumea ie *„îngustă pentru bine și largă, prea largă pentru rău“*.

Sunt mai bine de 25 de ani, pe când eram profesor la Iași, ne am întâlnit cu un licențiat în drept, fost elev al nostru, care ne-a cerut voie să ne comunice ceva și care ne a spus, cam aceste cuvinte: Cât am fost student, am urmat sfaturile profesorilor mei, m'am ținut numai de carte și de împlinirea tuturor obligațiilor studentești. Luând licența, m'am folosit de prilejul, că D-l Ministru de Justiție venise la Iași, și l-am rugat să mă numească în magistratură. — D=sa m'a întrebat: Ce servicii am adus partidului? I-am răspus, că, ținându-mă de carte, n'am putut face nici un serviciu partidului.—D=sa mi-a replicat, că, dacă e așa, nu mă poate numi, fiindcă trebuie să prefere, pe acei, care au făcut servicii partidului!

L'am întrebat, de ce ne spune toate acestea, de oare ce noi, nefăcând politică, nu-i putem fi de nici un ajutor. — Tânărul ne-a răspuns: Nu v'am spus, ca să interveniți, Doamne ferește! ci numai, ca . . . ' . . să știți și D=v!

Iată, ce piedici pune politicianismul silințelor noastre de a forma caractere. Dar, de aci nu urmează de loc, că nu vom continua să ne îndeplinim una din cele mai sfinte datorii! — Încetul cu încetul numărul caracterelor va sporii și va da D=zeu, ca să stârpim plodicioasa buruiană a politicianismului!

Vă mai atragem luarea aminte, că Programa Facultății de Drept este un sistem, adică un tot,

care se armonizează, pentru a corespunde menirii ei de a pregăti nu numai magistrați, avocați, diplomați, ci și legiuitori și profesori. De aceea, trebuie să învățați *toate* materiile prevăzute în Programă. În afară de Dreptul Roman, care, după cum veți vedea, este baza tuturor celorlalte ramuri ale Dreptului, trebuie să învățați aprofundat mai ales Dreptul Civil, și Dreptul Comercial, care sunt pâinea cea de toate zilele a juristului!

Trecem acum la obligațiile D=v. După cum Programă noastră este un tot sistematizat, deasemenea și fiecare curs este sistematizat: Nu se poate înțelege o lecție, dacă nu se știe bine toate lecțiile din urmă. Ascultarea pe sărite a lecțiilor nu-i de nici un folos. — De aceea, nu e de ajuns, ca să frecvențați regulat cursurile, pentru ca astfel să ascultați toată materia, ci mai trebuie, în interesul d=v. chiar, să învățați și lecție cu lecție.

Dar, Dv. aveți nu numai obligații, ci și îndrituiri. Să pretindeți, ca profesorul să vă facă și cursuri, ar nu numai discursuri!

Domnilor !

Actele de a vă îndeplini obligațiile D=v, sunt acte de eroism mai grele decât acelea, ce se fac pe câmpul de războiu, fiindcă e nevoie de o stăruință zilnică și neîntreruptă.—Dar, avem toată încrederea în D=v., căci sunteți neam de viteji!

Pe vremea când s'a tras brazda, ca să se semene Dumbrava Roșie, Românul avea „*pământul său drept carțe și pluguri cărfurari !*”

XVIII

Azi, Dv., strănepoți ai vitejilor de odinioară, trageți brazdă adâncă în ogorul culturii românești și fiți siguri, că veți produce opere și mai neperitoare decât Dumbrava cea vestită.

De aceea, sfârșim, repetând vorbele, spuse altădată: *Bătrânul vostru dascăl „vă cheamă în vifejie. Cine-i mișel să fugă, cine-i Român să vie!”*

CARTEA III.

O B L I G A Ţ I I L E.

TITLUL I.

NOŢIUNI GENERALE.

CAPITOLUL I.

NATURA ŞI EFECTELE OBLIGAŢIILOR

Secţia I.

Natura obligaţiilor.

§. 201 Noţiuni.

A. Obligaţia (*obligatio*), după cum ştim,¹ este *definită* astfel: Obligaţia este o legătură juridică între două persoane anume determinate, recunoscută de dreptul pozitiv, în virtutea căreia una din acele persoane *trebuie* să facă ceva în folosul celeilalte, iar aceasta *poate* cere de la cea dintâi, ca să facă acel ceva.— Pilde: *C. Sejus* făgăduieşte lui *L. Titius* să'i dăruiească 100 de sesterţii. Din pricina acestei făgădueli *C. Sejus* trebuie să dea lui *L. Titius* 100 de HS, iar *L. Titius* poate cere de la *C. Sejus* să'i dea acea sută.— *L. Titius* vinde lui *C. Sejus* moşia Corneliană cu preţul de 100 HS. În virtutea vânzării pe de o parte *L. Titius* trebuie să predea lui *C. Sejus* moşia Corneliană şi *C. Sejus* poate cere lui *L. Titius* să'i predea acea moşie; iar pe de alta parte *C. Sejus* trebuie să plătească lui *L. Titius* preţul de 100 de HS. şi *L. Titius* poate cere dela *C. Sejus* să'i plătească acel

1) Vol. I, partea întâia, § 32, p. 133 şi § 9, p. 187.

preț. — *C. Sejus* făgăduiește lui *L. Titius* să-i clădească o casă, iar *L. Titius* poate cere lui *C. Sejus* să-i clădească acea casă. — *C. Sejus* făgăduiește lui *L. Titius*, că nu-l va da în judecată, pentru ca să-i plătească 100 de HS., ce-i datorește. În virtutea făgăduelii acesteia *C. Sejus* trebuie să nu dea în judecată pe *L. Titius*, iar acesta poate cere lui *C. Sejus* să nu-l dea în judecată, pentru ca să-i plătească acea 100 de HS. — *C. Sejus* făgăduiește lui *L. Titius*, că nu-l va împiedica să treacă pe locul său. Din pricina acestei făgădueli *C. Sejus* trebuie să nu împiedice pe *L. Titius* să treacă pe locul său, iar *L. Titius* poate cere lui *C. Sejus* să nu-l împiedice să treacă pe acel loc. — *M. Mae-vius* fură un cal al lui *C. Sejus*. Din această pricină *M. Mae-vius* trebuie să despăgubească pe *C. Sejus* de paguba, pe care a suferit-o prin furarea calului, iar *C. Sejus* poate cere să fie despăgubit de acea pagubă.

B. În materia obligațiilor trebuie să cunoaștem dela început următoarea *terminologie* :

I. Vorba *obligatio* vine de la *obligare*, care înseamnă *a legă*.

II Cele două persoane anume determinate, între care există o obligație, se numesc *rei*.

Persoana, care trebuie să facă ceva în folosul celeilalte persoane se numește *reus debendi*, *debitor*, *debitrix*.

Persoana, care poate să ceară de la *debitor* să facă acel ceva în folosul său, se numește *reus credendi*, *creditor*, *cre itix*.

În limba românească pentru vorba latinească *debitor* avem vorba *datornic*. Dar, pentru vorba latinească *creditor* n'avem nici o vorbă; de aceea vom întrebuiința neologismul *creditor*.

III. Ceeace datornicul trebuie să facă în folosul creditorului se numește *prestațiune*.

Vorba *facere* are, la obligații, un înțeles foarte larg; ea îmbrățișează toate manifestările activității omenești, care pot fi obiectul unei îndrituirii ².

Romanii clasifică aceste manifestări în trei categorii și anume : *Dare*, *facere*, *praestare* ³.

1. *Dare*. Vorba *dare* (d. p. *dare oportere*) la început arată strămutarea proprietății conform cu *jus Quiritium*. Mai pe urmă,

2) D., 50, 16, *de verbor. signif.*, 218.

3) Caius, IV. §. 2; D., *de operis libert.*, 37. pr.

ea este întrebuințată pentru a arăta și înființarea conform cu *jus civile* a altei îndrituirii reale. În sfârșit, în dreptul nou, *dare* arată orice strămutare de proprietate și orice înființare de *jura in re aliena*. Pilde: Darea celor 100 de HS. de mai sus făgăduiți lui *L. Titius* de *C. Sejus*. Plata prețului de 100 HS., cu care s'a cumpărat moșia Corneliană. Apoi, *corpus dare, usum-fructum dare, iter dare* ș.a.—Vorba *dare* îmbrățișează și pe *retrodare reddere*, a da înapoi. Astfel, după cum am văzut⁴, creditorul, care pentru garantarea plății creanței sale, primise un lucru prin *mancipatio cum fiducia* și ajunsese astfel proprietarul acelui lucru, trebuia, când i se plătea creanța, să dea lucru înapoi, *retrodare, reddere*.

Obligațiile, a căror prestațiune constă în *dare*, se numesc *obligationes dandi*.

2. *Facere*. Vorba *facere* e întrebuințată, pentru a arăta orice alt fapt al omului, care nu-i o *dare*, chiar și pe *non facere*⁵. Pilde: Predarea moșiei Corneliene de mai sus, care fusese vândută. Clădirea casei făgăduite lui *L. Titius* de *C. Sejus*. Nedarea în judecată a lui *L. Titius* de către *C. Sejus*. Neîmpiedecarea lui *L. Titius* de către *C. Sejus*, ca să treacă pe locul acestuia.

Obligațiile, a căror prestațiune constă în *facere*, se numesc *obligationes faciendi*, iar acelea, a căror prestațiune constă în *non facere*, se numesc *obligationes non faciendi*.

3. *Praestare*. Vorba *praestare* se întrebuințează, când datornicul trebuie să procure creditorului un lucru, fără însă să-l facă să intre în patrimoniul acestuia. De pildă: În caz de închiriere datornicul nu trebuie să strămute proprietatea lucrului închiriat, ci trebuie numai să presteze creditorului acel lucru, ca să se folosească de el.

Deasemenea se întrebuințează vorba *praestare*, când datornicul trebuie să facă munci personale, fie manuale, fie liberale. De pildă: Desrobital trebuie să presteze patronului său *operae*. Mandatarul trebuie să presteze mandantului său *operae*.

În sfârșit, vorba *praestare* se mai întrebuințează, când prestațiunea nu-i o faptă pozitivă. De pildă: Acel vinovat de *dolus*, ori de *culpa*, trebuie să presteze *dolus*, ori *culpa*, adică este

4) V. Vol. I. 2, § 92, pag. 244 și urm.

5) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 189; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 2. §. 5, 75, §, 7 și 135, §. 3.

răspunzător de paguba pricinuită prin *dolus*, ori *culpa* și trebuie să repare acea pagubă. Acel obligat să garanteze ceva, trebuie să presteze garanția.

Obligațiile, a căror prestațiune constă în *praestare*, se numesc *obligationes praestandi*.

4. Trilogia *dare, facere, praestare* se 'ntâlnește în izvoarele noastre în chip sacramental. Dar, ea nu-i logică! În adevăr, după cum am văzut, *dare* însemnând strămutarea proprietății, p. c. și înființarea unei *jus in re*, iar *facere*, însemnând tot, ce nu-i cuprins în *dare*, urmează, că nu mai este loc pentru *praestare*.

Deși această trilogie nu-i logică, totuși e foarte practică, fiindcă slește toate felurile de prestațiuni, pe care datornicul poate fi ținut să le facă.

5. *Lex (Rubria) de Gallia Cisalpina* adaogă la trilogia de mai sus și pe *restituere*, zicând: *Dare, facere, praestare restituere oportere*.

Obligațiile, a căror prestațiune constă în *restituere*, se numesc *obligationes restituendi*.

Dar, *restituere*, a înapoia ceva, este a face ceva, deci *restituere* intră în *facere*.

IV. Ceeace trebuie să fie sau dat, sau făcut sau prestat, se numește *obiectul prestațiunii*.

V. Ceeace datornicul trebuie să facă în folosul creditorului, adică ceeace el datorește, se numește *debitum*, datorie.

Ceeace creditorul poate cere de la datornic, adică ceeace se cuvine creditorului, se numește *creditum*, creanță.

Ceeace nu se datorește, se numește *indebitum*.

VI. V vorba *obligatio*, după cum rezultă din cele mai de sus are un înțeles larg. Ea arată atât ceea, ce creditorul poate cere, adică laturea activă a legăturii juridice, *creditum*, cât și ceea, ce datornicul trebuie să facă, adică laturea pasivă a acelei legături, *debitum*. Creditorul poate zice, am o *obligație* contra cutarei persoane; iar datornicul deasemenea poate zice, am o *obligație* față de cutare persoană. Prin urmare, la Romani, vorba *obligație* arată atât *creditum*, *nomen*, cât și *debitum*. Francezii au vorbele *créance* (creanță) pentru *creditum* și *dette* (datorie) pentru *debitum*; deasemenea Germanii au vorbele *Forderung* (creanță) pentru *creditum* și *Schuld* (datorie) pentru *debitum*. Dar, atât Francezii, cât și Germanii n'au o vorbă, care să arate legătura juridică din a-

mândouă laturile sale, atât cea activă cât și cea pasivă; deaceia ei sunt nevoiți să întrebuințeze neologismul *obligation*, ori de câte ori vor să arate legătura juridică în întregime.

1) Vorba *obligatio*, deși are un înțeles atât de larg, totuș nu se găsește în limba latinească juridică din vremile vechi. Se pare că pe atunci, ca să se arate legătura dintre creditor și datornic, se întrebuință vorba *nexus*, *nexum*.

2) Vorba *obligatio* mai are și înțelesul de înscrisul datoriei, *instrumentum debiti*, adică înscrisul, care servește pentru a dovedi, că o obligație există.

3) Reamintim, că la *pignus* și *hypotheca* am vorbit de *rem obligare*⁶. Acolo vorba *obligare* arată, că asupra lucrului s'a înființat *pignus* și *hypotheca*.

VII. Câtă vreme datornicul nu face prestațiunea, *legătura* dintre el și creditor durează; dar, dacă o face, se *desleagă* de ea. În latinește *a deslegă* se numește *solvere*. Dela *solvere* s'a plăzmit vorba *solutio*, care înseamnă facerea prestațiunii, adică executarea obligației. Prin urmare, *solutio* n'are numai înțelesul obicinuit, dar restrâns, de *plată*, ci și un înțeles mai larg, acela de *executare* sau *aducerea la îndeplinire a obligației*⁷.

Datornicul trebuie să facă prestațiunea. Atât! Nimic mai mult! De pildă: Dacă *L. Titius* a împrumutat pe *C. Sejus* cu 100 HS., *C. Sejus* trebuie să dea înapoi lui *L. Titius* 100 de sesterții. *C. Sejus*, dând lui *L. Titius* 100 de HS., face ceea ce trebuie să se facă. *L. Titius* nu poate cere de la *C. Sejus* nici măcar un sesterțiu mai mult, nu poate cere nici 101 sesterții. Fiindcă e de ajuns, ca *C. Sejus* să facă ceea ce trebuie să facă, de aceea se zice, că el a făcut de ajuns, *satisfacit*. De la *satisfacere* s'a plăzmit vorba *satisfactio*, care arată deasemenea executarea obligației.

C. Din cele spuse mai sus rezultă, că ori ce obligație are cuprinsul sau conținutul următor:

Creditorul poate să ceară de la datornic să facă ceva și datornicul trebuie să facă acel ceva în folosul creditorului; deci, în ori ce *obligație* creditorul are *stăpânire asupra datornicului*.

1. Inșă, această stăpânire este numai ideală. Ea nu se întinde asupra persoanei trupești a datornicului, ci numai asupra

6) V. Vol. I, partea II § 93 p. 225.

7) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 176.

voinței acestuia. În pilda de mai sus *L. Titius*, care a vândut moșia Corneliana, nu mai poate voi să nu predea moșia. Înainte de vânzare voința sa era liberă deplin; după vânzare voința sa este mărginită, este supusă voinței lui *C. Sejus*, care a cumpărat acea moșie și care poate cere de la *L. Titius* să-i predea moșia. Dar atât și nimic mai mult! *C. Sejus* nici nu poate sili direct pe *L. Titius*, să-i predea moșia și nici nu dobândește vre o îndrituire nemijlocită asupra acestei moșii; ci el poate numai să ceară, ca *L. Titius* să facă aceia, ce trebuia să facă, și, dacă nu va face, să-l de în judecată.

2) Fiindcă voința datornicului nu mai este liberă deplin ci supusă voinței creditorului, de aceea *obligatia*, privită din punctul de vedere pasiv, este o *robie parțială a datornicului*.

3) Și fiindcă pe de altă parte creditorul poate cere, ca datornicul să voască să facă ceea, ce trebuie să facă, urmează, că el este îndrituit să ceară aceasta și că *obligatia*, privită din punctul de vedere activ, este o *îndrituire a creditorului*.

D. Din cele spuse mai rezultă, că în orice *obligatie* găsim următoarele *elemente*:

1) O persoană, creditorul, a cărei voință se îndreaptă către o altă persoană, de la care e îndrituită să ceară o prestațiune în folosul său. Această persoană este *subiectul obligației*.

2) O a doua persoană, datornicul, către care se îndreaptă voința subiectului și care trebuie să voască să facă aceea prestațiune în folosul acestuia. Această a doua persoană, fața pe care ea trebuie s'o facă, adică prestațiunea, este *obiectul obligației*.

3) *Recunoașterea și ocrotirea din partea dreptului pozitiv a legăturii juridice dintre aceste două persoane*.

E. În Instituțiile sale Justinian spune, că „*obligatio est vinculum juris quo necessitate adstringimur alicujus solvendae rei secundum nostrae civitatis jura*”⁸ (*Obligația este o legătură juridică, prin care, conform cu dreptul statului nostru, suntem siliți cu necesitate să plătim un lucru oarecare*).

Această definiție a lui Justinian este criticabilă. În adevăr, în această definiție găsim atât recunoașterea și ocrotirea din partea dreptului pozitiv a legăturii juridice, cât și persoana, care trebuie să facă prestațiunea, adică pe datornic; dar, nu

8) J. 3, 13, *de obligat.*, pr.

găsim persoana, căreia trebuie să i se facă acea prestațiune, adică pe creditor. Deci, definiția lui Justinian nu-i completă, îi lipsește un element.

Fiindcă Justinian zice, că datornicul este silit *alicujus solvendae rei* (să plătească un lucru oarecare), am fi ispitiți să credem, că definiția e greșită, și fiindcă e prea strâmtă. Dar nu este așa! În izvoarele noastre se spune, că vorba *solutio* înseamnă orice *satisfacție* și că vorba *solvere* înseamnă a face ceea, ce s'a făgăduit să se facă⁹⁾. Prin urmare vorbele *alicujus solvendae rei* au înțelesul larg de a face un act.

F. Apropiind îndrituirile de obligații de celelalte feluri de îndrituiri, vedem, că există o foarte mare *deosebire* între ele. În adevăr :

I. Pentru ca îndrituirile personale să *existe*, se cere numai un îndrituit, nu-i nevoie și de o altă persoană, care să facă o prestațiune în folosul aceluia îndrituit.

Deasemenea, pentru ca îndrituirile reale să *existe*, se cere un îndrituit și un lucru supus direct stăpânirii aceluia îndrituit, fie supus în chip complet, ca la proprietate, fie supus mai puțin, ca la *jura in re aliena*, dar nu-i nevoie și de altă persoană.

Însă, pentru ca îndrituirile de obligație să *existe*, se cere neapărat, ca pe lângă persoana îndrituitului să mai fie și o altă persoană, care să trebuească să facă o prestațiune în folosul aceluia îndrituit. Prin urmare, o obligație nu poate fi închipuită fără de a doua persoană anume determinată, a căreia voință e supusă voinței îndrituitului și care trebuie să voească să facă o prestațiune în folosul acestui îndrituit. De pildă : *L. Titius* a făgăduit să dea lui *C. Sejus* pe robul *Stichus*. Aci prestațiunea este *darea* robului *Stichus*, iar obiectul prestațiunii este *Stichus*. Însă, de aci nu urmează, că *C. Sejus* are vre o îndrituire asupra lui *Stichus*. Obiectul obligației nu-i robul *Stichus*, ci persoana lui *L. Titius*, care trebuie să dea robul. Legătura juridică se stabilește direct numai între persoana creditorului și persoana datornicului. Între creditor și robul *Stichus*, lucrul datorit, nu se stabilește nici o legătură directă, ca la îndrituirile reale, de pildă, între proprietar și lucrul supus proprietății. Creditorul nu dobândește nici o îndrituire directă asupra lucrului. Între creditor

9) V. mai sus, n. 7.

și lucrul datorit se poate stabili numai o legătură indirectă, ca o urmare a obligației, și numai prin mijlocirea datornicului. De aceea, în izvoarele noastre se spune, că esența obligațiilor nu constă în aceea, ca un corp oarecare să ajungă al nostru, ori o servitute să ajungă a noastră, ci că să silească pe cineva să dea ceva, ori să facă ceva, ori să presteze ceva.¹⁰

Deosebirea aceasta are o însemnătate foarte mare :

1. Îndrituirile personale, pentru ca să existe, cerând numai un îndrituit, nu și o altă persoană, pot fi valorificate față de orice persoană, față de toată lumea, sunt *îndrituiri absolute*¹¹. •Obligațiile, pentru ca să existe, cerând și o altă persoană anumită, afară de îndrituit, nu pot fi valorificate de cât față de acea persoană, sunt *îndrituiri relative*¹¹.

Îndrituirile reale, pentru ca să existe, cerând un îndrituit și un lucru supus stăpânirii celui îndrituit, acesta poate să exercite asupra lucrului o stăpânire directă independentă de orice persoană. De pildă: Proprietarul are îndrituire absolută și exclusivă asupra lucrului său, fără ca să intervină o altă persoană. Dacă ar pieri lumea întreagă, afară de el și lucrul său, el rămâne proprietarul lucrului său. Dar, dacă lucrul ar pieri, el pierde proprietatea sa. Deasemenea, îndrituitul la o servitute, are îndrituirea sa independent de orice altă persoană. Moartea proprietarului lucrului supus n'are nici o înrăurire. — Altfel e la obligații: Presupunând că robul *Stichus*, din pilda de mai sus, moare, dacă obiectul obligației ar fi robul, fiindcă acesta a pierit, obligația ar rămâne fără de obiect, *L. Titius* ar fi deslegat de obligația sa, n'ar mai datora nimic, iar îndrituirea lui *C. Sejus* s'ar stinge, după cum îndrituirea de proprietate se stinge, când pierde lucrul, care este obiectul proprietății. Însă nu-i așa ! Obiectul obligației este persoana lui *L. Titius*, care trebuie să voească să facă darea robului. Câtă vreme *L. Titius* trăește, el poate voi să facă acea dare. Încât, deși *Stichus* a murit, *L. Titius* rămâne obligat, iar *C. Sejus* rămâne creditor al lui *L. Titius*.

Pe de altă parte, presupunând că *L. Titius* moare fără să lase moștenitori, iar *Stichus* rămâne în viață, obligați se stinge, fiindcă obiectul său este persoana lui *L. Titius*. Acesta murind, obligația rămâne fără de obiect ; nu mai este cine să facă darea

10) D., 44, 7, de oblig. et act., 3, pr.

11) Cf. *Introducerea*, §. 32, 11, 2, p. 135 și §. 10, p. 187.

lui *Stichus*, deși acesta trăește. *C. Sejus* nu poate cere de la altă persoană să facă acea dare, fiindcă el avea de datornic numai pe *L. Titius*, adică o persoană anume determinată, iar nu o persoană orișicare; deci, el putea cere numai de la *L. Titius* să voească să facă acea dare. *L. Titius* murind, *C. Sejus* nu poate cere nimic de la o altă persoană. Pe când, dacă o persoană are îndrituirea de proprietate asupra unui lucru, ea păstrează această îndrituire, câtă vreme lucrul nu piere, chiar dacă toate celelalte persoane din lume ar muri, și poate urmări acel lucru în orice mână s'ar găsi și, invocând îndrituirea sa, poate să'l ceară înapoi. Deasemenea dacă o persoană are o servitute predială, păstrează îndrituirea sa, chiar dacă proprietarul lui *praedium serviens* ar muri, poate urmări acest *'praedium* în ori ce mână ar ajunge și, invocând servitutea sa, poate cere s'o exercite. Deci îndrituirile reale sunt (în general) *îndrituiri absolute* și sunt înzestrate cu *îndrituirea de urmărire* (droit de suite).

Obligațiile se mai deosebesc de îndrituirile reale, nu numai că nu sunt înzestrate cu *îndrituirea de urmărire*, ci și prin aceea că nu dau nici o *îndrituire de precădere* (de preferință), pe când îndrituirile reale dau și o *îndrituire de precădere*. În adevăr, îndrituirile reale dau îndrituitului puțința să înlăture pe toți acei, care n'au de cât o îndrituire de obligație, sau o îndrituire reală înființată mai târziu de cât a lui. Pe când îndrituirea de obligație nu dă o astfel de precădere: Toți îndrituiții (toți creditorii) trebuie să fie îdestulați de opotrivă, fie în întregime, fie (în caz de insolvabilitate) proporțional cu creanțele lor, *pro rata*¹².

II. În graiul zilnic însă se întrebuințează vorbe, care, nefiind conforme cu adevărul, fac, ca să se confunde obligațiile cu îndrituirile reale. Astfel: Când robul *Stichus* a fost sau vândut, sau închiriat, sau dăruit, se zice, că creditorul are îndrituire asupra acestui rob. Acest chip de rostire nu-i adevărat! Creditorul n'are nici o îndrituire directă asupra robului *Stichus*, ci numai asupra persoanei datornicului. De asemenea, când e vorba de servituți prediale, se zice, de pildă, că proprietarul lui *praedium serviens* datorește *iter* (trecerea) proprietarului lui *praedium dominans*. Si acest chip de rostire nu-i adevărat! Servitutea pre-

12) V. Vol. I, partea II, § 62, IV, 2, p. 5 și urm.

13) V. Vol. I, partea I, § 13, I, 9, p. 190.

dială există neatârnat de proprietarul lui *praedium serviens*, câtă vreme acest *praedium* și *praedium dominans* nu vor pieri.

III. Din toate acestea rezultă în chip vădit, că persoana datornicului este elementul principal și deosebitor al obligației. De aceea am spus în definiție, că obligația e o legătură juridică între două persoane anume *determinate*, dintr'o parte un creditor anumit, iar din cealaltă parte un datornic anumit.

Secția II.

Efectele obligațiilor.

§. 202. Efect necesar: Executarea obligației. — Garanție.

Am văzut, că datornicul *trebuie* să facă, ori să nu facă ceea, ce s'a obligat să facă, ori să nu facă. Deci, efectul necesar al obligației este, că datornicul trebuie s'o execute.

A. Executarea unei obligații poate fi privită din trei puncte de vedere: Al obiectului prestațiunii, al locului, unde executarea trebuie să se facă și al timpului executării.

I. In ce privește obiectul prestațiunii.

Datornicul trebuie să dea, ori să facă *exact* lucrul, pe care s'a obligat să'l dea, ori să'l facă. El nu poate sili pe creditor să primească o *altă* prestațiune, *aliud pro alio* ², nici o prestațiune *parțială* sau *necompletă* ³.

De la această regulă sunt trei abateri: Condamnarea datornicului la atât cât poate face (*condemnatio in id quod facere potest debitor*) sau beneficiul competenței (*beneficium competentiae*), beneficiul dării în plată (*beneficium dationis in solutum*) și, *uneori*, porunca judecătorului.

1. Beneficiul competenței.

Anumite categorii de persoane se bucură de beneficiul ⁴, că nu pot fi condamnate la executarea unei obligații de cât numai întrucât sunt în stare să plătească. — Pricinele, pe care se întemează acest beneficiu sunt: Sau raporturile personale

1) V. Maynz, I. c., II, §§. 170—180 inclusiv.

2) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 2, § 1, în fine: *Aliud pro alio invito creditori solvi non potest*.

3) D., 19, 1, *de act. emti.* 13, §. 8; D., 22, 1, *de usuris*, 41, §. 1.

4) V. Vol. I, 1, *Introducere*, §. 23, pag. 112, *Dreptul privat român* § 4, pag 175 și §. 8, pag. 186.

dintre creditor și datornic, sau firea obligației, sau rânduețile dreptului pozitiv.

Din pricina raporturilor personale dintre creditor și datornic nu pot fi condamnați la mai mult decât pot să execute: Tatăl, mama, frații și surorile creditorului. Un soț față de celălalt soț. Socrul soțului pentru datoriile de zestre. Patronul, precum și copiii, tatăl și mama patronului creditorului.

Din pricina firii obligației sunt condamnați numai la cât pot să execute: Dăruitorul față de dăruit. Tovarășii între dânșii; căci, tovarășia e un raport de încredere.

Din pricina rândueților dreptului pozitiv sunt de asemenea condamnați numai la cât pot să execute: Datornicul insolubil de bună credință și care a făcut cesiunea bunurilor. Soldații.

Efectele acestui beneficiu sunt: *În dreptul vechiu el stânge obligația, căci îndrituirea în întregimea sa eră în *judicium deducta*. — Însă în dreptul nou nu mai produce acest efect, ci restrânge numai îndrituirea de a cere executarea obligației*⁵.

Beneficiul competenței nu trece la moștenitorii persoanei, căreia i se cuvine, și nu profită cautiunei (garantului).

El încetează, când datornicul sau a plătit, fără să-l invoace, sau a ajuns de rea credință, p. c. și când e vorba de obligații izvorând din delict.

2. Beneficiul dării în plată.

Conform cu o novelă a lui Justinian⁶, datornicul unor sume de bani, care nu'i în stare să plătească în bani, dar care are nemișcătoare, pentru care nu se găsește cumpărători, poate săli pe creditorii săi să primească drept plată nemișcătoarele, pe care le vor alege, după ce vor fi prețuite de dregătorie⁷.

3. Porunca judecătorului.

Uneori judecătorul (nu datornicul) din motive de echitate poate săli pe creditor să primească o plată parțială, adică datornicul să plătească în rate⁸. — Astfel, datornicii fiseului (arendășii bunurilor coroanei) pot plăti în rate⁹.

5) I., 4, 6. *de actionibus*, §. 37; D., 50, 17, *de regulis juris*, 173.; D. 42, 1, *de re iudicata*, 19, §. 1.

6) Novella 4, cap. 3. — Cf. Novella 120, cap. 6, § 2.

7) V. Tit-Liviu, VII, 21. —

II. *In ce privește locul, unde executarea trebuie să se facă.*

1. Se poate, ca obligația să arate locul, unde trebuie să se facă executarea, ori să nu'l arate.

Obligația arată locul executărei. Dacă s'a arătat un singur loc, datornicul trebuie să execute în acel loc, iar creditorul nu poate cere, ca executarea să se facă aiurea. Dacă s'a arătat două locuri alternativ, d. p. sau la Ephes, sau la Capua, datornicul poate să aleagă unul din aceste locuri și să execute acolo ¹⁰. Dacă s'a arătat două locuri conjunctiv, d. p. la Ephes și la Capua datornicul e îndrituit să facă o parte din executare într'un loc și cealaltă parte în celălalt loc. — În toate cazurile, în care obligația arată locul de executare, creditorul poate să nu primească oferta de a se face executarea în alt loc ¹².

Obligația n'arată locul executării. În acest caz, datornicul poate să execute în orice loc oportun, *loco opportuno*, și creditorul poate să ceară executarea *loco opportuno*. În nici un caz nu se poate nici cere, nici oferi să se execute *loco inopportuno*. — Chestiunea de a se ști, unde este *locus opportunus*, este o chestiune de fapt. În unele cazuri firea prestațiunii determină, unde e locul oportun pentru executare. De pildă: Predarea unui nemișcător precum și prestațiuni de făcut pe un nemișcător se vor face acolo, unde este așezat nemișcătorul.

2. Din punctul de vedere al locului, unde trebuie să se facă executarea, datoriile se deosebesc, *astăzi*, în portabile, querabile și expediabile.

Datorie portabilă este aceea, în care datornicul din pricina fie a învoelii părților, fie a împrejurărilor, fie a obiceiului locului ș. a. este ținut să ducă prestațiunea la creditor.

Datorie querabilă este aceea, în care creditorul din pricinile mai sus arătate e ținut să vină la datornic, ca să ceară și să ia în primire prestațiunea.

Datorie expediabilă este aceea, în care datornicul tot din pricinile de mai sus este ținut să trimeată prestațiunea la un loc anume arătat. În acest caz căratul prestațiunii se face prin socoteală și riscul (*periculum*) creditorului.

8) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 21, Cf. D., 40, 7, *de statu liberis*, 4, §. 6

9) C., 11, 64, *de collatione fundorum patrimonialium*. 4.

10) D., 13, 4, *de eo quod certo loco*, 2, §. 3.

11) D., 13, 4, *de eo quod certo loco*, 2, §. 4.

12) D., 13, 4, *de eo quod certo loco*, 9.

III. In ce privește timpul executării.

Vremea, când o obligație trebuie să fie executată, se numește *dies venit* ¹³.

Ea nu poate fi lăsată la voia datornicului, căci în acest caz el nu-i de loc obligat, ci cu totul liber. De pildă: C. *Sejus* împrumută pe L. *Titius* cu 100 HS., spunându-i să'i dea înapoi această sumă sau când va vrea, sau când va putea, sau cu vre'un prilej oarecare ș. a. Când C. *Sejus* va cere suta de HS. de la L. *Titius*, acesta poate să răspundă sau că nu vrea, sau că nu poate ș. a. Astfel de învoeli sunt contrare esenței obligației. Deaceia, ele sunt fără tărie.

Se poate, ca obligația sau să arate timpul, când să se facă executarea, sau să nu-l arate, adică se poate sau să fixeze un termen (soroc, vadea, scadență) pentru executare, sau să nu fixeze nici un termen.

Obligația nu fixează nici un termen pentru executare.

În acest caz avem de a face cu o obligație pură și simplă (*pura*) ¹⁴. O astfel de obligație este prezentă (*praesens*) ¹⁵, adică trebuie executată de 'ndată ce s'a născut. Deci, creditorul poate cere executarea ori când va voi ¹⁶, iar datornicul trebuie să execute *statim*. Vorba *statim* înseamnă după un răstimp mic (*modicum tempus, modicum spatium, temperamentum temporis*) ¹⁷. De aceea, creditorul va lăsa să treacă un răstimp scurt după nașterea obligației, va păși puțin pe datornic, și apoi îi va de știre (îi va face *interpellatio*), ca să execute.

Obligația fixează un termen pentru executare.

Prin adăugarea unui termen la o obligație se face, ca ea să nu mai fie prezentă și deci, ea nu trebuie să fie executată *statim*. De aci urmează, că adăogarea termenului lucrează în folosul datornicului, *diei addictio pro reo est* ¹⁸.

În acest caz intențiunea părților poate fi felurită și anume:

1. Ca executarea să se facă *exact* la termenul fixat. De a-

13) V. Vol. I, 1, §. 75, II. 4, pag. 374.

14) V, Vol. I, 1, §. 73, IV în fine, pag. 355.

15) D., 50, 17, *de reg. juris*, 14; D., 50 16, *de verb. signif.*, 213; D. 45, 1, *de verb. oblig.*, 41, §. 1.

16) I., 3, 15, *de verb. oblig.*, §. 2.

17) D., 4, 8, *de receptis*, 21 §. 12; D., 46, 3, *de solutionibus*, 105.

18) D., 45. *de verb. oblig.*, 41, §. 1.

ceea, creditorul nu poate cere executarea nici înainte, nici după termin, iar datornicul nu poate executa nici înainte, nici după termin. De pildă: Călătorul *Primus* se învoește cu birjarul *Secundus*, ca acesta să vină cu trăsura, ca să-l ducă la gară pentru trenul, care pleacă la 12,20 p. m.

2. Ca datornicul să execute *cel mai de vreme* la terminul fixat. De aceea, datornicul poate să execute și mai târziu, dar nu poate să execute mai de vreme, adică înainte de acel termin, iar creditorul poate să nu primească prestațiunea făcută înainte de termin, căci se poate, să nu fie pregătit pentru aceasta. De pildă: Creditorul, până la termenul fixat pentru executare, n'are hambarele goale, ca să poată pune în ele grâul cumpărat. Altă pildă: O rentă viageră lunară lăsată unui risipitor nu poate fi plătită decât la fiecare lună.

3) Ca datornicul să execute cel mai târziu la terminul fixat. De aceea creditorul poate să ceară executarea și mai înainte de acel termin și datornicul trebuie să execute, iar datornicul poate să execute și înainte de termin, și creditorul trebuie să primească prestațiunea făcută înainte de termin. (În Dreptul Roman nu găsim nici o pildă de astfel de intenție a părților).

4. În sfârșit, ca *executarea să nu poată fi cerută de creditor înainte de terminul fixat, dar datornicul să poată executa și mai înainte de acest termin*. Aceasta este *regula generală*. Și, trebuie să ne ținem de ea, ori de câte ori nu se va putea dovedi, că părțile au avut vreuna din celelalte intenții de mai sus, căci, după cum am văzut *d'ei addictio pro reo est*.

În orice caz executarea trebuie să se facă la timpul oportun (*tempore opportuno*). Datornicul nu poate să execute *tempore inopportuno*¹⁹. De pildă: Datornicul nu poate veni în puterea nopții la creditor să sune clopoțelul și să stăruască să i se primească prestațiunea.

IV. Cele trei puncte de vedere ale executării obligației nu sunt întotdeauna susceptibile de o analiză precisă. Astfel:

Se poate, ca întârzierea executării să constituie o adevărată neexecutare. De pildă: Birjarul de mai sus vine la 12,25 p. m.²⁰.

Se poate, ca executarea făcută în alt loc decât acela convenit între părți, să constituie deasemenea o adevărată neexecutare.

19) D., 46, 3, *de solut*, 39.

20) V. mai jos §. 203, n. 14

B. O prestațiune, care pare cu totul regulată în clipa în care e făcută, poate, în realitate, să fie sau necompletă, sau chiar cu totul iluzorie din pricina unei *cusur necunoscut* de părți și care se ivește mai târziu. În astfel de cazuri este vădit, că n'avem de aface cu o executare în înțelesul tehnic al cuvântului și că, deci, datornicul rămâne obligat sau, după cum se zice *astăzi*, este ținut de *garanție*. — Cuprinsul și întinderea acestei obligații de garanție variază după firea raporturilor obligatoare și după diferențele cusurilor prestațiunii făcute. Regulele privitoare la aceste chestiuni le vom arată la locurile convenite. Aci e deajuns să spunem, că în actele gratuite, *care sunt donații* (și numai în aceste acte gratuite), datornicul nu-i ținut de nici o garanție.

§. 203. *Efectele accidentale în caz de neexecutare.*¹

Creditorul, după cum am văzut,² este îndrituit să ceară executarea obligației. Această îndrituire face parte din patrimoniul său. Deci, dacă datornicul nu execută, așa cum trebuie să execute, creditorul suferă o pierdere sau o micșorare a patrimoniului său. De aceea, se pune întrebarea: Cine trebuie să suferă paguba? Oare creditorul trebuie s'o suferă el, ori este îndrituit să ceară, ca datornicul s'o repare?

Observăm mai întâi, că neexecutarea unei obligații poate fi pricinuită sau de fapta datornicului, fie *dolus* al său, fie *culpa* sa, sau de *casus* și că responsabilitatea datornicului de *dolus*, *culpa* și *casus* (prestarea dolului, culpei și a lui *casus*) este cărmuită de regulile, pe care le-am văzut în partea generală, la care trimitem.³

Să vedem acum efectele neexecutării din punctul pe vedere al obiectului prestațiunii, al locului și al timpului.

A. *Efectele neexecutării în ce privește obiectul prestațiunii. Periculum și commodum.*

I. Datornicul, care din pricina faptei sale, fie *dolus*, fie *culpa*, nu dă, ori nu face *exact* lucrul, pe care s'a obligat să-l dea, ori să-l facă, trebuie să repare paguba suferită de creditor,

1) V. Maynz, I. c., II, §§. 171-180.

2) V. mai sus pag. 6, D, I.

3) V. Vol. I, partea I, §. 56, pag. 297 și urm., § 57 bis, B, I, pag. 302 și urm., și § 58, pag. 305 și urm.

adică datorește creditorului despăgubiri conform regulilor generale, pe care le vom vedea mai departe.⁴ El răspunde atât de neexecutarea totală, cât și de aceea parțială. De aceea, dacă e vorba de a da *un lucru individualmente determinat*, adică o *species*, ori de a predă un astfel de lucru, datornicul răspunde atât de peirea totală a acelui lucru, cât și de micșorarea sau stricarea lui supravenite din fapta sa.

II. Dar, dacă această *species*, acest *lucru individualmente determinat* a pierit, ori a suferit stricăciuni din pricina unui *casus*, datornicul nu răspunde de nimic, conform regulii *casus a nullo prestantur*.

Neexecutarea pricinuită de *casus* nu poate fi imputată datornicului și nu îndrituește pe creditor, ca să fie despăgubit. Deci, creditorul suferă paguba sau, cum se zice obicinuît, obligația este pe rizico-pericolul creditorului, *periculum creditoris est*.

III. Creditorul, suferind paguba pricinuită prin peirea, ori deteriorarea întâmplătoare a unei *species* datorite, se cuvine, ca tot el să se bucure de toate creșterile acelei *species* de la nașterea obligației și până la executarea ei. De aceea se zice : *Cujus periculum est et commodum ejus esse debet* sau *ubi periculum ibi est commodum* — Creditorul se va bucura de *orice commodum*, fie *commodum ex re* (folosul provenit din lucrul însuș), și anume fructele produse de *species* datorită p. c. și toate celea ce se adaugă la ea, toate accesiunile, care nu sunt datorite faptei omului, fie *commodum ex negotiatione* (folosul produs din negocierea lucrului), d. p. chiria adusă de casa cumpărată, fie chiar locoțiitorul lui *commodum*, d. p., în cazul, în care acea *species* a fost asigurată, creditorul se va bucura de despăgubirea plătită de societatea de asigurare și care ține locul lui *commodum*⁵.

B. Efectele neexecutării în ce privește locul. — Actio de eo quod certo loco.

Dacă o obligație nu-i executată de bună voie din punctul de vedere al locului, creditorul este îndrituit să reclame despăgubiri conform regulilor generale.⁶

I. Fiindcă se poate, ca o prestațiune să aibă o valoare

4) V. mai jos. §. 209.

5. Paulus, *Sententiae*, 2, 17, 7; -- 1., 3, 23, *de empt. et vend.* §. 3.

6) V. mai sus. n. 4.

mai mică într'un loc, iar în alt loc să aibă o valoare mai mare, de aceea în cazul nostru se pune întrebarea : În ce loc se poate reclama conform dreptului, *ubi recte petitur* ? Pentru a răspunde la această întrebare, trebuie să deosebim *bonae fidei actiones* de *stricti juris actiones*.

1) *Bonae fidei actiones*. În aceste acțiuni reclamația trebuie, în general, să fie făcută la locul, unde executarea sau *trebuie* să fie cerută, sau *poate* să fie cerută, adică la *forum contractus* ; dar, creditorul poate, după plăcerea sa, să reclame sau la *forum domicilii* al datornicului, sau la *forum originis* al datornicului ⁷, fiindcă judecătorul poate să țină seamă de deosebirea valorii pricinuită *loco*.

Forum contractus poate să fie și un domiciliu ales de părți ⁸.

Când creditorul reclamă la *forum domicilii* un lucru determinat, care se găsește în alt loc fără de vina datornicului, acesta trebuie să execute la locul reclamării; însă, el va face căratul atât pe socoteala, cât și pe *periculum* creditorului.

2) *Stricti juris actiones*. În aceste acțiuni, *dacă prin obligație se arătase locul*, unde să se facă executarea, creditorul nu mai are alegerea între cele trei *fora* de mai sus, ci *trebuie* să reclame înaintea judecătorului locului arătat și *nu poate* reclama nicăieri aiurea ⁹. — Această regulă este foarte dreaptă, fiindcă se poate întâmpla, ca la locul reclamării valoarea prestațiunii să fie mai mare de cât la locul arătat prin obligație pentru executare și fiindcă în aceste acțiuni judecătorul nu poate ține seama de deosebirea valorii pricinuită *loco*, de aceea prestațiunea ar ajunge să fie mai în povăraătoare pentru datornic !

Dar, regula aceasta, deși dreaptă, totuș produce neajunsuri destul de mari : La Romani, după cum știm din procedura civilă spre a se înjgheba procesul, eră nevoie, ca împričinații să se înfățișeze magistratului. Dacă datornicul din pricina fie a dolului său, fie a culpei sale, sau din altă pricină nu poate fi găsit la locul arătat prin obligație pentru executare, *creditorul n'avea* puțința să-l dea în judecată ! — Spre a se înlătura aceste nea-

7) D. 42, 5, *de rebus auctoritate judicis possidentis*, 1—3. Cf. Vol. I, 27, VII, 4, pag. 245. și urm.

8) V. Vol. I, 1, §. 27, VII. 4, pag. 246.

9) D., 13, 4, *de eo quod certo loco*, 1.

junsuri, pretorul a plăzmuir o *actio arbitraria*¹⁰ numită *actio de eo quod certo loco dari oportet*, cu care creditorul putea să reclame înaintea orcărui judecător competent al datornicului și să capete întocmai ceea, ce i se cuvenea, adică valoarea adevărată a prestațiunii, ținându-se socoteală de deosebire pricinuită de schimbarea locului, deosebire care putea fi sau în folosul, sau în paguba creditorului¹¹.

După plăzmuirea acțiunii de *eo quod certo loco* se putea, ca datornicul să sufere neajunsuri din partea creditorului. Astfel, deși datornicul eră gata să execute la locul arătat prin obligație, totuș creditorul reclamă înadins cu *actio de eo quod certo loco* în alt loc. — Spre a se înlătură și aceste neajunsuri, s'a îngăduit datornicului să ceară respingerea reclamației, atât când dovedea, că a oferit executarea, ori a depus ceea ce trebuia pentru executare, cât și când da garanție, că va execută¹².

II. Când prin obligație s'a arătat două locuri alternativ, unde să se facă executarea și dacă datornicul n'a executat de bună voie în nici unul din aceste locuri, creditorul va avea alegerea locului, unde să-l dea în judecată¹³.

C. Efectele neexecutării în ce privește timpul. Mora.

Dacă o obligație nu-i executată la timpul, când trebuie să fie executată, avem de a face cu o *întârziere a executării, mora*. Această întârziere poate să fie tot una cu o neexecutare a obligației, ori să nu fie, după împrejurări. În adevăr, prestațiunea făcută după termenul fixat uneori nu mai are nici o valoare¹⁴. De pildă: Birjarul, care vine cu trăsura la ora zece seara, ca să ne ducă la gară pentru trenul, care plecase dela nouă și jumătate! Alte ori prestațiunea făcută după termenul fixat își păstrează valoarea.

Mora este de două feluri: întârziere simplă, și întârziere propriu zisă.

Întârzierea simplă sau zăbava este acea întârziere, care nu-i pricinuită de *culpa* nimănui, nici de culpa datornicului și nici de culpa creditorului. De aceea ea este numită de Romani *mora*

10) Girard, l. c. 1918), pag. 1033, n. 3 și p. 1022, n. 4.

11) D., 13, 4, *de eo quod certo loco*, 2, pr. și §. 8; 3; l., 4, 6, *de actionibus*, 33; C., 3, 18, *ubi conveniatur qui certo loco dare promissit*, 1.

12) D., 13, 4, *de eo quod certo loco*, 4, §. 1.

13) D. 13, 4, *de eo quod certo loco*, 2, §. 3.

14) V. mai sus §. 202, pag. 14, n. 20.

*inculpata*¹⁵, iar de unii învățați de azi este numită *mora obiectivă*. De pildă: Întârzierea pricinuită de *casus*. Fiindcă, după cum știm¹⁶, *casus a nullo praestantur* și fiindcă această regulă se aplică în caz de neexecutare totală a unei obligații¹⁷, cu atât mai mult trebuie să se aplice, când e vorba numai de o întârziere a executării.

Întârzierea simplă produce sau efecte legale, sau efecte convenționale.

Efectele legale produse de întârzierea simplă sunt: Creditorul poate să dea în judecată atât pe datornic, cât și pe acei, care au garantat pentru datornic. Apoi, când există un amanet ori o ipotecă, creditorul poate să pășească la îndestularea sa vânzând lucrul amanetat, ori ipotecat. În sfârșit, mai sunt și alte efecte privitoare la anumite contracte și anumite raporturi obligătoare¹⁸.

Efectele convenționale, pe care le poate produce întârzierea simplă sunt: Se poate, ca părțile să fi încheiat o cauză penală (*stipulatio poenae*)¹⁹ pentru simpla întârziere. Se poate, ca părțile să se fi învoit, ca se plătească dobânzi, deși nu se datorea dobânzi, ori dobânzi mai mari, deși se datorea numai dobânzi mai mici. În sfârșit, se poate să se fi încheiat un *pactum commissorium*.

Întârzierea propriu zisă. Aceasta este acea întârziere, care e pricinuită sau de *culpa*, sau, cu atât mai mult, de *dolus*, vreuneia din părți²⁰. Deci, ea este o întârziere pricinuită cu vinovăție și de care acel vinovat este răspunzător²¹. De aceea, ea este numită de Romani *mora culpata, cessatio, frustratio*, iar de unii învățați de azi este numită *mora subiectivă*.

15) D., 46, 3, *de solut.*, 39.

16) V. Vol. I, 1, §. 58, pag. 305.

17) I., 3, 23, *de empt. et vendit.*, §. 3; D., 19, 2, *locati.*, 9, §§. 3 și 4; D., 50, 8, *de administr. rer. ad. civitates pertinentium*, 2, §. 7.—cf. §...

18) D., 19, 1, *de act. empti venditi*, 13, §. 20; D., 19, 2, *locati.*, 54, §. 1; C., 2, 40 (41) *quibus causis*, 3; C., 4, 32, *de usuris*, 2; C., 4, 49, *de act. empti venditi*, 5.

19) V. mai sus Vol. I, 1, §. 66, pag. 324, 2.

20) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 91, §. 3.

21) Chestiunea, dacă vinovăția este un element esențial al întârzierii propriu zise, este controversată. Cf. Maynz, I. c., II, §. 179. no. 4.

În cursul nostru vom întrebuința vorba *mora* pentru a arată întârzierea propriu zisă.

Vorba *morosus* este întrebuințată de unii învățați pentru a arată persoana, care s'a făcut vinovată de întârzierea propriu zisă.

Mora este de două feluri: Sau *mora debitoris* (*mora solvendi*), sau *mora creditoris* (*mora accipendi*).

I. *Mora debitoris*.

1) Aceasta, la rândul său, este de două feluri: Sau *mora ex persona*, sau *mora ex re*. Cea dintâi este regula, iar cea de a doua este abaterea.

a) *Mora ex persona*.

Mora din pricina persoanei este punerea în întârziere a datornicului prin *interpellatio*, adică prin încunoștințarea lui, că i se cere să execute obligația. Izvoarele noastre spun²²: *Mora fieri intellegitur non ex re, sed ex persona, id est, si interpellatus opportuno loco non solverit*.

Pentru ca *mora debitoris* să fie *mora ex persona*, se cere reunirea următoarelor elemente: O îndrituire de obligație (o creanță) exigibilă, reclamabilă și căreia să nu i se poată opune nimic. O *interpellatio* făcută datornicului *opportuno loco et tempore*. Creditorul trebuie să fie gata să primească executarea. Și întârzierea executării trebuie să fie vinovată.

O creanță *exigibilă*, adică o creanță, a căreia executare poate fi cerută. Astfel este o creanță prezentă, fie că de la început a fost așa, fie că, dacă a fost cu termin, ori cu condiție, a ajuns prezentă prin sosirea termenului, ori împlinirea condiției. Deasemenea, dacă e vorba de convenții sinalagmatice partea, care a făcut oferta prestațiunii, pe care o datora, poate cere ca și cealaltă parte să execute. — Creanța trebuie să fie *reclamabilă*, adică o creanță, a căreia executare poate fi reclamată pe cale judecătorească, o creanță înzestrată cu acțiune. Deci, o *naturalis obligatio*, care, după cum vom vedea, nu-i înzestrată cu acțiune, neputând fi reclamată²³, nu-i de ajuns. Datornicul unei *naturalis obligatio* nu poate cădea în *mora*. — Creanței exigibile și reclamabile trebuie să nu i se poată opune nimic. Deci dator-

22) D., 22, 1, de *usuris*, 32.

23) D., 50, 17, de *regulis juris*, 88. — Cf. mai jos §. 211.

nicul, care e ocrotit cu o *exceptio*, pe care o poate opune reclamantului, nu poate cădea în *mora*.²⁴

O *interpellatio* trebuie făcută. Este caracteristic pentru Romani, că ei nu sunt ținuți *ultro offerre* (să ofere de bună voie) adică să execute obligațiile chiar exigibile, până ce nu sunt încunoștiințați, că li se cere executarea lor²⁵. — *Interpellatio* poate fi făcută printr'un act judecătoresc, ori extra judecătoresc, în scris, ori prin viu graiu, formal, ori chiar neformal, dar, trebuie făcută față de martori²⁶. Se înțelege de la sine, că în *reclamarea* pe cale judecătorească de a executa e cuprinsă *interpellatio*. — *Interpellatio* trebuie făcută *opportuno loco est tempore*. Este o chestiune de fapt aceea de a se ști, care loc este oportun și care timp e oportun. Prin loc oportun nu se înțelege numai decât locul de executare; dar sunt unele locuri, d. p. la bal ș. a. unde o *interpellatio* nu poate fi luată în serios. Deasemenea, prin timp oportun nu se înțelege numai decât clipa sosirii termenului; *interpellatio* poate fi făcută și mai înainte, arătându-se că să cere executarea la termen. — Creditorul, care e îndrituit să primească executarea, și numai el, poate să facă *interpellatio* fie în persoană, fie prin împuternicitul său, fie prin reprezentantul său legal; dar în nici un caz, printr'un neîmputernicit (un *negotiorum gestor*)²⁷. *Interpellatio* trebuie făcută datornicului capabil sau în persoană, sau reprezentantului lui, care e împuternicit anume să primească astfel de încunoștiințări²⁸. — Ea trebuie să arate anume prestațiunea de făcut. Dacă se cere mai mult de cât se datorește, datornicul tot e pus în întârziere pentru ceea, ce datorește, și nu scapă de *mora*, de cât atunci, când făcând prestațiunea datorită în realitate, creditorul n'ar voi s'o primească.

Creditorul trebuie să fie gata să primească executarea, căci prin *interpellatio* el vrea să arate, că neexecutarea e pricinuită de datornic.

Întârzierea executării trebuie să fie vinovată. În adevăr, *mora* întemeindu-se, după cum am văzut, pe vinovăția uneia din părți,

24) D., 12, 1, *de reb. cred.*, 40.

25) V. mai sus n. 2,

26) D., 22, 2, *de nautico faenore*, 2; D., 18, 6, *de periculo et commodo rei venditae*, 1, §. 3.

27) D., 21, 1, *de usuris*, 24, §. 2. — Dernburg, l. c., 2, §. 40, n. 15—18.

28) D., 45, 1 *de verb. oblig.*, 24.

pentru ca datornicul să fie pus în întârziere, este nevoie de vinovăția lui. Datornicul unei creanțe exigibile, care, deși interpelat, nu plătește la timpul oportun ceea ce datorește, este privit, chiar numai din această pricină, ca fiind vinovat. De aceea, creditorul reclamant, ca să dovedească *mora debitoris*, trebuie să facă numai două dovezi: Exigibilitatea creanței și interpelarea. Iar datornicul ca să înlăture presumpțiunea de vinovăție, ca să se desvinovățească, trebuie să facă dovada, că neexecutarea la vreme a fost pricinuită: Sau de piedici de afară (înecăciune, războiu, revoluție ș. a.), care au întrerupt circulația. Sau de neștiința sa despre acea datorie, ceea ce însă nu se va crede cu ușurință, căci acel datornic e de bună credință, care în loc să se judece, caută să se încredințeze, dacă este ori nu datornic. — În orice caz lipsa mijloacelor de plată nu-i niciodată o pricină de desvinovățire a neexecutării la vreme ²⁹.

b. *Mora ex re*.

Se numește *mora ex re* punerea de drept în întârziere a datornicului, fără să mai fie nevoie de *interpellatio*.

Chestiunea de a se ști, când avem de a face cu o *mora ex re*, este controversată.

Toți romaniștii sunt de părere, că în următoarele trei cazuri nu-i nevoie de *interpellatio*, pentru ca datornicul să fie pus în întârziere:

Întâi, când *interpellatio* nu-i cu puțință de făcut dintr-o pricină datorită persoanei datornicului. De pildă: Când datornicul nu-i prezent, ori nu poate fi găsit nici la domiciliul său nici la locul de executare, ori nu este cunoscut. — Dar, dacă datornicul, deși nu-i prezent, totuș este cunoscut, *interpellatio* poate fi înlocuită printr-o protestare (*protestatio*) ³⁰ făcută înaintea dregătoriei competente ³¹.

Al doilea, când obligația datornicului izvorăște dintr-o posesiune violentă și de rea credință (*dejectio*), ori dintr'un furt, ori dintr'o tâlhărie. În aceste cazuri datornicul e pus în întârziere prin însăși săvârșirea delictului: *Semper enim moram fur facere*

29) D., 45, I, *de verb. oblig.*, 137, §. 4. Cf. Dernburg, I. c., II, §. 4 n. 15—18.

30) V. Vol. I, 1, §. 66, III, 1, p. 322.

31) D., 22, 2, *de nautico faenore*, 2; D., 22, 1, *de usuris*, 23, §. 1. Cf. Derburg, I. c., II, §. 40, n. 13.

*videtur*³² (căci hoțul e privit în todeauna, că este în întârziere).

Al treilea, ori de câte ori întârzierea executării este echivalentă cu o neexecutare completă. Aceasta se întâmplă todeauna, când termenul fixat este un element esențial al prestațiunii³³. De pildă: Părțile s'au învoit, ca să se predea un imobil într'o zi determinată (*fundum certo die praestari*). Fiindcă, pe de o parte predarea (*traditio*) nemișcătorului trebuie să se facă firește acolo, unde este situat lucrul (*ubi res est*), iar pe de altă parte creditorul, care la termenul convenit a fost la fața locului și a fost gata să primească predarea, nu este ținut să fie din nou la fața locului într'altă clipă, care n'a fost fixată prin învoeală părților, de aceea datornicul nu va mai fi în stare să execute și astfel din pricina întârzierii se ajunge la o neexecutare completă³⁴.

Unii romaniști sunt de părere, că am mai avea de a face cu *mora ex re* încă în trei cazuri și anume:

Întâi, se susține, că dacă un termen (*dies*) a fost fixat pentru executarea obligației, atunci sosirea termenului, fără de *interpellatio*, pune în întârziere de drept pe datornic și deci regula ar fi: *Dies interpellat pro homine*!³⁵

Această regulă nu-i adevărată pentru dreptul roman clasic. Argumentele invocate contra acestei păreri sunt următoarele:

Am văzut, că datornicul este pus în întârziere *non ex re sed ex persona, id est si interpellatus non solverit*, că adică e nevoie de o *interpellatio*. Această regulă a dreptului clasic este rostită de izvoarele noastre ca o regulă generală și nesupusă nici unui mărginiri³⁶.

Apoi, am văzut³⁷, că sosirea termenului nu face altceva de cât, ca obligația să ajungă prezentă, și am văzut deasemenea,

32 D., 13, 1, *de conditione furtiva*, 8. §. 1; D., 43, 16, *de vi*, 1. §. 35. — Cf. Maynz, I. c., II, §. 179, n. 14. Bruns-Eck—Mitteis, *Das Pandektenrecht* (în Holtzendorff's Encyclopädie der Rechtswissenschaft, 1904, §. 63, p. 378).

33) V. Maynz, I. c., II, §. 179, n. 15 și n. 18.

34) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 114. — Cf. Dernburg, I. c., II, §. 40, n. 14, C.

35) V. glossa „*committitur*“ ad D., 22, 1, *de usaris*, 9, care glăsuiește: *Interpellari videtur ab ipsa die constituta*.

36) V. mai sus n. 22.

37) V. mai sus pag. 20 și §. 202, n. 15, pag. 13.

că. pentru a pune în întârziere pe datornicul unei obligații prezente, trebuie să i se facă *interpellatio*.

Deasemenea am văzut, că termenul în îndoială este presupus adăogat în favoarea datornicului (*dies addictio pro reo est*). A zice, că sosirea termenului este deajuns, ca datornicul să fie pus în întârziere, ar însemna să întoarcem în contra lui ceea, ce fusese adăogat în favoarea lui.

Am mai văzut, că orice *mora* presupune o *culpa*³⁸. Însă, numai faptul de a nu plăti la termen, nu-i o *culpa*; căci, după cum rezultă din sistemul dreptului roman, nimeni nu-i ținut să facă o jertfă în folosul altuia, chiar când acesta e obligatoare, dacă nu-i se cere. Astfel, am văzut, că posesorul de bunăcredință, care află, că lucrul stăpânit de el este al altuia, nu trebuie să înapoieze acest lucru, decât numai dacă i se va cere aceasta, altfel, continuă usucapiunea cu toată *mala fides superveniens*.

Alt argument este, că jurisconsulții romani, când spun, că *mora* ar fi pricinuită uneori (*aliquando*) și *ex re*, dau ca pildă cazul, în care datornicul nu-i prezent. Dacă sosirea termenului ar fi fost un caz de *mora ex re*, acei jurisconsulți ar fi trebuit să dea ca pildă acest caz, fiindcă este mai însemnat de cât celălalt, iar nu să-l treacă sub tăcere în toate izvoarele noastre!

În sfârșit, la închiriere, deși fără îndoială cele mai adeseori se stabilește termenul pentru plata chiriei, totuș izvoarele noastre spun, că dacă părțile nu s'au învoit să se plătească dobânzi în caz de întârzierea plății chiriei, dobânzile nu vor începe să curgă de la sine, ci numai *ex mora*. De aci urmează, că nu-i deajuns sosirea termenului de plată, pentru ca datornicul să fie pus în întârziere, ci mai trebuie ceva³⁹.

Deși regula *dies interpellat pro homine* nu era adevărată în dreptul clasic, totuș unele constituții din dreptul lui Justinian dau pe față năzuința de a se apropia de această regulă⁴⁰. În dreptul bizantin însă *dies interpellat pro homine*⁴¹ a ajuns regulă generală.

38) V. mai sus pag. 20 și 22

39) D., 22, 1, *de usuris*, 18, §. 4.—Cf. D., 19, 1. *de act. empti venditi* 47 *in fine*. — Maynz, I. c. II, §. 179, n. 20-24, Dernburg, I. c. II, §. 40, n. 14 Girard, I. c., (1918), p. 648, n. 2-5 și p. 649, n. 1.

40) C., 8, 38, *de contrah. stip.*, 12; C., 4, 66, *de jure emphyteut.*, 2.

41) V. Maynz, I. c. II. §. 179, n. 25.

Al doilea, se susține, că mai există *mora ex re* în favoarea fiscoi creditor, în favoarea minorului creditor și în favoarea așezămintelor de binefacere (*piae causae*), când e vorba de legat și fideicomise, lăsate acestor așezăminte și neplătite la termenul fixat. — Dar, nu-i așa. În aceste cazuri nu-i vorba de cât de obligația de a plăti dobânzi, obligație, care în adevăr este un efect produs de *mora*, însă nu-i singurul efect al acesteia ⁴².

În sfârșit, al treilea se susține, că mai există *mora ex re* în favoarea desrobirii ordonate prin fideicomis. — Dar, cercetând mai de aproape acest caz, ne vom încredința, că este străin de materia noastră ⁴³.

2) Acum după ce știm, în ce cazuri avem de aface cu *mora debitoris*, să vedem, ce efecte produce ea. Pentru aceasta vom deosebi obligațiile *bonae fidei* de obligațiile *stricti juris*.

a) *Mora debitoris* în obligațiile *bonae fidei* produce două efecte: Creditorul este îndrituit la despăgubiri, iar obligația este perpetuată. Să cercetăm pe rând fiecare din aceste efecte.

Creditorul este îndrituit la despăgubiri, la *id quod sua interest moram factam non esse*. În adevăr, datornicul fiind *vinovat* de întârzierea executării, este răspunzător de toate pagubele, pe care creditorul le suferă din această pricină și trebuie să-l despăgubească deplin. De aceea, datornicul trebuie să pună pe creditor în starea, în care s'ar fi aflat, dacă executarea s'ar fi făcut la vreme. Astfel: Dacă valoarea lucrului corporal datorit a suferit schimbări din clipa, în care *mora* a început, *regula* este, că datornicul poate să fie condamnat să plătească valoarea, pe care lucrul o are în clipa judecății, iar creditorul poate să aleagă sau valoarea din această clipă, sau pe aceea din clipa, în care *mora* a început. Dar, prin *abatere*, datornicul trebuie *uneori* să plătească valoarea cea mai mare, pe care ar fi atins-o lucrul în răstimpul de când a început *mora* și până la judecată; această să întâmplă, de pildă, când creditorul este o persoană, care făcea ne-

42) V. Maynz, I. c. II, 179, n. 12. — D., II (31) *de legatis*, 87, §. 1 spune, că deși minorilor trebuie să se plătească dobânzi, totuș aceasta nu-i din pricina întârzierii, *non pro mora hoc habendum est*.

43) V. Maynz, I. c. II, 179, n. 12. — D., 40. 5, *de fideicommissaria libertate* 26, §. 1 și 53, pr.

guțătorie cu vinuri ⁴⁵, când datornicul este un hoț, care *semper in mora est*, și condamnarea e îndreptățită *odio furi* ⁴⁵. — Dacă lucrul datorit sau a adus, sau, de s'ar fi găsit în mânele unui *paterfamilias*, ar fi putut aduce fructe, acestea se cuvin creditorului. În ce privește fructele civile aduse de o sumă de bani, dreptul pozitiv fixează câtimea lor și ele se numesc dobânzi moratorii sau dobânzi de întârziere (*usurae ex mora*) ⁴⁶. — Dacă la lucrul datorit s'a adăugat ceva, acest adaos (*accessio*) se cuvine tot creditorului. — Datornicul dacă a dobândit vre o acțiune contra unui al treilea, trebuie ș'o cedeze creditorului.

Mora are de efect să perpetueze obligația (*perpetuare obligationem*). Această înseamnă, că executarea obligației poate să fie cerută, chiar dacă din clipa, în care a început *mora*, ea ar fi ajuns cu neputință de făcut din ori și ce pricină, fie și din pricina unui *casus* ⁴⁷. Cu alte vorbe, în caz de *mora debitoris*, creditorul poate cere ceva imposibil! De aceia se zice, că *post moram debitoris*, acesta suferă rizico-pericolul (*periculum*). Aceasta e foarte drept! În adevăr, peirea prin *casus* nu mai este o întâmplare curată, ci un fapt pricinuit de *culpa* datornicului. Acesta nu poate scăpa de răspundere, decât dacă va dovedi, că lucrul ar fi pierit, chiar dacă s'ar fi aflat la creditor. Însă, de oarece creditorul la rândul său poate zice, că dacă obligația ar fi fost executată la vreme, lucrul n'ar fi pierit la el, căci l-ar fi vândut, de aceea datornicul trebuie să mai facă dovada foarte grea, că lucrul ar fi fost păstrat de creditor și n'ar fi fost vândut ⁴⁸.

b) *Mora debitoris* în obligațiile *stricti juris* produce numai un singur efect: *Perpetuare obligationem*. — În adevăr, în aceste obligații câtimea condamnării trebuie să fie de o potrivă cu valoarea, pe care obiectul prestațiunii o are în clipa, în care se face *litis contestatio*. De acea: Nu se ține seamă de schimbările, pe care le-a suferit valoarea lucrului din clipa, în care a început *mora*. Fructele, dacă nu erau datorite mai înainte de această clipă, nu se datoresc nici pe urmă; însă în dreptul nou

44) D., 19, 1, *de act. empti venditi*, 3, §. 3.

45) D., 13, 1, *de conditione furtiva*, 8, §. 1.

46) D., 39, 5, *de donationibus*, 22,

47) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 91, §. 6 și 82. §. 1.

48) V. Dernburg, I. c., II, §. 41, n. 2; Maynz, I. c., II, §. 180, n. 6.

se datoresc de la *litis contestatio* încoace⁴⁹. Dobânzile, dacă nu curgeau mai înainte de *mora*, nu curg nici după ce a început *mora* și nici după *litis contestatio*⁵⁰.

II. *Mora creditoris*.

1) *Mora* creditorului este punerea în întârziere a creditorului prin oferta, de a i se face executarea, urmată de neprimirea (refuzarea) vinovată a acestei oferte. — Prin urmare, ca să avem de a face cu o astfel de *mora* se cere întrunirea a două elemente: O ofertă a prestațiunii și o neprimire vinovată a acestei oferte.

Întâi, *oferta prestațiunii*. Această ofertă de executare trebuie să fie adevărată, deplină, făcută creditorului *loco et tempore opportuno* de datornic, ori de un al treilea.

Oferta trebuie să fie adevărată, adică efectivă, nu numai din gură. De aceea nu-i deajuns, ca datornicul să spună numai, că e gata de execută, ci trebuie să fie cu adevărat gata în așa chip, în cât nașterea efectelor ofertei să atârne numai de creditor, care să nu aibă altceva de făcut, de cât să primească acea ofertă, pentru ca executarea să aibă ființă. — Uneori când datoria e portabilă, datornicul trebuie să ducă prestațiunea acasă la creditor. Dar, aceasta nu va mai fi de nevoie, când datoria e querabilă și creditorul trebuie să vie la datornic, ca să ia prestațiunea, p. c. și când creditorul și-a arătat voința în chip expres, că nu va primi prestațiunea, chiar dacă i se va oferi, ori nu vine la locul, unde trebuie să se facă executarea. — În orice caz, datornicul nu-i ținut, ca sau lucrul, sau banii datoriti să-i pună într'un sac, pe care să-l pecetluească și apoi să-l depună.

Oferta trebuie să fie *deplină* adică prestațiunea trebuie oferită în întregime, căci creditorul nu-i obligat să primească o prestațiune parțială⁵¹.

Oferta trebuie să fie *făcută creditorului*, fie în persoană, fie reprezentanților lui legali, fie unui reprezentant convențional, care, nu e nevoie să aibă numai de cât mandat special *ad accipiendum*, ci e deajuns să aibă mandat general⁵².

4⁴) D., 22, 1, *de usuris*, 38, 7.

50) cf. Girard, l. c., (1918) p. 661 n. 5.

51) V. mai sus §. 202, n. 3.

52) D., 46, 3, *de solut.*, 15, 66, 24 §. 3.

Oferta poate fi *făcută* sau *de datornic*, fie în persoană, fie printr'un reprezentant, sau *de un al treilea*.

Oferta trebuie să fie făcută *loco opportuno*, cunform regulilor generale.

Oferta trebuie să fie făcută *tempore opportuno* tot conform regulilor generale. — Dacă termenul de plată e adăugat în folosul datornicului, acesta poate face oferta și înainte de sosirea celui termen.

Al doilea, *neprimirea vinovată a ofertei prestațiunii*. Prin aceasta se înțelege orice act *vinovat* al creditorului⁵³, care sau face ca obligația să nu poată fi executată, sau împiedecă executarea. De pildă: Creditorul este în *mora*, când fără de nici o pricină sau refuză să primească oferta, sau, cu toate că i se cere de datornic, nu voește să facă demersurile puse prin contract în sarcina sa și care trebuie să fie făcute înainte de executare, pentru ca prestațiunea să fie făcută, cum ar fi cântărirea, măsurarea, darea de seamă, lichidarea unei creanțe nelichide⁵⁴ ș. a. — Dar. creditorul poate să scape de *mora*, dacă dovedește nevinovăția sa și anume, că refuzarea prestațiunii se datorește sau unei erori de fapt scuzabile privitoare fie la existența creanței, fie la câtimea ei, fie la calitatea ei ș. a., sau unei imposibilități obiective.

2) *Mora creditoris* poate *uneori* să existe fără de ofertă. Astfel: Când oferta nu poate fi făcută din pricina lipsei vinovate a creditorului, fără să fi lăsat reprezentanți; în acest caz oferta este înlocuită printr'o declarație înaintea judecății⁵⁵. — Când creditorul, deși a făgăduit, că înăuntrul unui răstimp anumit va lua prestațiunea de la datornic, totuș e lăsat să treacă acel răstimp, fără s'o ia; în acest caz se obicinuește să se zică: *Dies offert pro homine*⁵⁶.

3) Să vedem acum *efectele* produse de *mora creditoris*. Aceste efecte sunt următoarele:

Întâi, datornicul este răspunzător numai de *dolus* și *culpa lata*. Aceasta înseamnă, că datornicul. oricare ar fi tost la înce-

53) V. Dernburg, I. c., II, §. 43, no. 9.

54) D., 46, 3, *de solut.*, 39, pr.; 72, pr. și §. 3; 102; D., 18, 6, *de periculo*, 1, §. 3; 5.

55) C., 4, 32, *de usuris*, 6.

56) Acest caz este controversat.

put răspunderea sa, *post moram creditoris* răspunde numai de *dolus* și de *culpa lata* și nu mai răspunde nici de *levis culpa* și nici de *casus*

Datornicul ne mai fiind răspunzător de *casus*, urmează că *periculum*, rizico-pericolul obiectului prestațiunii privește pe creditor. La prima vedere s'ar părea, că *mora creditoris* nu îmbunătățește de loc starea datornicului și nu înrăutățește pe cea a creditorului, întrucât regula este, *periculum creditoris est*. Însă, nu-i așa! Această regulă, după cum știm⁵⁷, se aplică numai, când obiectul prestațiunii este un lucru individualizat, adică o *species*, iar nu și când este un ins dintr'un *genus* anumit. *Post moram creditoris* însă, acea regulă se aplică și când obiectul prestațiunii este un ins dintr'un *genus*, fiindcă oferta făcută individualizează acel obiect⁵⁸; apoi, dacă prin învoeala părților, chiar când obiectul prestațiunii este o *species*, se va fi pus *periculum* în sarcina datornicului, acesta scapă de orice răspundere.

Datornicul poate scăpa și de răspunderea de *dolus* și de *culpa lata*, dacă depune obiectul prestațiunii.—Prin depunerea aceasta el va mai avea încă un folos, acela de a face, ca dobânzile convenționale să nu mai curgă.

Al doilea, *mora creditoris* are de efect, ca dobânzile moratorii să înceteze să mai curgă.—În ce privește dobânzile convenționale chestiunea e controversată, dacă ele lără de depunerea prestațiunii încetează, ori nu să mai curgă⁵⁹. Părerea cea mai întemeiată este, că numai prin depunerea prestațiunii încetează să mai curgă.

Al treilea, în caz de *mora creditoris*, creditorul este ținut să despăgubească pe datornic de pagubele, pe care i le va fi pricinuit prin întârzierea sa.—Iată cum s'a ajuns la această obligație a creditorului: În dreptul vechiu, în caz de *mora creditoris*, datornicul putea să facă orice voia cu prestațiunea refuzată.⁶⁰ Pe urmă trebuia să înștiințeze pe creditor să vină să-și ia prestațiunea. De pildă: Să ridice vinul cumpărat, căci altfel îl va vărsa. Datornicul putea să facă aceasta mai ales, când avea nevoie de poloboacele sale. Dar, dacă găsea alte poloboace, putea să le închi-

57) V. mai sus pag. 16.

58) D., 18, 6, *de periculo et commodo*, 5; D., 46, 3, *de solut.*, 72, pr. D., 1 (30) *de legatis*, 84, §. 3.

59) Maynz, I. c., II, §. 290, n. 6.

60) Cato, *de re rustica*. c. 147 și 148.

rieze sau pentru el, sau pentru creditor, și în amândouă cazurile pe socoteala creditorului. În sfârșit, s'a zis, că mai bine este, ca datornicul să încerce să vândă altei persoane vinul, iar dacă nu izbutеște, să-l depună la un al treilea pe rizico-pericolul și cheltueala creditorului.—⁶¹ Astfel s'a ajuns ca datornicul să fie îndrituit să ceară dela creditorul în *mora* toate cheltuealele, pe care le va fi făcut cu obiectul prestațiunii refuzate. De pildă: Cheltuele făcute cu hrana calului datorit și altele⁶².

Și al patrulea, *post moram creditoris* datornicul amanetar, în dreptul vechiu, putea cere să i se dea înapoi lucrul amanetat. În dreptul lui Justinian, pentru aceasta nu-i deajuns întârzierea creditorului, ci mai trebuie, ca datornicul să depună prestațiunea.⁶³

III. Ca să sfârșim cele, ce avem de spus despre *mora*, ne-a rămas să vorbim de *purgatio morae* și de *compensatio morae*

1) *Purgatio morae*.

Efectele produse de *mora* pot fi înlăturate. În cazul, în care s'a înlăturat aceste efecte, se vorbește de *purgare moram* și *purgatio morae* sau de *emendare moram* și *emendatio morae*.

a) *Purgatio morae debitoris*.

Efectele produse de *mora debitoris* încetează în două chipuri.

Întâi, la început, când sau executarea valabilă este făcută, sau datornicul este condamnat.

Mai târziu, s'a admis părerea lui Celsus, că este de ajuns, ca fie de datornic, fie de un al treilea, să se ofere prestațiunea datorită, așa cum a fost trans ormată din pricina întârzierii, adică dimpreună cu toate accesoriile ș. a. m. d.—În dreptul vechiu o astfel de ofertă trebuie să se facă înainte de *litis contestatio*, iar în dreptul nou poate să fie făcută până la rostirea hotărârii —Creditorul trebuie să primească accastă ofertă, căci altfel cade el în *mora* și regula este, că *posterior mora nocet*.⁶⁴

Al doilea, efectele produse de *mora debitoris* mai încetează

61) D., 18, 6, *de periculo*, 1, §. 3.

62) D., 19, 1, *de act. empti et vend.*, 38, §. 1; D., 33, 6 *de tritico vino legato*, 8 *in fine*.

63) D., 13, 7, *de pigner act.*, 20, §. 2 și 9, §. 5; D., 20, 6, *quibus modis pignus*, 6, §. 1; C., 2, 24, *de act. pigner.*, 10 și 12.

64) D., 18, 6, *de periculo*, 18 (17); D., 19, 1, *de actionibus empti venditi*, 51, pr.; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 91, §. 3.—Cf. Denburg. I. c., II, §. 42, n 1, Girard, I. c., (1918) p. 662, n. 2.

când creditorul printr'o învoeală, fie *expresă*, fie *tacită*, cu datornicul renunță la acele efecte. De pildă: Când părțile fac o *novatio* p. c și când creditorul, fără protestare și fără rezervare, dă datornicului un nou termen pentru executare, avem de a face cu o renunțare *expresă*. Iar când creditorul primește o prestațiune făcută tardiv, avem de a face cu o renunțare *tacită*.

Purgatio morae debitoris face să înceteze efectele întârzierii pentru viitor; dar n'are nici o înrăurire asupra obligațiilor, care apucaseră să se nască în sarcina datornicului.—Însă, părțile pot să se învoească, sau expres, sau tacit, ca *purgatio* să producă efecte și pentru trecut.

b) *Purgatio morae creditoris*.

Efectele produse de *mora creditoris* încetează deasemenea în două chipuri:

Întâi, când creditorul își arată voința, că e gata să primească prestațiunea în starea, în care se găsește *post moram*, și să despăgubească pe datornic de pagubele pricinuite prin *mora*, precum și că, dacă e vorba de o convențiune sinalagmatică, e gata să facă prestațiunea, care e în sarcina sa⁶⁵.—Datornicul, în aceste cazuri, trebuie să facă prestațiunea datorită, de oarece obligația dintre părți nu-i stânsă, ci există încă; altfel, cade el în *mora* și *posterior mora nocet*.

Al doilea, efectele produse de *mora creditoris* mai încetează când datornicul printr'o învoeală, expresă, ori tacită, cu creditorul renunță la acele efecte.

Purgatio morae creditoris face se înceteze efectele întârzierii pentru viitor, dar n'are nici o înrăurire asupra celor din trecut. Însă părțile se pot învol, expres ori tacit, ca *purgatio* să producă efecte și pentru trecut.

2) *Compensatio morae*.

Se zice, că poate să existe și o *mora simultană*, că adică și datornicul și creditorul pot cădea *deodată* în *mora*.—Aceasta s'ar întâmpla, când printr'o învoeală anumită, fie expresă, fie tacită, s'a fixat și locul și timpul pentru facerea prestațiunii, și nici creditorul, nici datornicul n'au fost față acolo la ora fixată.—Se susține că în acest caz s'ar putea întâmpla o *compensatio morae*.

Dar, nu-i așa! Intr'un asemenea caz nici una din părți nu-i

65) D., 18, 6, *de periculo*, 18 (17).

în *mora*. În adevăr, datornicul nu-i în *mora*, fiindcă nu-i de față creditorul, care să-i facă *interpellatio* și care să primească prestațiunea; creditorul de asemenea nu-i în *mora* fiindcă nu-i de față datornicul, care să-i facă oferta prestațiunii. — Nefiind nici o *mora*, urmează, că nici nu poate fi vorba de compensare, și că nu e adevărat 'să se spună, că o *mora* împiedică pe cealaltă, ca să producă efecte.—Așa dar, amândouă părțile nici nu pot cădea deodată în *mora*, sau cu alte vorbe o *mora simultană* nici nu există.

CAPITOLUL II.

SUBIECTUL OBLIGAȚIEI.

§. 204.

Subiectul unei obligații este creditorul.

Am văzut, că persoana numită creditor *poate* cere dela datornic, ca acesta să facă ceva, adică *poate* cere prestațiunea de la datornic. — Creditorul *putând* cere prestațiunea, este *îndrituit* s'o ceară, are această *îndrituire*. Cine are o îndrituire se numește, după cum știm, *subiect*. Prin urmare, creditorul este subiectul obligației.

Am văzut deasemenea ¹⁾, cine poate fi subiect de îndrituiri. De aceea, reamintim aci numai, că atât persoanele fizice, cât și acelea juridice pot fi subiecte de îndrituiri. Deci, aceste persoane pot fi și subiecte ale obligațiilor, pot fi creditori. Astfel, d. p. *C. Sejus*, *L. Titius* și alți cetățeni romani, persoane fizice, pot fi creditori. Deasemenea, corporațiile (d: p. *Populus Romanus*, *collegium aurarii* §. a.) și *piae causae* (d. p. un templu, o biserică, un așezământ de binefacere §. a.) pot fi creditori.

În ce privește persoanele fizice trebuie să mai reamintim, că robii nu sunt persoane, nu sunt subiecte de îndrituiri și deci, în regulă generală, nu pot fi creditori.

1) V. *Introducerea*, §. 38, p. 146, și urm. și *Noțiuni generale și preliminare*, §. 16, p. 194 și urm.

CAPITOLUL III.

OBIECTUL OBLIGAȚIEI.

§. 205. Generalități.

1. Am arătat¹, că *obiectul obligației* este *persoana datornicului*.

Dar, fiindcă nu persoana trupească a datornicului, ci numai voința acestuia este supușă voinței creditorului, de aceea *obiectul obligației* în rândul al doilea este *voința datornicului*.

Datornicul trebuind să voească să facă ceva în folosul creditorului, când acesta va voi să ceară aceasta, urmează, că *obiectul obligației* în rândul al treilea este *facta datornicului*, un act al acestuia, prestațiunea. De aceea, nu se poate spune, că obligația este o îndrituire *asupra* unor acte, ori *la* unele acte, ci trebuie să se spună, că este o îndrituire asupra unei persoane *pentru* a face anumite acte.

Actul datornicului, prestațiunea, putând cuprinde o *dare*, ori o *facere*, ori o *praestare* urmează, că *obiectul obligației* în rândul al patrulea este *conținutul prestațiunii*

Datornicul trebuind să dea un lucru, ori să facă ceva, ori să presteze ceva, urmează, că *obiectul obligației* în rândul al cincilea este *ceea, ce trebuie să fie dat, ori făcut, ori prestat*.

Fiindcă un lucru este sau dat, pentru că să dobândim proprietatea asupra sa, sau predat, pentru ca să ne folosim de el ș a. m. d., urmează, că *obiectul obligației* în rândul al șaselea este înfaptuirea scopului urmărit, adică dobândirea de bunuri a e vieții pentru îndeplinirea trebuințelor omenești.

II. În sfârșit, datornicul, dacă nu face prestațiunea, trebuie să despăgubească pe creditor de pagubele suferite. Despăgubirile, d pa cum vom vedea, constau totdeauna într'o sumă de bani. Deci *obiectul obligației* poate și întâmplător să fie o sumă de bani.

Secția I.

Prestațiunea.

§. 206. Insușirile prestațiunii.

Prestațiunea unei obligații rebuie să fie posibilă fizicește îngăduită de dreptul pozitiv, îngăduită de morală determinată

1. V. § 201, D., 2, p. 6.

ori cel puțin determinabilă și să prezinte un interes patrimonial cel puțin mediat pentru creditor, pentru ca obligația să fie valabilă.

1. *Prestațiunea trebuie să fie posibilă fizicește*, pentru ca obligația să fie valabilă.

Când prestațiunea nu-i cu puțință de făcut fizicește, trebuie să cercetăm, dacă avem de a face cu o imposibilitate, fie obiectivă, fie subiectivă, ori cu o greutate obicinuită de executare.

1). *Imposibilitatea obiectivă* poate fi sau totală, sau parțială.

Imposibilitatea obiectivă totală poate să fie sau absolută, sau relativă.

Imposibilitate obiectivă totală absolută. În aceste cazuri obligația nu ia naștere: *Impossibilium nulla obligatio. Ultra posse nemo obligatur.* De pildă: *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus* să se suie în cer, ori să-i dea un hypocentaur (adică un lucru, care n'a existat niciodată și care nici nu va exista vreodată).—Dar, lucruri, care pot să existe în viitor, adică lucruri viitoare, pot alcătui obiectul unei prestațiuni. În aceste cazuri obligația ia naștere și este valabilă. De pildă: *L. Titius* vinde lui *C. Sejus* recolta de grâu a anului viitor.

Imposibilitate obiectivă totală relativă. În aceste cazuri obiectul prestațiunii nu-i un lucru, care n'a existat niciodată, ci un lucru, care a existat odinioară, dar care azi nu mai există. — Și în aceste cazuri obligația nu ia naștere. De pildă: *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus* să 'i dea pe robul *Stichus*, care e mort, ori pe Ducipal (Bucephal), calul lui Alexandru Macedon.

Imposibilitate obiectivă parțială. Dacă prestațiunea e posibilă numai pentru o parte, obligația ia naștere și e valabilă pentru acea parte și nu ia naștere și e nevalabilă pentru cealaltă parte.

Imposibilitatea obiectivă poate să înceteze. În acest caz trebuie să cercetăm, dacă încetarea imposibilității este sau vremelnică, sau pentru totdeauna, întemeiată în natura sa însăși. În cazul întâi obligația rămâne nevalabilă, iar în cazul al doilea ajunge valabilă. De pildă: Primus, înainte de născocirea baloanelor și a aeroplanelor, făgăduise lui Secundus, că va pluti în aer, ori va zbură. Astfel de prestațiuni erau imposibile pe atunci; deci, obligația lui Primus era nevalabilă. Dar, de la născocirea baloanelor și a aeroplanelor, acele prestațiuni au ajuns posibile, nu vremelnic, ci pentru totdeauna; deci, obligația lui Primus a ajuns

și ea valabilă. (Avem de aface cu o *convalescență* a obligației¹⁾.)

2). *Imposibilitatea subiectivă*. De pildă: *L. Titius* care nu-i muzicant, făgăduiește unui antreprenor de concert, că va cânta mai multe cântece. Oare, în acest caz, poate *L. Titius* să susțină, că întrucât s'a obligat să facă o prestațiune imposibilă, obligația sa e nevalabilă? Întrucât acela, care nu-i în stare să facă un lucru, se obligă să-l facă, obligația este valabilă; el neputând face acel lucru, va trebui să plătească despăgubiri. — Deasemenea, dacă *Primus*, care nu știe franțuzește, s'ar tocmi profesor de limba franceză, ș. a.

Însă, creditorul, în cazul în care știe, că datornicul nu poate să facă prestațiunea și totuș contractează cu acesta, nu va mai putea cere despăgubiri :

3. *Greutatea obicinuită de a face prestațiunea*. Această greutate nu-i tot una cu imposibilitatea obiectivă. De acea, în aceste cazuri obligația este valabilă. De pildă: *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus*, că îi va da 100 HS. la 1 Ianuar viitor. La aseastă dată *L. Titius*, neavând nici un ban, nu poate răspunde lui *C. Sejus*, care îi cere acei 100 de HS, că i se cere o prestațiune imposibilă și că deci obligația e nevalabilă! — Deasemenea, spre deosebire de ceea ce se întâmplă la imposibilitatea subiectivă, chiar dacă în clipa încheerii raportului juridic creditorul știe, că datornicul n'are bani, obligația nu va fi nevalabilă, căci acesta, deși n'are bani în acea clipă, totuș poate să găsească credit, adică să împrumute bani de la altă persoană, ori poate să moștenească pe altă persoană²⁾.

II. *Prestațiunea trebuie să fie îngăduită de dreptul pozitiv*, adică *trebuie să fie licită*, pentru ca obligația să fie valabilă.

Dacă prestațiunea este ilicită, obligația nu-i valabilă. De pildă: *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus* să-i dea torul roman. Forul roman este *res extra commercium*. Acest fel de lucruri nu pot fi obiectul actelor juridice. Deci obligația lui *L. Titius*, având de obiect o prestațiune ilicită, este nevalabilă. — Altă pildă: *L. Titius* se obligă să ia în căsătorie pe sora sa. La Romani o astfel de căsătorie este ilicită. Deci, obligația aceasta, având de obiect o prestațiune ilicită, este nevalabilă.

1) V. Vol. I, 1, §. 79, p. 383.

2) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 137, §. 4.

Ce se va întâmpla, dacă obligația se încheie pentru cazul, în care prestațiunea ar înceta să mai fie ilicită? De pildă: *L. Titius* vinde lui *C. Sejus* forul roman, dacă acesta în viitor va înceta de a fi *res extra commercium*. În acest caz obligația nu ajunge valabilă, căci e o nelegiuire, (*nefas*, piază rea), de a nădădui să se întâmple acea schimbare³.

III. *Prestațiunea trebuie să fie îngăduită de morală*, adică *trebuie să nu fie contra bunelor moravuri, imorală*, (contra bonos mores), pentru ca obligația să fie valabilă.

Dacă prestațiunea este nemorală, obligația e nevalabilă.

Nemoralitatea poate fi sau directă, sau indirectă.

1. *Nemoralitatea directă*. De pildă: *L. Titius* se obligă să darâme casa lui *C. Sejus*. *L. Titius* și *C. Sejus* se învoesc, ca *L. Titius* să nu fie răspunzător de *dolus*, care'l va săvârși (*ne dolus praestetur*⁴).

2. *Nemoralitatea indirectă*. De pildă: *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus*, că se va face creștin, dacă îi va da 100 de HS., ori dacă-l va numi profesor. Trecerea la altă religie ajunge o faptă nemorală, când nu'i făcută din convingere, ci de silă, ori n vederea unui folos oarecare. *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus*, că se va căsători, dacă'i va da 100 de HS., ori că nu se va căsători, dacă'i va da aceeaș sumă. A te căsători, ori a nu căsători, nu'i o faptă imorală. Dar, fiindcă regula este libertatea căsătoriei, de aceea căsătorirea ori necăsătorirea din pricina unui folos bănesc ajung nemorale. — Invoeala de a nu săvârși o faptă rea (*ne maleficium fiat*) în schimbul unei sume de bani, învoeala de a face ceea, ce trebuia să facem (d. p. de a da alimente părinților noștri) în schimbul unei sume de bani, ajung deasemenea nemorale.

Invoeala, prin care se făgăduia prestațiunea unei moșteniri viitoare, adică a moștenirii, pe care o va lăsa o persoană, care trăește încă, eră privită la Romani ca nemorală, de oarece conținea dorința, ca acea persoană să moară mai de grabă. — De la Justinian însă s'a îngăduit, ca o astfel de prestațiune să nu mai fie privită ca imorală, dacă persoana, despre a căreia moș-

3) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 34, §. 2. Cf. Maynz, I. c., Vol. II. §. 199, n. 12 *in fine*.

4) V. mai sus Vol. I. partea I, §. 56, V. p. 298.

tenire e vorba, ia parte și consimte la acea învoeală și stăruie până la moartea sa în această voință.

Dar, nu trebuie să mergem prea departe, când e vorba de a aprecia, dacă o prestațiune este nemorală, ori nu. De pildă : *Primus* cumpără de la *Secundus* o garnitură de mobile pentru țiitoarea sa. *Secundus* nu poate să refuze predarea lucrurilor, zicând, că vânzarea e nevalabilă, fiindcă prestațiunea trebuie să fie făcută unei persoane nemorale !

IV. *Prestațiunea trebuie să fie determinată, ori cel puțin determinabilă*, pentru ca obligația să fie valabilă.

Dacă prestațiunea este sau nedeterminată, sau nedeterminabilă, obligația nu-i valabilă.

1. La început Romanii cereau, ca prestațiunea să fie *determinată*, adică fixată obiectiv, așa ca să nu atârne de bunul plac al persoanelor interesate. De pildă : *L. Titius* făgăduiește lui *C. Sejus* să-i dea un animal. În acest caz, *L. Titius* poate să dea un șoarece, un fluture, o muscă, un infusor ș. a. De aceea, Romanii zic, că aceasta *magis ridiculum est* ! — Învoeala, ca datornicul să dea ceea ce va voi (*id quod debitor valuerit*)⁵, deasemenea e nevalabilă, fiindcă prestațiunea e nedeterminată.

2. Mai târziu Romanii s'au mulțumit, ca prestațiunea să fie *determinabilă*, adică să poată fi determinată mai pe urmă, deși acum e nedeterminată.

Nedeterminarea poate fi subiectivă. De pildă : Se cumpără marfa, ce se găsește pe o corabie venind din Asia. La sosirea corăbiei se poate determina câtimea mărfii.—Se cumpără un cal cu banii, ce vor fi în pungă. Se va deschide punga și se va determina câți bani sunt.

Determinarea poate fi sau *in praeteritum collata*, să atârne de un fapt trecut, sau *in futurum collata*, să atârne de un fapt viitor. De pildă : Voi plăti chiria, ce a plătit-o acel, care a stat în casă înaintea mea. Determinarea atârnă aici de un fapt trecut. Se va căuta vechiul contract de închiriere și se va ști numai decât chiria de mai înainte. — Îți vând mieii, pe care'i vor fătă oile mele. Determinarea atârnă acum de un fapt viitor și firesc. Vom aștepta, ca oile să fete, pentru a ști câți mei trebuie să'ți predau.—Îți vând moșia mea cu prețul, ce-l va hotări prietenul

5) D., 18, 1, de *contrah. emt.*, 35, §. 1.

nostru *M. Maevius*, fie *ad arbitrium boni viri*, fie nelimitat. Determinarea atârână de un fapt viitor al altei persoane. Iar dacă *M. Maevius* sau nu va voi să hotărască preţul, sau va muri înainte de a-l fi hotărât, prestaţiunea va rămâne nedeterminată şi obligaţia va fi nevalabilă.

Chestiunea de a se şti, dacă o prestaţiune este ori nu determinabilă, e o chestiune de fapt. De pildă: Făgăduirea unei zestre după aprecierea socrului, este o prestaţiune determinabilă, căci zestrea se poate preţui ţinând seamă de averea părinţilor şi rangul social al soţului. Tot aşa va fi, chiar dacă ar lipsi vorbele „după aprecierea socrului”⁶.

V. *Prestaţiunea trebuie să prezinte un interes sau folos patrimonial cel puţin mediat pentru creditor*, pentru ca obligaţia să fie valabilă.

1). La început Romanii cereau, ca să fie vorba de un interes al creditorului chiar. De aceea, dacă *L. Titius* făcuse pe *M. Maevius* să-i promită, că va da 100 de HS. lui *C. Sejus*, atunci *L. Titius* nu putea cere, ca *M. Maevius* să dea acei 100 de HS., fiindcă n’avea nici un interes.

Pe urmă, regula aceasta a fost păstrată numai pentru obligaţiile izvorâte din contractele *stricti juris* numite *stipulationes* şi glăsuia: *Alteri stipulari nemo potest*⁷. Iar în obligaţiile *bonae fidei* Romanii au primit părerea, că binele şi fericirea altor persoane, pot fi un interes îndestulător pentru creditor, fără să se mai cerceteze pricinele, care au făcut pe acest creditor să încheie obligaţia în folosul altora; se poate, ca aceste pricini să fie înrudirea, umanitatea ş. a. De aceea, mandatul dat în interesul altuia, *mandatum aliena gratia*, este valabil⁸.

2). Interesul, de care-i vorba, trebuie să mai fie patrimonial, bănesc. Romanii zic: *Ea enim in obligatione consistere, quae pecunia lui praestarique possunt*. (Căci acelea sunt în obligaţie, aare pot fi plătite şi prestate în bani⁹). Prin urmare, ei au cerut, ca prestaţiunea să mărească patrimoniul creditorului. Mai târziu însă s’au mulţumit, ca prestaţiunea să facă pe creditor să dobândească unele lucruri, pe care nu le-ar fi putut dobândi decât în schimbul banilor săi, astfel în cât economisea aceşti bani.

6) D., 23, 3, *de jure dotium*, 69, § 4.

7) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 38, § 17.

8) D., 17, 1, *mandati*, 2, § 2.

9) D. 40, 7, *de statu liberis*, 9, § 2.

3). Dacă prestațiunea nu va avea cel puțin una din aceste două însușiri din urmă, obligația nu va fi valabilă. De pildă: *L. Titius*, vecinul lui *C. Sejus*, făgăduiește acestuia, că nu se va plimba prin grădina sa, ori că nu'și va îngropa morții în pământul său¹¹. Logodnicul făgăduiește logodnicei sale, că nu se va mai duce la clubul său. Fratele mai mic și slab de constituție făgăduiește fratelui său mai mare, că nu va mai fuma. La un bal o doamnă făgăduiește unui domn cel dintâiu vals. Cineva făgăduiește altuia să'i facă o vizită, ori să mănânce împreună, ori să voteze pentru el, ori să nu mai cânte la piano ș. a. — În astfel de cazuri, trebuie să deosebim, ceea, ce e numai o datorie de morală, ori de bunăcuviință, de ceea, ce rămâne în marginile unei legături obligatoare, care poate fi valorificată în justiție. — Dar, a face o astfel de deosebire nu-i lucru ușor. Chiar Papinian, marele jurisconsult roman, întâi a greșit și apoi și-a schimbat părerea!¹²—Unii propun formula următoare: Prestațiunea trebuie să prezinte un *interes legitim* pentru creditor. Însă și această formulă nu-i mulțumitoare, căci *interesul legitim* nu-i un criteriu, ci un cauciuc!

Secția II.

Felurile obiectului prestațiunii.

§. 207. *Obligationes certae* și *obligationes incertae*.

I. *Obligationes certae*. Obligația certă (*certa obligatio*), este obligația, în care obiectul prestațiunii este ceva *determinat, certum*. Acest *certum* poate fi sau *res certa*, sau *pecunia certa*.

Res certa înseamnă un lucru anume determinat, fie nefungibil, d. p. robul *Stichus*, robul *Ponphilus*, moșia *Corneliana* ș. a., fie fungibil, d. p. un bilet de bancă de 100 lei din seria cutare, numărul cutare.

Pecunia certa înseamnă o câtime de bani anume determinată. d. p. 100 de HS

II. *Obligationes incertae*. Obligația incertă (*incerta obligatio*) este obligația, în care obiectul prestațiunii este ceva *determinabil*. De pildă: Un cal.

10) D., 2, 14, *de pactis*, 61 (60).

11) D., 18, 7, *de servis exportandis*, 6, §. 1.

Fiindcă, după cum am spus mai sus, obligația certă este obligația, în care obiectul prestațiunii este un *certum*, am fi ispițiți să credem, că *incerta obligatio* este obligația, în care obiectul prestațiunii este un *incertum*, ceva nedeterminat. Dar, nu-i așa! Știm, că prestațiunea trebuie să aibă și însușirea de a fi sau determinată, sau cu puțință de determinat, căci altfel obligația este nevalabilă. Deci, obiectul prestațiunii nu poate fi un *incertum*.

III. Insemnătatea deosebirii obligațiilor în *certae* și în *incertae* e mare mai ales pentru stipulațiuni. *Stipulatio certa* este ocrotită printr'o *condictio certi*, pe când *stipulatio incerta* este ocrotită printr'o *condictio incerti*.

§. 206 *Obligationes speciei și obligationes generum.*

I. *Obligatio speciei* este obligația, în care obiectul prestațiunii este o *species*, adică un lucru individualmente determinat, un lucru individualizat, fie nefungibil, d. p. robul *Stichus*, robul *Pamphilus*, fie fungibil, d. p. un bilet de bancă de 100 lei din seria cutare, numărul cutare.

Comparând *obligationes speciei* cu *obligationes certae*, constatăm, că ele se aseamănă d. plin. De aceea, putem pune regula, că toate *obligationes speciei* sunt *obligationes certae* — Inșă ne grăbim să adăugăm, că reciproca nu-i adevărată: Nu toate obligațiile certe sunt și *obligationes speciei*. Astfel, obligația de a da 100 de HS, este o obligație certă, dar nu-i o obligație *speciei* !¹.

II. *Obligatio generis* este obligația, în care obiectul prestațiunii este un ins dintr'un *genus* anumit, fie fungibil, de p. lădă un *aureus*, fie nefungibil d. p. un rob, un cal²,

1. *Genus* de care e vorba, trebuie să fie un soi apropiat (*genus proximum*). În pildele de mai sus așa este: Obiectul prestațiunii face parte din *genus* mai apropiat sau al banilor numiți *aurei*, sau al animalelor cu patru picioare, care se numesc cai. — Dacă obiectul prestațiunii ar fi un animal cu patru picioare, ori un animal oricare, *genus* ar fi prea îndepărtat. S'ar

1) V. mai jos n. 3.

2) Cf. D., 46, 3, de solut., 67 și 72, §. 4; D., II. (31), de legatis, 66, §. 3. — Dernburg, Pandekten. 2, §. 25, n. 4.

putea da un șoarece, un fluture, unu infusor ș. a. ; ceea ce, după cum am văzut, *magis ridiculum est!*

Genus poate fi și mai determinat de cât în pildele de mai sus. Cercul lui *genus proximum* poate fi și mai restrâns. De pildă ; Un cal de trăsură, un cal de călărie, un cal de curse.

2 Comparând *obligationes incertae* cu *obligationes generis* constatăm, că ele se aseamănă deplin. De aceea putem pune regula, că toate *obligationes incertae* sunt *obligationes generis*.

Însă, ne grăbim și de data aceasta să adăogăm. că reciproca nu-i adevărată : Comparând *obligationes generis* cu *obligationes certae* în care obiectul prestațiunii este *pecunia certa*, constatăm că ele se aseamănă deplin. Iată deci dovedit, pe de o parte, după cum am spus ³, că nu toate *obligationes certae* sunt *obligationes speciei* și că nu toate *obligationes generis* sunt *obligationes incertae*.

3. *Obligationes generis* de regulă sunt *obligationes dandi*. Dar, după cum rezultă din izvoarele noastre ⁴, pot fi și *obligationes faciendi*. Deci, este neîntemeiată părerea, care susține, că *obligationes generis* ar fi numai *obligationes dandi*.

4. Fiindcă obiectul prestațiunii unei *obligatio generis* poate să fie și un ins nefungibil și fiindcă lucrurile nefungibile dintr'un *genus* anumit pot să nu fie de aceeaș valoare, de aceea se naște întrebarea : Cine e îndrituit să aleagă lucrul nefungibil, cine are *jus elligendi* sau *jus variandi* ? Răspundem, că aceasta atârnă sau de voința părților, sau de rânduecele dreptului pozitiv.

Voința părților poate fi aratăată sau expres prin învoeala lor, sau tacit, adică să rezulte din împrejurări. -- În adevăr, fie în clipa nașterii obligației, fie mai târziu, părțile prin învoeala lor pot să arate cine să aibă *jus elligendi* și anume sau creditorul, sau datornicul, sau un al treilea.

Jus elligendi, când se cuvine creditorului, este un element esențial al îndrituirii de creditor. De aceea, el trece fie la moștenitorii acestuia, fie la cesionarii lui. -- De la această regulă este o abatere : Când creditorul este sau un *filius familias*, sau un rob, care au încheeat o *stipulatio* pentru *paterfamilias* al lor,

3) V. mai sus n. 1.

4) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 54, 1.

și au dobândit pentru dânsii *jus elligendi*, acest *jus* li se cuvine personal, nu trece la *paterfamilias* al lor, fiindcă *ea quae facti sunt non transeunt ad dominum*⁵.

Jus elligendi, când se cuvine datornicului, trece la moștenitorii acestuia.

Când *jus elligendi* se cuvine unui al treilea, avem de a face cu o obligație condițională (*condicio in arbitrium tertii collata*). În acest caz *jus elligendi* nu trece nici la moștenitorii și nici la cesionarii aceluia al treilea.

Jus elligendi încuviințat prin învoeală poate fi exercitat numai o singură dată, printr'o arătare de voință unilaterală adusă la cunoștința părții interesate. — Așa se întâmplă mai ales, când învoeala sună *quem voluero* (pe care-l voi fi voit) adică sau datornicul să dea lucrul, pe care-l va fi voit, sau creditorul să ceară lucrul, pe care-l va fi voit.

Însă, se poate, ca părțile prin învoeala lor să îngaduie, ca *jus elligendi* să fie exercitat de mai multe ori, așa că asupra alegerii se poate reveni până 'n clipa executării obligației — Aș se 'ntâmplă, când învoeala sună *quem volam* (pe care-l voi voi adică sau datornicul să dea lucrul, pe care-l va voi, sau creditorul să ceară lucrul, pe care-l va voi. — În caz de proces creditorul poate să aleagă numai până în clipa, în care se face *litis contestatio*, fiindcă aceasta fixează poziția respectivă a părților.

Dacă, din împrejurări rezultă, că voința părților a fost, ca *jus elligendi* să se cuvină sau creditorului, sau datornicului, sau unui al treilea, vom aplica tot regulile de mai sus.

Să vedem acum, ce se întâmplă, dacă nici din învoeala părților, nici din împrejurări nu rezultă, cui se cuvine *jus elligendi*, p. c. și dacă este îndoială, cui se cuvine acest *jus*?

În toate aceste trei cazuri dreptul pozitiv pune regula, că *jus elligendi* se cuvine datornicului. — Regula aceasta e foarte dreaptă! În adevăr, datornicul, dând un rob oarecare, un cal oarecare, a împlinit *întocmai* obligația, ce și-o luase. — Potrivit acestei reguli datornicul poate să aleagă pe insul cel mai făr'de preț din toți inșii dintr'un *genus proximum*, cu condiția numai, ca să n'aibă nici un cusur. Creditorul nu va putea să se împo-

⁵) Cf. D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 76, pr.; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 44, pr.

trivească deloc ! — Datornicul, de data aceasta, poate să exercite *jus elligendi* până, 'n clipa în care execută obligația. De aceea, o hotărîre, pe care ar lua-o înainte de această clipă, chiar dacă și-ar manifesta-o, n'are nici o însemnătate. — Dar, el pierde această posibilitate în următoarele două cazuri: Întîi dacă înainte de excutarea obligației închee cu creditorul o învoeală, prin care se leapădă de *jus elligendi*; în acest caz datornicul este legat de acea învoeală. Al doilea, dacă, tot înainte de executarea obligației, încunoștiințează pe creditor, că-i dă cutare ins determinat (d. p. pe robul *Stichus*) și creditorul îi răspunde, că-l primește; în acest caz avem o ofertă acceptată, adică o nouă învoeală, care schimbă pe cea dintîi și care concentrează obligația asupra unui lucru determinat.

III. Deosebirea obligațiilor în *obligationes speciei* și *obligationes generis* este foarte însemnată din mai multe puncte de vedere :

1. În *obligationes speciei*, din pricină că obiectul prestațiunii este un ins anume determinat de aceea : În *obligatione* și în *solutione* e acelaș lucru, nu poate fi vorba de *jus elligendi*, datornicul este răspunzător de *culpa*, dar nu-i răspunzător de *casus*.

În *obligatione* și în *solutione* e acelaș lucru : Obiectul prestațiunii fiind anume determinat, datornicul datorește acest lucru și nu altul. Dar, dînd, făcînd, prestînd acest lucru, execută obligația.

Nu poate fi vorba de *jus elligendi* : Obiectul prestațiunii fiind anume determinat, creditorul poate să ceară numai acest lucru, iar nu altul ; prin urmare n'are ce să aleagă. Datornicul deasemenea trebuie să dea, să facă, să presteze acest lucru, iar nu altul ; prin urmare nici el n'are ce să aleagă.

Datornicul este răspunzător de *culpa*. Aceasta înseamnă, că el e ținut de *custodia* lucrului și e răspunzător, dacă din fapta sa lucrul sau pierе în întregime, sau suferă stricăciuni. — Datornicul e ținut de *custodia*, adică din clipa, în care obligația s'a născut, datornicul trebuie să păzească lucrul, ca un *bonus paterfamilias*. — Dacă lucrul pierе în întregime din pricina datornicului, acesta trebuie să despăgubească pe creditor de toate pagubele suferite. — Dacă lucrul suferе stricăciuni din pricina

datornicului, acesta desemeenea trebuie să despăgubească pe creditor de pagubele pricinuite.

Datornicul nu-i răspunzător de casus. Regula generală este : *Casus-a nullo praestantur.* — Potrivit acestei regule datornicul unei *species* nu-i răspunzător, dacă acea *species* sau piere în întregime (fie firește, fie juridicește, d. p. ajunge *extra commercium*), sau suferă stricăciuni din pricina unui *casus*, adică nu-i răspunzător de *periculum*. În adevăr, de pildă : Datornicul trebuie să dea creditorului pe robul *Stichus*. Acest rob fiind lovit de trăsnet, moare. Datornicul, întrucât nu-i vinovat de căderea trăsnetului, nu poate fi făcut răspunzător de moartea robului, iar creditorul nu poate cere să i se dea robul viu, căci ar cere o prestațiune imposibilă fizicește. Fiindcă regula e, că *impossibilium nulla obligatio*, datornicul va fi deslegat deplin de obligația sa și nu va trebui să mai dea nimic, iar creditorul va suferi peirea în întregime a robului. Sau trăsnetul, lovind pe robul *Stichus*, îi rupe o mână. Datornicul, întrucât nu-i vinovat de căderea trăsnetului, nu poate fi făcut răspunzător de vătămarea robului, iar creditorul nu poate cere să i se dea robul întreg, căci ar cere o prestațiune imposibilă fizicește. Fiindcă regula e, că *impossibilium nulla obligatio*, datornicul rămâne obligat să dea pe *Stichus* în starea, în care se găsește, iar creditorul va suferi vătămarea acestui rob. — Spre a se arăta aceste efecte, se spune, în ce privește pe datornic, că *debitor speciei interitu rei liberatur*, iar în ce privește pe creditor, că *periculum creditoris est*, sau *res perit creditori*. De la regula *res perit creditori* este o singură abatere făcută de împăratul Zenon la emfiteuză ⁶.

Datornicul, ca să scape de răspundere și să fie deslegat de obligația sa, trebuie *de regulă* să facă numai dovada, că *species* datorită a pierit prin *casus* ⁷.

2. În *obligationes generis*, din pricină că obiectul prestațiunii este un ins dintr'un *genus* anumit, de aceea : În *obligatione* este un *genus* anumit, iar în *solutione* este un ins dintr'acel *genus*, poate să fie vorba de *jus elligendi*, datornicul nu-i ținut de *custodia*, dar nu-i deslegat prin *casus* de obligația sa.

In obligatione este un genus anumit, iar in solutione este un ins din acel genus : Obiectul prestațiunii nefiind individual-

6) V. Vol. I, partea II, §. 90, V, c. în fine și VII, 1, c. p. 224.

7) V. mai jos §. 208 bis, n. 3.

mente determinat, ci fiind un ins dintr'un *genus* anumit, orişicare ins din acest *genus*, nu se poate zice, că în *obligatione* este un ins, ci trebuie să zicem, că este acel *genus* anumit. Datornicul, datorând un ins din acel *genus*, dacă dă, face, prestează orşicare ins din acel *genus*, execută obligaţia.

Poate să fie vorba de jus elligendi: Când obiectul prestaţiunii este un ins nefungibil dintr'un *genus* anumit şi întru cât aceşti inşi n'au cu toţii aceeaş valoare, trebuie să ştim, cine-i îndrituit să aleagă. — Ştim, că în îndoeală datornicul are alegerea.

Datornicul nu-i ținut de custodia: Obiectul prestaţiunii nefiind un ins determinat, ci un ins oarecare dintr'un *genus* anumit, datornicul nici nu poate fi ținut de *custodia*, căci, dacă ar fi ținut, ar trebui să păzească pe toţi inşii de pe pământ din acel *genus*!

Datornicul nu-i deslegat de obligaţia sa prin casus: Obiectul prestaţiunii nefiind un ins anume individualizat, ci un ins oarecare dintr'un *genus* anumit, şi dacă în urma unui *casus* un ins din acel *genus* sau pierе în întregime, (fie fireşte, fie juridiceşte), sau suferе stricăciuni, datornicul nu poate fi deslegat de obligaţia sa. În adevăr, de pildă, dacă datornicul trebuie să dea creditorului un cal oarecare şi dacă unul din caii săi, fiind lovit de trăsnet sau moare, sau i se rupe un picior, el, deşi nu-i vinovat de căderea trăsnetului, totuş câtă vreme vor mai fi cai pe pământ, va putea să execute obligaţia sa, adică să dea sau un cal viu, sau unul întreg. Când creditorul i-ar cere să-i dea un cal, el nu poate zice, că i se cere o prestaţiune imposibilă fiziceşte şi deci *impossibile nulla obligatio*! Deaceea, s'a plăzmuir regula: *Genus non perit! Genus perire non censetur!* — Într'un singur caz acest datornic ar putea fi delegat de obligaţia sa: Când toţi inşii din acel *genus*, ar pieri pentru totdeauna.

Dar, oare datornicul nu-şi poate îmbunătăţi starea, alegând singur d. p. un cal şi punându-l deoparte cu gândul, ca să-l dea creditorului, când i-l va cere? Oare această alegere *unilaterală* nu concentrează obligaţia asupra calului ales, aşă că, dacă acest cal va pieri prin *casus*, datornicul să fie liberat? — Nu! În adevăr, alegerea *unilaterală* făcută de datornic nu îndreptăţeşte pe creditor să ceară, să i se dea calul ales; deci, nici datornicul nu poate pretinde să fie deslegat de obligaţia sa, dacă acel cal a pierit prin *casus*.

Numai în următoarele două cazuri se poate ca o *obligatio generis* să fie concentrată asupra unui ins dintr'un *genus* anumit :

Întâi, când alegerea făcută numai de datornic este adusă la cunoștința creditorului și acesta o primește.

Al doilea, când avem de aface cu o prestațiune reală. De pildă : Datornicul, după ce a ales un ins din acel *genus* anumit, sau îl trimete creditorului printr'un cărăuș etc., sau îl pune la dispoziția creditorului, făcându-i ofertă.

IV. Ce fel de obligație este aceea, în care obiectul prestațiunii este sau o parte dintr'o cătime anumită de lucruri, sau un lucru din mai multe lucruri, care sunt determinate fie prin locul, în care se găsesc, fie prin aceea că fac parte dintr'o troștenire, fie prin alte semne asemănătoare ? De pildă : Un poloboc de vin din acelea, care se găsesc în pivnița datornicului.

Această obligație nu-i o *obligatio speciei*, fiindcă nu se datorește un lucru individualmente determinat, ci un lucru din mai multe lucruri anumite, și nu-i nici o *obligatio generis*, fiindcă un *genus* trebuie să se poată recunoaște după însușiri lăuntrice, iar nu după legături exterioare cu alte lucruri. — Ea se numește *obligatio specierum* și este atât o obligație *incerta*, cât și o varietate de *obligatio speciei*. De aceea, datornicul este ținut de *custodia*, adică să păzească poloboacele de vin din pivnița sa, și nu-i deslegat de obligația sa, dacă unul din poloboace pierе prin *casus*, ci numai dacă toate acele poloboace vor pieri prin *casus*.

§. 208 bis.

I. Uni romaniști, întemeindu-se pe o constituție a împăraților Diclețian și Maximian ¹, sunt de părere, că regula *periculum creditoris est* sau *res perit creditori* să fie înlocuită prin *casum sentit dominus* sau *res perit domino*.

Această nouă regulă nu poate să aibă înțelesul, că, dacă un lucru pierе în urma unui *casus*, stăpânul acelui lucru suferе o pagubă. — În adevăr, dacă acesta ar fi înțelesul, atunci am avea de a face numai cu constatarea unui *fapt*, iar nu cu o regulă de drept.

Înțelesul adevărat este, că la obligații, mai ales când e vorba de predarea, p. c. și de înapoierea unui lucru, peirea prin

1) C., 4, 24, de act. pigneraticia, 9.

casus a acestuia trebuie să fie suferită de proprietarul lui, fără să fie îndrituit să ceară ceva de la cealaltă parte contractantă.

Dar, nu-i așa! În constituția de mai sus, ce-i drept, se spune, că datornicul *amanetar* rămâne proprietar al lucrului amanetat și că lucrul pierе pentru el. Însă, de aci nu urmează, că putem înlocui regula *periculum creditoris est prin casum-sentit dominus* — În adevăr, cine pune un lucru amanet pentru o datorie, este, de regulă, *proprietarul* acelui lucru. Dar, el este și *creditorul* acestui lucru, fiindcă, dacă datoria va fi plătită, este îndrituit să ceară înapoierea lucrului. Fiindcă în acest caz în aceeaș persoană se găsesc reunite însușirile de *proprietar* și de *creditor*, se poate zice *casum sentit dominus* sau *res perit domino*. — Tot așa va fi, ori de câte ori acele 2 însușiri se vor găsi reunite în aceeaș persoană. (D. p. pentru comodant, deponent).

Însă, dacă cele două însușiri nu se vor mai găsi reunite în aceeaș persoană, nu va mai fi adevărat, că *res perit domino* (*casum sentit dominus*). De pildă *C. Sejus*, proprietarul unui cal, comodează (face bine) lui *L. Titius* acest cal. *L. Titius* la rândul său, îl închiriază lui *M. Maevius* pentru o călătorie primejdioasă. În această călătorie calul este luat de tâlhari. Întrebarea este acum: Cine va suferi peirea calului prin *casus*? Fără îndoială că *L. Titius*, care nu-i proprietarul calului și care totuș trebuie să despăgubească pe *C. Sejus*. Deci, deși calul pierе pentru *C. Sejus*, proprietarul său, totuș nu acesta suferе peirea lui prin *casus*, ci *L. Titius*, care este creditorul lui *M. Maevius* și care nu poate cere nimic de la acesta, fiindcă acesta este deslegat prin *casus* de obligația sa ².

II) În caz de *condictio ob causam datorum* și de *stipulatio poenae* datornicul, ca să scape de răspundere și să fie deslegat de obligația sa, nu-i deajuns să facă dovada, că *species* datorită a pierit prin *casus*, ci, după cum vom vedea, trebuie să mai dovedească și altceva. — Iată singura abatere de la regula generală ³.

2) V. Maynz, I. c., II, §. 177, n. 9.

3) V. mai sus §. 208, n. 7, p. 44.

§. 209 *Obligații simple, obligații alternative și obligații facultative*

A. *Obligație simplă* este acea obligație, în care obiectul prestațiunii este un singur lucru, fie *species*, fie un *ins* dintr'un *genus* ¹

B. *Obligație alternativă* este acea obligație, în care obiectul prestațiunii este unul din două sau mai multe lucruri. De pildă : *L. Titlus* făgăduiește lui *C. Sejus* să-i dea sau un cal sau 100 de sesterții, sau pe robul *Stichus*, sau pe robul *Pamphilus* — Datornicul dând unul din aceste obiecte este deslegat de obligația sa. Deci :

Intr'o obligație alternativă plures res sunt in obligatione sed una tantum in solutione.

Obligația alternativă este o obligație incertă, care stă a mijloc între *obligatio speciei* și *obligatio generis*. În adevăr, prestațiunea sa este nedeterminată numai întru cât s'a aratat doua sau mai multe lucruri deosebite.

Lucrurile datorite alternativ pot fi *species*. De pildă : Sau *Stichus*, sau *Pamphilus*. — Ele pot fi indivizi din mai multe *genera*. De pildă : Sau un cal, sau 100 de HS. — În sfârșit ele pot fi unul *species*, iar celalt un individ dintr'un *genus*. De pildă : Sau *Stichus*, sau un cal.

Obligația alternativă se mai numește și obligație *disjunctivă*

C. *Obligația facultativă* sau *jus alternativum* sau *facultas alternativa* este obligația, în care datornicul trebuie să facă o prestațiune anumită, dar poate scăpa de obligația sa, făcând altă prestațiune. De pildă : Stăpânul robului, care a pricinuit o pagubă unei persoane, trebuie să plătească despăgubiri păgubașului. Însă, el poate scăpa de această obligație, dând păgubașului pe robul făptaș ².

În obligația facultativă numai un lucru este *in obligatione*, iar celălalt este numai *in facultate solutionis*. În pilda de mai sus, plata despăgubirilor sunt *in obligatione*, iar darea robului făptaș este *in facultate solutionis*. — Deaceea, datornicul nu poate fi silit să facă prestațiunea celui alt lucru.

Deci, *obligația facultativă* deși se numește și *jus alterna-*

1) V. pildele de la *obligationes speciei* și de la *obligationes generis* (§. 206).

2) Această dare a robului făptaș se numește, după cum vom vedea, *abandonare noxală*.

tivum, facultas alternativa, totuș se deosebește de *obligăția alternativă*.

Deosebirea aceasta are mare însemnătate în ce privește *periculum*, adică atunci când lucrul datorit pierе prin *casus*: Dacă pierе lucrul *in obligatione*, datornicul е deslegat, obligația sa se stânge; iar dacă pierе lucrul *in facultate solutionis*, datornicul nu-i deslegat, ci pierde numai posibilitatea. pe care o avea de a scăpa de obligația sa, dând acel lucru, dar obligația trăește mai departe!

D. In obligația alternativă, fiindcă lucrurile datorite pot fi de valoare deosebită, deaceia este vorba de *jus elligendi*; iar chestiunea de a se ști, cui se cuvine acest *jus*, este deslegată potrivit regulelor mai sus arătate ³.

Prin alegerea unuia din lucruri făcută conform acelor regulе, obligația alternativă ajunge o obligație simplă!

In cazul, în care *jus elligendi* se cuvine datornicului, dar acesta nu vrea să-l exerciteze, (este în *mora*), creditorul trebuie să reclame alternativ și judecătorul trebuie să condamne alternativ; iar datornicul, dacă nici după condamnare nu execută obligația, p'erde *jus elligendi* și creditorul е îndrituit să aleagă unul din cele doua lucruri datorite.

Când *jus elligendi* se cuvine creditorului și acesta nu vrea să-l exerciteze, datornicul poate să se deslege de obligație, făcând oferta unuia din lucruri și apoi depunându-l, căci, după cum știm, *malitiis non est indulgendum*.

Ce se va întâmplă, când datornicul, având *jus elligendi*, prestează creditorului amândouă lucrurile? Dacă datornicul a prestat cele două lucruri *pe rând*, obligația se stânge prin prestarea celui dintâi. Deci, lucrul prestat cel din urmă este privit ca *indebitum* și poate să fie cerut înapoi ca atare de datornic.— Dacă datornicul a prestat cele două lucruri *deodată*, Celsus, Marcellus și Ulpian erau de părere, că *jus elligendi* se cuvine creditorului, căci el a ajuns datornic în ce privește restituirea. Insa Julian și Papinian erau de părere, că partea, care avea mai înainte *jus elligendi* păstrează acest *jus*; deci, datornicul va putea cere înapoi ca *indebitum* unul din cele două lucruri, după alegerea sa. Justinian a primit această din urmă părere ⁴.

3) V. mai sus §. 208, II, 4, p. 47.

4) C., 4, 5, *de conditione indebiti*, 10.—Cf. D., 12, 6, *de conditione indebiti*, 26, §. 13.

Dacă au fost doi datornici, care datoreau alternativ două lucruri, și *pe rând* unul a prestat unul din lucruri, apoi celălalt a prestat celălalt lucru, datornicul, care a prestat pe urmă, poate cere înapoi ca *indebitum* lucru, pe care l prestase. — Dacă prestațiunile de mai sus au fost făcute *de odată*, unii sunt de părere, că datornicul arătat de creditor va avea *jus elligendi*, ca să ceară înapoi unul din cele două lucruri. Alții sunt de părere, că *jus elligendi* se cuvine creditorului, fiindcă el, fiind îndrituit să aleagă dintre mai mulți datornici pe acela, pe care vrea să-l silească să execute obligația, trebuie să admitem, că în această îndrituire e cuprinsă și alegerea lucrului de înapoiat, mai ales că datornicul nu poate să aibă nici o îndrituire la înapoierea unui lucru, ce n'a fost prestat de el.

E. ⁵ Obligația alternativă ajunge obligație simplă prin peirea unuia din lucrurile datorite, p. c. și prin ori și ce altă imposibilitate de a face prestațiunea unuia din acele lucruri. De aceea datornicul trebuie să presteze lucrul rămas.

Dacă și lucrul rămas pierе prin *casus*, datornicul e liberat. De aceea se zice, că pentru unul din lucruri *periculum* privește pe datornic, iar pentru celălalt *periculum* privește pe creditor,

Dacă datornicul are *jus elligendi* și unul din lucruri pierе, fără de vinovăția datornicului, în urma unui *casus*, datornicul poate să scape de prestarea lucrului rămas, plătind valoarea lucrului pierit. Altfel *casus*, care nimicește lucrul de valoarea cea mai mică, ar aduce ăloase creditorului, ceea ce ar fi cu totul neechitabil și contrar înțelesului actului juridic, care a dat naștere obligației.

Dacă unul din lucruri pierе din vinovăția datornicului, rezultatul este numai, că obligația se concentrează asupra lucrului rămas. Dar, dacă lucrul rămas pierе și el prin *casus*, atunci datornicul trebuie să plătească valoarea lucrului, care a pierit din vinovăția sa, căci el prin vinovăția sa și contrar contractului a înrăutățit situația creditorului, făcând să treacă *periculum* asupra acestuia !

Dacă prestațiunea unuia din lucruri este de la început imposibilă, atunci obligația este de la început simplă. ⁶

5) Dernburg. *Pandekten*, II, §. 27, n. 10 și urm. (mai ales n. 12).

6) D., 45,1, *de verb. oblig.*, 128.

§ 209 bis.

I. Quid, în caz de peire prin *casus* a unuia din lucrurile datorite alternativ, ori a amândurora. Deosebim trei ipoteze:

1. Unul din lucruri pierе (fie fiziceşte, fie juridiceşte) prin *casus*. În acest caz obligaţia se concentrează, după cum am spus, asupra celuiilalt lucru, adică ajunge obligaţie simplă şi datornicul trebuie să presteze acest lucru. Deci, *periculum* lucrului priveşte pe datornic. Dar, când datornicul, are *jus elligendi*, el poate, conform părerii celei mai întemeiate, ca să se libereze, plătind *aestimatio* lucrului pierit, pentru că, după cum am spus, nu trebuie, ca starea sa să se înrăutăţească şi creditorul să tragă foloase din peirea prin *casus* a lucrului de valoare mai mică¹.

Când creditorul are *jus elligendi*, el pierde această îndrituire din pricina lui *casus* şi deci nu poate cere *aestimatio* lucrului pierit ²

2. Şi al doilea lucru pierе mai pe urmă, tot prin *casus*. În acest caz, datornicul este deslegat deplin. În adevăr, prin peirea unuia din lucruri, obligaţia se concentrase asupra celuiilalt. Pierind şi aceasta, obligaţia se stânge. Deci, *periculum est debitoris* pentru lucrul, care a pierit întâi, şi *periculum est creditoris* pentru cel, care a pierit pe urmă

3. Amândouă lucrurile pier de odată prin *casus*. În cazul acesta, datornicul deasemenea e liberat de obligaţia sa.

II. Quid, în caz de peire prin vinovăţia (*dolus, culpa*) datornicului a unuia din lucrurile datorite alternativ, ori a amândurora. Deosebim iar trei ipoteze:

1. Unul din lucruri pierе prin vinovăţia datornicului. În acest caz obligaţia se concentrează asupra celuiilalt lucru. Dar, când datornicul are *jus elligendi*, se poate liberă prestând lucrul rămas. În adevăr, el putând face aceasta, chiar dacă n'ar fi pierit celălalt lucru, nu-i răspunzător de peirea acestuia. De asemenea se mai poate liberă plătind *aestimatio* lucrului pierit, dar numai când ea este egală cu aceea a lucrului rămas.³

Când creditorul are *jus elligendi*, el poate cere sau lucrul rămas, sau *aestimatio* lucrului pierit, chiar când e mai

1) D., 30 (1), de legatis, 47, 3. — Cf. D., 46,3 de solutionibus, 95, §. 1.

2) D., 46, 3, de solutionibus, 95, pr. — V. mai jos n. 6 şi 10,

3) D., 46, 3, de solutionibus, 95, § 1: *neque defuncti offerrı aestimatio potest si forte longe fuit villior.*

mare de cât a celui rămas, căci *jus elligendi* al său nu trebuie să fie știrbit prin purtarea vinovată a datornicului.

2. Și al doilea lucru pierе prin vinovăția datornicului. În acest caz, când datornicul are *jus elligendi*, el se poate deslegă plătind *aestimatio* lucrului, ce a pierit pe urmă, căci este răspunzător numai de peirea acestuia ; dar, nu se poate libera plătind *aestimatio* lucrului pierit întâi, de cât dacă e egală cu a celui alt.

Când creditorul are *jus elligendi*, el poate cere *aestimatio* sau a lucrului, ce a pierit întâi, sau a celui, ce a pierit pe urmă.

3. Amândouă lucrurile pier de o dată, prin vinovăția datornicului. În acest caz vom aplica regulele de mai sus de sub 1 și de sub 2, după cum *jus elligendi* se va cuveni sau datornicului, sau creditorului.

III. Quid, în caz de peire prin vinovăția (*dolus, culpa*) creditorului a unuia din cele două lucruri datorite alternativ, ori a amândurora? Deosebim iar trei ipoteze :

1. Unul din lucruri pierе, prin vinovăția creditorului. În acest caz obligația se concentrează asupra celui alt, și datornicul trebuie să-l presteze. Dar,

Când datornicul are *jus elligendi*, el poate face două lucruri : Sau se poate liberă plătind *aestimatio* lucrului pierit, căci putând face aceasta în cazul de mai sus, când lucrul pierise prin *casus* ⁴, cu atât mai mult o poate face, când lucrul pierе din vinovăția creditorului. Sau poate să presteze lucrul rămas și cu *actio legis Aquiliae*, de care vom vorbi mai târziu, să ceară de la creditor despăgubire pentru paguba suferită prin peirea celui dintâi lucru. În cazul, în care lucrul prestat are o valoare mai mare de cât lucrul, ce a pierit, despăgubirea va cuprinde *aestimatio* a lucrului pierit plus diferența dintre valoarea acestui lucru și a celui de valoare mai mare ⁵.

Când creditorul are *jus elligendi*, părerea cea mai întemeiată este, că el este îndrituit să ceară numai lucrul, ce a rămas, fiindcă *jus elligendi*, pe care-l pierde, când lucrul pierе prin *casus*, cu atât mai mult trebuie să fie pierdut, când lucrul pierе din vinovăția sa (*dolus, culpa*).⁶ Afară de aceasta, el va trebui să despăgubească *deplin* pe datornic pentru lucrul pierit.

4) V. mai sus n. 1.

5) D., 9, 2, *ad. legem Aquilim*, 55.

6) V. mai sus n. 2.

2. Și al doilea lucru pierе prin vinovăția creditorului. În acest caz,

Când datornicul are *jus elligendi* se întâmplă următoarele : Peirea dintâia îndrituește pe datornic să ceară despăgubiri, ca mai sus (III,1) ⁷, iar peirea a doua liberează pe datornic și-l îndrituește să ceară și despăgubiri, în cazul în care paguba suferită de el e mai mare de cât *aestimatio* a lucrului de al doilea în clipa peirii.

Când creditorul are *jus elligendi* se întâmplă următoarele : Prin peirea cea dintâi creditorul, după cum am văzut mai sus ⁸, pierde *jus elligendi* și datornicul e îndrituit pe de o parte să ceară despăgubiri, ca și în cazul de mai înainte pentru lucrul pierit întâi, iar pe de altă parte prin peirea cea de a doua e liberat și poate fi și îndrituit să ceară despăgubiri, dacă paguba suferită e mai mare de cât *aestimatio* lucrului de al doilea în clipa peirii ; dar aceasta se va întâmpla și mai rar de cât în cazul precedent ⁹.

3. Amândouă lucrurile pier *deodată*. În acest caz.

Când datornicul are *jus elligendi*, el e îndrituit, ca pentru amândouă lucrurile să ceară despăgubiri conform legii Aquiliai și să scadă din ele numai *aestimatio* a lucrului de mai mică valoare.

Când creditorul are *jus elligendi*, el poate, spre deosebire de cazul precedent, să scadă *aestimatio* a lucrului de mai mare valoare.

IV, Quid, în cazul în care unul din cele două lucruri datorite alternativ pierе prin *casus*, iar celălalt pierе prin vinovăția (*dolus culpa*) sau a datornicului, sau a creditorului ? Deosebim deasemenea trei ipoteze :

1. Întâi pierе unul din lucruri prin *casus* și pe urmă pierе și celălalt lucru din vinovăția datornicului. — Peirea cea dintâi concentrează obligația asupra lucrului rămas. Deci.

Când datornicul are *jus elligendi*, creditorul nu poate cere de cât *aestimatio* a lucrului pierit pe urmă. Însă, datornicul va putea să se deslege plătind *aestimatio* a lucrului, ce a pierit întâi, căci putea face aceasta, chiar când există lucrul, care a pierit pe urmă.

7) V. mai sus n. 5.

8) V. mai sus n. 6.

9) V. mai sus n. 5 și 7.

Când creditorul are *jus elligendi*, fiindcă el pierde această îndrituire din pricina lui *casus*¹⁰, poate cere numai *aestimatio* a lucrului, ce a pierit prin vinovăția datornicului.

2. Întâi pierde unul din lucruri din vinovăția datornicului și apoi pierde și celălalt prin *casus*. Și în acest caz peirea cea dintâi concentrează obligația asupra lucrului rămas. Deci,

Când datornicul are *jus elligendi*, ar trebui, potrivit logicei riguroase, ca datornicul să fie liberat. Însă, fiindcă aici avem un *casus dolo vel culpa determinatus*, de oarece datornicul prin fapta sa (*dolus, culpa*) a înrăutățit starea creditorului, acesta e îndrituit să ceară despăgubiri și anume: În *negotia bonae fidei* poate cere despăgubiri cu ajutorul acțiunii din contract, fie că fapta datornicului e un *dolus*, fie că e o *culpa*. — În *negotia stricti iuris* poate cere despăgubiri numai cu ajutorul unei *actio doli*, adică numai când fapta datornicului este un *dolus*. — Despăgubirile vor fi egale cu valoarea lucrului celui mai prost, *aestimatio rei villioris*, de oare ce datornicul, având alegerea și putând da creditorului *res villior*, chiar dacă lucrul celălalt ar fi fost față, creditorul a suferit o pagubă egală numai cu *aestimatio rei villioris*¹¹. Dar, în *negotia stricti iuris*, când fapta vinovată a datornicului nu-i *dolus*, ci *culpa*, creditorul nu poate cere despăgubiri; în acest caz *jus strictum* nu-i dă nici un mijloc de a reclama.

Când creditorul are *jus elligendi*, se aplică tot regula precedentă (IV, 1)¹², de oarece el pierzând *jus elligendi* din pricina lui *casus*, nu se mai ține socoteală, dacă peirea întâia, ori peirea a doua a fost pricinuită de *casus*.

3. Întâi pierde un lucru prin *casus* și apoi pierde și celălalt din vinovăția creditorului. — Și în cazul acesta peirea cea dintâi concentrează obligația asupra lucrului rămas. Creditorul nimicind acest lucru, datornicul este liberat. Dar,

Când datornicul are *jus elligendi* și când paguba, pe care a suferit-o e mai mare de cât *aestimatio* a lucrului pierit pe urmă în clipa peirii lui, el mai poate să ceară despăgubiri pentru diferență; iar când lucrul pierit întâi are o valoare mai mică de cât a aceluia, ce a fost nimicit de creditor, poate să

10) V. mai sus n. 2 și n. 6.

11) D., 46, 3, *de solutionibus*, 95, §. 1.

12) V. mai sus n. 10.

ceară despăgubiri depline pentru acest din urmă lucru, din care să scadă *aestimatio* a celuilalt.

Când creditorul are *jus variandi* datornicul deasemenea e îndrituit să ceară despăgubiri, dacă paguba suferită de el e mai mare de cât *aestimatio* a lucrului pierit pe urmă în clipa peirii lui; dar, prețuirea pagubei nu-i mai este priincioasă în acelaș grad, ca în cazul precedent, fiindcă nu mai are el *jus elligendi*.

4. Întâi pierde un lucru din vinovăția creditorului și apoi pierde și celălalt prin *casus*. — Pierrea cea dintâi concentrează obligația asupra lucrului rămas. Acesta pierind prin *casus*, datornicul este liberat. Dar,

Când datornicul are *jus elligendi*, e îndrituit să ceară de la creditor *despăgubiri* și anume *aestimatio* a lucrului pierit întâi și eventual plus valuta a lucrului pierit pe urmă, căci peirea prin *casus* nu poate să micșoreze obligația de despăgubire de mai înainte.

Când creditorul are *jus elligendi*, se aplică tot regula precedentă, căci obligația de despăgubire născută în sarcina creditorului nu poate să fie micșorată prin *jus elligendi* al acestuia. Dar, prețuirea pagubei nu mai este priincioasă în acelaș grad pentru datornic, căci nu se mai ține seamă de plus valuta lucrului pierit prin *casus*.

§. 210. *Obligații divizibile și obligații indivizibile.*

A. Ori de câte ori într'o obligație avem de a face cu mai multe părți (*rei*), fie mai mulți creditori, fie mai mulți datornici, regula, care se găsește în legea celor 12 table, glăsuște, că *nomena ipso jure divisa sunt*, adică obligațiile se impart de drept între cei interesați.

Față de această regulă trebuie să recunoaștem, că *toate obligațiile sunt divizibile și că nu există obligații indivizibile*.

Dar, deși toate obligațiile sunt divizibile, totuș prestațiunea obligației poate fi sau divizibilă sau indivizibilă.

Deci, de o deosebire a obligațiilor în obligații divizibile și obligații indivizibile nu poate fi vorba, ci numai de o deosebire a lor în *obligații cu prestațiune divizibilă și obligații cu prestațiune indivizibilă*.

Acum, după ce știm aceasta, putem să ne servim de terminologia obișnuită și să zicem obligații divizibile și obligații indivizibile, căci nu-i nici un inconvenient,

B. Obligație divizibilă se numește acea obligație, a căreia prestațiune poate fi împărțită, fără să se vatăme nici firea și nici valoarea sa economică; iar obligație indivizibilă se numește acea obligație, a căreia prestațiune nu poate fi împărțită, fără să se vatăme cel puțin sau firea sa, sau valoarea sa economică¹.

Prin urmare, avem de a face sau cu o divizibilitate materială, obiectivă, fizică, firească, sau o indivizibilitate de acelaș fel. De aceea:

C. Chestiunea de a ști, dacă o obligație este divizibilă, ori indivizibilă, este o chestiune *esențialmente de fapt*. Totuș, Romanii, ca să analizeze și să clasifice obligațiile din punctul de vedere al divizibilității, ori indivizibilității, au luat ca bază marea împărțire în *obligationes dandi* și *obligationes faciendi*.

1. *Obligationes dandi*.

Ele pot să aibă de scop darea (*datio*) sau a unui lucru corporal, sau a unui lucru incorporeal.

1. *Obligațiile de a da un lucru corporal*, adică de a strămută proprietatea unui obiect material, Acest lucru poate fi sau o *species*, sau un ins dintr'un *genus proximum*.

Obligațiile de a da o species corporală sunt toate *divizibile*². În adevăr, strămutarea proprietății unei părți (*datio pro parte*) dintr'un astfel de lucru, chiar dacă e vorba de un lucru indivizibil, se poate face foarte ușor sau prin *mancipatio*, ori prin *in jure cessio*, prin care se strămută partea intelectuală (*pars indivisa*), sau prin *traditio*, prin care coproprietarul *tradens* pune pe dobânditor în stare să exercite stăpânirea, pe care o avea el însuș, ori spune, că strămută acum *vacua possessio* a acelei părți³.

Obligațiile de a dà sau un ins, sau mai mulți inși dintr'un genus proximum, adică *obligationes generis*, sunt sau divizibile sau indivizibile. — Acelea care au de scop darea unui *câtimi*

1) V. Vol. I, 1, (1927) §. 41, pag. 277.

2) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 2. §. 3; D., *ead.*, 54, pr.; D., 30 (1), *de legatis*, 86, §. 3; D., 46, 3, *de solutionibus*, 9, §. 1.

3) În cazul din urmă, dacă dobânditorul este împiedicat să se pună în posesie, trebuie ca *tradens* să'i vină în ajutor.

sau de bani, sau de alte lucruri fungibile, sunt obligații divizibile. De pildă: Obligația de a da 100 de sesterții. În aceste cazuri se face o diviziune *numero*, datornicul poate da 50 de HS. din cutare fișic de o sută și alți 50 de HS. din alt fișic de o sută, căci la un loc a dat 100 de HS., iar creditorului puțin îi pasă, de unde, ori în ce fel de monedă i s'a dat! — Toate celelalte obligații *generis*, adică acele care au de scop *darea unor lucruri nefungibile* sunt obligații *indivizibile*. Această indivizibilitate e întemeiată, nu pe firea chiar a prestațiunii, ci pe intenția părților și pe interesul creditorului. De pildă: *L. Titius* se obligă să dea lui *C. Sejus* un cal. În acest caz intenția părților este ca datornicul să dea *un* cal și creditorul să dobândească *un* cal. Fiindcă în *obligationes generis*, de regulă, *jus elligendi* se cuvine datornicului, acesta ar putea da jumătate dintr'un cal și jumătate din alt cal. Însă, pășind astfel, el n'ar face ceea ce trebuie să facă, iar creditorul n'ar dobândi lucrul, la care se așteptă, adică *un* cal! Iată dar, că indivizibilitatea prestației e cerută de intenția părților și de interesul creditorului. Dar, tocmai fiindcă această indivizibilitate nu-i întemeiată pe firea chiar prestațiunii, ea poate să înceteze prin învoeala părților și anume, creditorul sau se învoește la diviziune, sau, după ce a primit o parte din prestațiune, iartă pe datornic pentru rămasărită ⁴. De pildă: *L. Titius* dă jumătate dintr'un cal și *C. Sejus* o primește; mai pe urmă *L. Titius* dă și pe cealaltă jumătate a aceluiaș cal și *C. Sejus* deasemenea o primește. Sau, după ce *L. Titius* dă o jumătate din cal, *C. Sejus* îl iartă de cealaltă jumătate. — În amândouă aceste cazuri se poate zice, că datornicul și-a executat obligația, deci e liberat de ea.

Obligațiile alternative de a da sunt *indivizibile* și sunt supuse aceluiași regule ca și *obligationes generis* care au de scop darea un r lu ruri nefungibile. De pildă: *L. Titius* se obligă să dea lui *C. Sejus* sau pe *Stichus* sau pe *Pamphilus*. Dacă s'ar primi divizibilitatea, *L. Titius* ar putea da jumătate din *Stichus* și jumătate din *Pamphilus*. Însă, în acest caz datornicul nu și-ar fi împlinit obligația, căci n'a dat în întregime nici pe *Stichus* nici pe *Pamphilus*; iar creditorul n'a primit lucrul, la care se așteptă. Iată de ce obligațiile alternative trebuie să fie indivizibile,

4) V. mai jos n. 5.

Dar, această indivizibilitate, fiind întemeiată numai pe intenția părților și interesul creditorului, poate să înceteze în aceleași chipuri mai sus arătate ⁵.

2. *Obligațiile de a da un lucru incorporal*, adică înființarea unui *jus in re aliena*, pot fi *divizibile*, ori *indivizibile*.

Servituțiile personale (afară de *usus*), emfiteuza, superficia amanetul și ipoteca fiind îndrituiri divizibile și obligațiile de a înființa astfel de îndrituiri sunt obligații divizibile.

Servituțiile prediale și *usus* fiind îndrituiri indivizibile și obligațiile de a înființa astfel de îndrituiri sunt obligații indivizibile.

Habitatio, pe când era apropiată de *usus*, era indivizibilă; de când a fost apropiată de *ususfructus*, a ajuns divizibilă. Deci, obligația de a înființa o *habitatio* a fost întâi indivizibilă, iar pe urmă divizibilă

II. *Obligationes faciendi*.

Reamintim, că *obligationes faciendi* cuprind și pe *obligationes non faciendi* ⁶.

1. *Regula*. Obligațiile *faciendi* sunt în general *indivizibile*. În adevăr, pe de o parte, o *facere*, care nu-i făcută în întregime, nu poate fi privită ca împlinită, pe de altă parte, o omisiune, o *non facere*, pe care n'o păzim în întregime, nu-i o omisiune. De aceea sunt *invizibile* următoarele obligații *faciendi*:

Întâi, obligația de a face un *opus*. De pildă: *L. Titius* se obligă să clădească lui *C. Sejus* o casă ⁷, ori să tundă, să radă pe *C. Sejus*, ori să-i facă portretul, ori altă muncă nefungibilă.

Al doilea, obligațiile *exhibendi* (de a înfățișa un lucru). În adevăr, un lucru nu poate fi înfățișat în părți.

Al treilea, obligațiile *tradendi*. E de luat aminte, că *aci* prin obligații *tradendi* se înțelege acele obligații, în care e vorba, nu de strămutarea îndrituirii de proprietate, ci numai de strămutarea stăpânirii fizice asupra unui lucru, adică, în care e vorba, de a face o *traditio*, care nu cuprinde în sine și o *datio* în înțelesul tehnic al acestui cuvânt ⁸.

Al patrulea, obligațiile *restituendi*. Și aci să luăm aminte că trebuie să fie vorba de o *restituere*, adică de înapoarea stă-

5) V. mai sus n. 4.

6) V. mai sus §. 201, n. 5, p. 3.

7) D. 32, (III), *de legatis*, 11, §. 23,

8) D. 45, 1, *de verb. oblig.*, 72. pr.

pânirii fizice asupra unui lucru, iar nu de o *reddere*, care știm, că e *datio* în înțelesul tehnic al cuvântului ⁹.

Al cincilea, obligațiile *non faciendi*. Pentru ca o obligație *non faciendi* să fie indivizibilă, trebuie să fie vorba de o *non facere*, care să nu poată fi călcată parțial ¹⁰. De pildă: *C. Sejus* stipulează de la *L. Titius*, că acesta nu va face nimic, ca să-l împiedice să treacă (*per te non fieri quominus ire agere liceat*), iar dacă-l va împiedica, să plătească 100 de HS. Aci scopul urmărit nu-i plata unei sume de bani, în caz de călcare a stipulației, ci să se ajungă la *non facere*. Deci, dacă *L. Titius*, care a făgăduit *non fieri*, moare, lăsând patru moștenitori, din care unul oprește pe *C. Sejus* să exercite îndrituirea de trecere *C. Sejus* nu-i vătămat numai pentru o pătrime, ci în întregime, ca și cum ar fi fost împiedicat de tuspătru moștenitori; căci, din pricina împotrivirii unuia singur, el nu poate trece de loc!

2. Abateri.

Obligațiile *faciendi* și acelea *non faciendi*, sunt *divizibile*, ori de câte ori actul potrivit al unuia din datornici vătămă numai parțial îndrituirea creditorului, care-și păstrează exercițiul deplin al îndrituirii sale față de ceilalți datornici. Astfel sunt:

Acele obligații *faciendi*, care au de scop *exhibitio*, *traditio*, *restitutio* a unei câtimi de lucruri fungibile, De pildă: Inapocerea unei sume de bani încredințată în depozit ¹¹.

Acele obligații *faciendi*, care au de scop facerea unei munci fungibile. De pildă: A răsădi 50 de pomi, a căra zece căruțe de gunoi ¹².

Unele stipulații *pretorlene*, mai ales acele privitoare la scopuri de procedură, p. c. *cautio judicatum solvi*, *rem ratam dominum habiturum*, *cautio damni infecti*, care par, că au de scop o *facere*, însă drept vorbind scopul lor este, ca în caz de neexecutare, să se capete despăgubiri, adică bani.

Unele stipulații *n-pretoriene*, care par, că au de scop o *facere*, dar în realitate scopul lor este, ca în caz de neexe-

9) D., 46, 5, *de stipul. praet.*, 2, §. 1, D., 16, 3, *depositi*, 1, §. 43. — Cf. §. 201, III, 1, p. 3.

10) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 2, §. 5, 4, §. 1, 85, §. 3, 131, pr.; D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 25, §. 12, — Cf. mai jos n. 14.

11) D., 16, 3, *depositi*, 1, §. 36.

12) D., 33, 1, *de operis libert.*, 6; D., 19, 2, *locati*, 30, §. 3 și 36.

cutare să se capete despăgubiri, adică bani. De pildă: *Stipulatio*, ca dintr'o convențiune oarecare să lipsească dolul, *dolum malum abfuturum*¹³.

În sfârșit, unele stipulații care par, că au de scop o *non facere*, dar, care pot fi călcate parțial¹⁴. De pildă: *C. Sejus*, în persoană, ori prin procuratorul său *L. Titius* reclamă o sumă de bani de la *M. Maevius*. Pe urmă, *C. Sejus* făgăduiește lui *M. Maevius*, că nu-l va mai da în judecată, *amplius non agi*. Murind *C. Sejus* și rămânând patru moștenitori și obligațiile (conform regulei *nomina ipso jure divisa sunt*), împărțindu-se între moștenitori, urmează, că și obligația *amplius non agi* se împarte în patru. Acum, dacă unul din moștenitorii lui *C. Sejus* nu voiește să se ție de făgăduiala acestuia, o va putea călca, dar numai *pro parte*, adică pentru o pătrime. Deci, *M. Maevius* nu va putea reclama despăgubiri de cât pentru o pătrime, căci, prin reclamația acelui moștenitor suferă o pagubă egală numai cu o pătrime, întrucât ceilalți moștenitori păzesc făgăduiala *amplius non agi*. Se vede lămurit de aici, că partea principală a stipulației *non faciendi* nu este, ca să se ajungă la o *non facere*, ci la plata unei sume de bani drept despăgubire

III. Se înțelege de la sine, că obligațiile, care cuprind și o *dare* și o *facere* sunt *indivizibile*. De pildă: Obligația cumpărătorului de a plăti pentru o casă a vânzătorului un preț, care e compus din darea unei sume de bani și din refacerea altei case a vânzătorului¹⁵. Obligația de a da seama (*rationes reddere*), de o administrare (*gestio*) oarecare; în această obligație se găsește darea de seamă propriu zisă (o *facere*) și apoi plata rămășiței datorite (*dare*).

Într'un izvor al nostru se vorbește de *stipulatio mixta et dando et faciendo*¹⁶. Pe temeiul acestui izvor, obligațiile *dandi et faciendi* pot fi numite obligații *mixtae*.

Aceste obligații *mixtae* ajung obligații *divizibile*, dacă, după ce s'a executat *facere*, rămâne o *obligatio dandi* dintre acelea, care sunt *divizibile*. Altfel, adică, dacă *obligatio dandi* rămasă este indivizibilă și foasta obligație *mixta* își păstrează caracte-

13) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 38, §. 13 și 121, pr. —

14) V. mai sus n. 10.

15) D., 19, 1, *de act. emti venditi*, 6, §. 1.

16) C., 8, 38, *de contrah. emt.*, 13.

rul, pe care-l avusese. De pildă : Obligația *rationes reddere*, după ce darea de seamă e făcută și primită, ajunge o obligație divizibilă, fiindcă nu cuprinde de cât *datio* a unei sume de bani, care, prin firea sa, este divizibilă.

IV. Așa dar, *regula* este, că obligațiile *dandi* sunt *divizibile*, iar obligațiile *faciendi* sunt *indivizibile*.

Prin *abatere*, unele obligații *dandi* pot fi *indivizibile*, iar unele obligații *faciendi* pot fi *divizibile*.

D. Clasificarea română de mai sus, deși pare precisă, totuși, fiindcă faptele de clasificat sunt foarte variate, nu ne face în stare să răspundem întodeauna, care obligație e divizibilă și care e indivizibilă. Astfel :

I. A remite (a iertă) o datorie este o *facere*. Potrivit regulei, că obligațiile *faciendi* sunt indivizibile, ar trebui să zicem, că toate obligațiile de a remite datoriile sunt *indivizibile*. Dar nu-i așa ! Dacă o datorie este cu prestațiune divizibilă, remiterea sa se poate face și parțial ¹⁷.

II. Deasemenea, obligația de a face cesiu sau acțiunii unei creanțe cu prestațiunea divizibilă, trebuie să fie parțială ca obligație divizibilă.

III. Apoi, chiar cu obligațiile cu prestațiune indivizibilă putem să ne purtăm, ca și cum ar fi cu prestațiune divizibilă, ori de câte ori printr'acesta nu vătămăm interesele nimănui. Romanii însăși ne îndeamnă la aceasta prin următoarea pildă ¹⁸ : O sumă de bani închisă într'un sac legat și pecetluit, *in saculo signato*, a fost depusă. Inapoierea (restituirea) depozitului unui sac este o obligație cu prestațiune indivizibilă. Inșă din punctul de vedere al interesului bănesc sacul n'are nici o valoare. Rămâne suma de bani aflătoare în sac. Fiindcă inapoierea unei câtimi de lucruri fungibile se poate face parțial ¹⁹, de aceea și Romani au spus, că inapoierea acestui depozit se poate face parțial (*pro parte*).

IV. În sfârșit, se poate, ca părțile să se poarte și cu o obligație cu prestațiune *divizibilă* așa, ca și cum ar fi o obligație cu prestațiune *indivizibilă*. Aceasta se întâmplă în următoarele cazuri :

1. Când părțile prin convențiunea lor au spus cele de mai sus. În acest caz avem de a face cu o *indivizibilitate convențio-*

17) D., 46 4, *de acceptil.*, 13, §. 1 ; D., 34, 3, *de liberat. legata*, 7, pr.

18) D., 16, 3, *depositi*, 1, §. 36.

19) V. mai sus n. 11.

nală. O astfel de indivizibilitate nu jignește regula împărțirii datorilor între codatornici, ori comoștenitori (*nomina ipso jure divisa sunt*), după cum nici indivizibilitatea firească n'o jignește,

2. Când cele de mai sus rezultă implicit din scopul, pe care părțile îl urmăresc, adică din interesul părților, mai ales din interesul creditorului. De pildă: Obligația alimentară este divizibilă; totuș sau prin convențiune, sau prin testament se poate da acestei obligații caracterul de indivizibilitate²⁰. Obligația de a da o sumă de bani pentru a scoate pe un datornic dela închisoare, pare, că are o prestațiune, care constă în *darea* unei câtimi nedeterminate (*incerta quantitas*) și că deci este o obligație *divizibilă*. Însă, scopul urmărit de părți este liberarea datornicului din închisoare, adică o *facere*. Deci în realitate ea este o obligație *indivizibilă*.

E. Din cele mai de sus rezultă, că trebuie să deosebim trei feluri de indivizibilități și anume: *Indivizibilitate firească*, *indivizibilitate convențională* și *indivizibilitate rezultând implicit din scopul sau interesul părților*.

F. Deosebirea obligațiilor în obligații divizibile și obligații indivizibile are însemnătate din punctul de vedere al *făgăduirii* al *reclamării* și al *executării lor*.

Trebuie să ținem seama, dacă avem de a face sau cu un singur creditor și un singur datornic sau cu o pluralitate de părți (*rei*) și a-nume fie cu mai mulți creditori și un singur datornic, fie cu un singur creditor și mai mulți datornici, fie și cu mai mulți creditori și cu mai mulți datornici. Dar, este indiferent, dacă pluralitatea de părți (*rei*) a existat de la nașterea obligației, ori s'a întâmplat mai pe urmă prin moartea unei părți, care a lăsat mai mulți moștenitori.

1. *În ce privește făgăduirea.*

1) *Dacă prestațiunea este divizibilă*, fie că avem de a face numai cu un singur creditor și un singur datornic, fie că avem de-a aface cu vreuna din pluralitățile de mai sus, *se poate făgădui parțial* ²¹.

2. *Dacă prestațiunea este indivizibilă*, fie că avem de aface cu un singur creditor și un singur datornic, fie că avem de a face

20) Maynz, I. c. II, §. 280 n. 13.

21) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 72, pr.

cu vreuna din pluralitățile de mai sus, *nu se poate* fă-
când parțial, căci s'ar făgădui ceva imposibil de făcut.²³

II. *In ce privește reclamarea.*

1. *Dacă prestațiunea este divizibilă*, deosebim :

Când avem de a face cu un singur creditor și un singur datornic, nu se poate reclama parțial, căci s'ar ajunge, ca datornicul să fie silit să execute parțial (*pro parte*), ceea ce nu se poate²³.

Când avem de a face cu una din pluralitățile de mai sus, fiindcă *nomina ipso jure divisa sunt* între aceiași interesați, de aceea se poate reclama parțial și anume : Fiecare creditor poate reclama de la singurul datornic numai partea, ce i se cuvine. Singurul creditor poate reclama de la fiecare datornic, partea datorită de acesta. Fiecare creditor poate reclama de la fiecare datornic, partea ce i se cuvine din partea datorită de acesta.

2. *Dacă prestațiunea este indivizibilă* deasemenea deosebim :

Când avem de a face cu un singur creditor și un singur datornic, nu se poate reclama parțial, căci am cere ceva imposibil de făcut.

Când avem de a face cu vre una din pluralitățile de mai sus, regula *nomina ipso jure divisa sunt* se bate cap în cap cu imposibilitatea de a împărți prestațiunea.

Dacă s'ar ține seamă mai mult de regula pomenită, și s'ar reclama *parțial*, reclamația va fi respinsă, fiindcă se cere o imposibilitate.

Dacă s'ar ține seamă mai mult de imposibilitatea împărțirii prestațiunii și s'ar reclama *tot* (*solidum*), reclamația iarăși va fi respinsă, fiindcă reclamantul s'a făcut vinovat de *plus petitio*.

Ca să înlăturăm ciocnirea și neajunsurile acestea, trebuie să alegem unul din următoarele două sisteme :

Sau creditorii să fie siliți să reclame toți de o dată și datornicii să fie puși toți în cauză.

Sau fiecare creditor să poată reclama singur totul (*solidum*) și fiecare datornic să poată fi reclamat separat pentru tot.

Întăiul sistem e cel mai vechi și se întemează pe firea lu-

22) D., 8, 1, *De servit.* 17 ; D., 8, 3, *de S. P. R.*, 19 ; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 2, § 1, 3, 72, pr ; D., 46, 4, *de acceptatione*, 13, § 1.

23) D., 22, 1, *de usuris*, 41, § 1 ; D., 12, 1, *de reb. cred.*, 21 ; C. 3, 1, *de judiciis*, 10.

crurilor. Dar, nu-i practic, mai ales în vremea procedurii formulare, căci se poate, ca pe de o parte creditorul să nu poată reclama pe toți datornicii, fie fiindcă nu-i cunoaște pe toți, fie fiindcă nu-găsește pe toți; iar pe de altă parte creditorii să nu poată reclama din pricina fie a nepăsării, fie a relei voințe a unuia singur dintre ei!

Al doilea sistem este mai nou. El a obținut precăderea și a biruit din pricină, că e practic²⁴; izvoarele noastre spun, că a fost primit *utilitatis causa creditoris*²⁵.

Potrivit acestui din urmă sistem s'a pus *regulele* următoare.

Întâi, singurul creditor poate să reclame *totul* de la fiecare datornic.—Dar datornicul reclamat poate de la *divi fratres* (Marcu Aurel și Comod) încoace să ceară un termen, ca să pună în cauză și pe ceilalți datornici²⁶.

Al doilea fiecare creditor poate să reclame *totul* de la singurul datornic.—Dar, el trebuie să dea *cauțiune*, ca să garanteze pe datornic în contra reclamării din partea celorlalți creditori. De pildă: Murind îndrituitul la înființarea unei servități și lăsând mai mulți moștenitori, fiecare din aceștia poate reclama singur înființarea servituții. Ahă pildă: *M. Maevius* pricinuind stricăciuni unei case, care e proprietatea mai multor înși, fiecare din coproprietari poate să reclame singur, ca *M. Maerius* să repare casa.

Al treilea, când sunt mai mulți creditori și mai mulți datornici, se aplică *regulele* precedente.

De la *regulele* de mai sus sunt *abaterile* următoare:

În *obligationes generis dandi* și în obligațiile alternative *dandi*, în care *jus eligendi* se cuvine datornicului, fiecare creditor poate să reclame de la datornic numai partea sa și fiecare datornic poate fi reclamat numai pentru partea sa, iar

24 To uș sistemul cel vechiu a fost pastrat în două cazuri: În materie de garanție de evicțiune la vânzare cumpărătorul, ca să fie asigurat că se va despăgubi nu-i deajuns să facă *denunciatio* (înștiințare pentru evicțiune) numai unui singur vânzător, ci *tuturor* vânzătorilor. Deas menea în materie de garanție pentru cusururile lucrului, când se voește să se întente e *actio redhibitoria*, dacă sunt mai mulți cumpărători, trebuie ca *toți* să reclame de o dată. D., 21, 2 de *evictionibus*. 62. § 1; D. 16, 3, *depositi* 14, pr; D. 21, do de *aedilicio edicto* 31, §§ 5, 6, 7, 9

25) D., 45, 1, de *verb. oblig.*, 4, §. 2.

26) D. 32 (III), de *legatis*, 11, §. 23.

nu pentru tot; căci datornicii n'au decât să aleagă un ins anu-mit, să facă *litis contestatio* pentru acesta și astfel obiectul prestațiunii ajunge *o species*, iar obligația ajunge *datio* a unei *species*, adică o obligație divizibilă²⁹,

Se înțelege de la sine, că în cazurile, în care sau numai un creditor, sau numai unii creditori au interes la prestațiunea de reclamat, ceilalți creditori nu pot reclama, căci nu li se dă acțiune din lipsă de interes³⁰.

III. In ce privește executarea.

1. Dacă obligația e divizibilă, deasemenea deosebim:

Când avem de a face cu un singur creditor și un singur datornic, nu se poate executa parțial, fiindcă nici creditorul nu poate sili pe datornic să execute parțial și nici datornicul nu poate sili pe creditor să primească o executare parțială³¹. — Inșă, părțile se pot învol, să se abată de la această regulă și at nc executarea parțială primită de creditor liberează pe datornic parțial (*pro parte*)³².

Când avem de a face cu vreuna din pluralitățile de mai sus, fiindcă *nomina ipso jure divisa sunt*, de aceea se poate executa parțial și anume: Singurul datornic poate sili pe fiecare creditor să'și primească partea, ce i se cuvine. Fiecare datornic poate sili pe singurul creditor să primească partea datorită, ce i se cuvine. Fiecare datornic poate sili pe fiecare creditor să primească partea, ce i se cuvine, din partea datorită.

2 Dacă obligația este indivizibilă, iarăș deosebim:

Când avem de a face cu un singur creditor și un singur datornic, nu se poate executa parțial, fiindcă datornicul nici nu poate să execute obligația *pro parte*, și nici nu poate sili pe creditor să primească o executare parțială. - Părțile prin învoelele lor pot să se abată de la această regulă. Inșă, e de luat aminte, că și în acest caz executarea parțială a unei obligații cu prestațiune indivizibilă, chiar primită de creditor, nu liberează parțial pe datornic³³.

29) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 85, §. 4.

30) V. supra Vol. I. 1, §. 69, *Scopul actelor juridice*, p. 337. — D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 2, §. 6.

31) D. 22 1, *de usuris*, 41, §. 1.

32) D., 46, 3, *de solut.*, 9, §. 1.

33) D., 12. 6, *de condict. indeb.*, 26, §. 13.

Când avem de a face cu vre una din pluralitățile de mai sus, fiindcă regula, *nomina ipso jure divisa sunt*, se bate cap în cap cu imposibilitatea de a împărți prestațiunea, de aceea, ca să nu se jignească interesele nici ale creditorilor și nici ale datornicilor s'a pus regulile următoare :

Întâi, singurul datornic, ca să poată să se libereze față chiar de unul numai dintre creditorii săi, trebuie să execute prestațiunea întreagă ; dar, ca să fie deslegat și față de ceilalți, cărora nu li-a făcut prestațiunea, trebuie să fi fost de bună credință, ceeace se presupune, dacă a făcut prestațiunea numai din ordinul magistratului. Afară de aceasta, datornicul de mai sus, ca să se pună la adăpost de executările ulterioare, pe de o parte e îndrituit, iar pe de alta e chiar îndatorit față de ceilalți creditori ai săi să ceară de la creditorul, căruia îi face prestațiunea, să-l garanteze, că nu va fi executat de ceilalți creditori, ori că întâmplător, prestațiunea pe care i-a făcut'o va folosi și ce r-lalți creditori ³⁴.

Al doilea, fiecare datornic, ca să poată să se libereze față de singurul creditor, trebuie să execute prestațiunea întreagă. Aceasta regulă trebuie ținută în seamă, chiar când creditorul reclamase numai parțial în contra fiecărui datornic, ca de pildă în *obligationes generis* și acelea alternative de mai sus ³⁵. Regula aceasta e foarte ușor de aplicat, când toți datornici se întrunesc și se înțeleg. În acest caz toți împreună vor executa prestațiunea întreagă. Dar, e mai greu, când datornicii nu se înțeleg și unul din ei ar vrea să se libereze de obligația sa : În cazul, în care de la nașterea obligației au fost mai mulți datornici, ei trebuie să fie prevăzători, să aibă în vedere și ipoteza, că fiecare singur ar dori să se deslege de obligație și de aceea să-și dea garanții unul altuia, spre a fi la adăpost de paguba, ce ar avea, dacă va fi silit să execute singur prestațiunea întreagă. Însă, dacă n'au fost prevăzători, nu mai au la îndemână decât două mijloace slabe, de tot și anume : Datornicul reclamat să ceară punerea în cauză și a celorlalți datornici ; iar datornicul, care a executat, fără să fi pus în cauză pe ceilalți, să se întoarcă împotriva acestora și să re-

34) D., 46, 3, *de solut.*, 81, §. 1; D., 16, 3, *depositi*, 1, §. 36.

35) V. mai sus n. 30.—Deci, deși în acele cazuri se poate reclama parțial, totuși nu se poate executa parțial.—D., 50, 17, *de regulis juris* 192.

clame, ca să-l despăgubească de ceea ce a prestat mai mult ³⁶.— În cazul în care pluralitatea de datornici s'a ivit după nașterea obligației, în urma unei moșteniri, atunci ei, împărțind moștenirea, trebuie să fie prevăzători și să-și dea deasemenea garanții unul altuia ³⁷, ca să se asigure sau de plata pagubelor pricinuite de nevoința comoștenilor de a coopera la executarea prestațiunii întregi, sau de înapoierea sumelor, pe care unul din ei ar putea fi silit să le plătească pentru alții. Dacă *înainte* de împărțirea moștenirii unul din datornici a fost reclamat, el poate cere un răstimp, ca să pună în cauză și pe ceilalți datornici; iar dacă aceștia n'au venit și el a fost condamnat și a trebuit să execute n'are decât să facă proces de împărțeală a moștenirii ³⁸ și'n acest proces să-și valorifice indrituirile sale la despăgubiri. Însă, dacă reclamarea de mai sus se face *după* împărțirea moștenirii și dacă datornicii la această împărțeală n'au fost prevăzători să se garanteze unul pe altul, datornicul reclamat are la îndemână numai cele două mijloace slabe de mai sus ³⁹.—

Al treilea, când avem de a face și cu mai mulți creditori și cu mai mulți datornici, vom aplica regulile precedente (1 și 2).

§. 210 bis.

A. Materia obligațiilor divizibile și a obligațiilor indivizibile este privită în general, ca una din cele mai grele și mai obscure ale dreptului roman. O carte a lui Dumoulin este intitulată: *Estricatio labyrinthi dividui et individui*.

Trebuie să recunoaștem, că în adevăr această materie este grea. Pricina acestei greutăți este, că regula *nomina ipso jure divisa sunt* se bate cap în cap cu imposibilitatea fizică de a împărți prestațiunea ¹.

Dar, obscuritatea materiei este exagerată și-i datorită, nu Romanilor, ci jurisconsulților moderni, care au conceput-o cu totul abstract. schematic și fără să aibă în vedere viața și trebuințele ei ².

36) V. mai jos n. 40.

37) D., 10, 2, *familiae herciscundae*, 2, §. 2.

38) D., 10, 2, *fam. hercisc.*, 2, §. 2.

39) V. mai sus n. 37.

1) Maynz, l. c., II, §. 192, no. 7.

2) Dernburg, l. c., II, §. 24, no. 1.

B. Am spus, că obligația de a da o *species* este divizibilă. Inșă, trebuie să recunoaștem, că în aceste cazuri divizibilitatea este iperlogică și că neajunsurile, pe care le pricinuește uneori ne-ar face să șovăim, dacă trebuie s'o primim, sau nu. De pildă: *L. Titlus* se obligă să dea lui *C. Sejus* pe robul *Stichus*. Murind *L. Titlus* și lăsând doi moștenitori, unul din aceștia dă *pars indivisa* a sa din rob, iar celălalt, nevoind să'și înlănească obligația, e dat în judecată și condamnat să plătească în bani valoarea părți sale de obligație. Astfel *C. Sejus* ajunge să aibă proprietatea jumătății intelectuale din *Stichus*. Inșă, această jumătate nici n'are o valoare egală eu jumătate din valoarea întregului rob și nici nu poate să aibă o întrebuințare egală cu jumătate din întrebuințarea întregului rob. Starea lui *C. Sejus* nu-i de loc mulțumitoare! Dar, nici acea a moștenitorului, care nu și-a împlinit obligația, nu-i mai bună! De aceea, în practică, rareori se va întâmpla, ca vreunul din moștenitorii unui datornic să facă așa! De aceea Romanii n'au stat la gânduri și au trecut peste orice șovăeli!

C. Unii Romaniști pe temeiul Digestelor, 45,1 de *verb. oblig*, 72, pr., în care e vorba și de *fundum tradi* sunt de părere că obligația de a face *traditio* a unei *species*, adică obligația de a strămuta îndrituirea de proprietate asupra unui lucru anume determinat (fie nemișcător, fie mai ales mișcător) este o obligație *indivizibilă* și de aceea susțin, că obligațiile de a da o *species* corporală nu-s divizibile, p. c. s'a arătat mai sus³, ci *indivizib'le* și că această regulă, în textul citat mai sus e mai nouă și mai rațională.

Alți romaniști, spre a înlătura argumentul tras din *fundum tradi*, sunt de părere, că în loc de *fundum tradi* să cetim *fundum radi*, așa ca să fie vorba de *radere*, o *ficere*, iar nu de *tradere*, o *dare*! — Dar, nu e nevoie de aceasta, ci numai de a deosebi bine *traditio*, care cuprinde o *datio*, de *traditio*, care cuprinde numai strămutarea stăpânirii fizice asupra unui lucru.⁴

D. Datornicul, care poate să se întoarcă în contra codatornicilor săi, va intentă una din următoarele acțiuni: *Actio familiae herciscundae*, *actio communi dividundo*, *actio pro socio*,

3) V. mai sus §. 210, n. 6.

4) Cf. D., 22, 1. de *aedil. edic.*, 31, §. 8; D., 45, 1, de *verb. oblig.* 75, §. 7.

actio mandati, actio negotiorum gestorum, conform fiecărui caz și conform raporturilor, care există între datornici.

E. In caz de neexecutare a obligațiilor toate regulile privitoare la reclamare și la executare încetează să se aplice, de de oarece prestațiunea obligației e înlocuită prin despăgubiri, adică prin plata unei sume de bani, care în totdeauna este o prestațiune divizibilă. — De aceea:

I. Creditorul nu poate reclama decât quota parte, care i se cuvine, ori care e datorită de fiecare datornic și nu poate cere executarea decât tot numai în ce privește acea quotă parte⁵.

II. Dacă datornicul de la început e gata, ca, după ce s'a făcut prețeluirea (*aestimatione facta*), să contribue pentru partea sa la cheltueile, pe care le va pricinui prestațiunea indivizibilă, judecătorul poate să găsească acea ofertă îndestulătoare și să deslege pe datornic⁶.

Secțiunea III.

Prestațiuni speciale, care pot forma obiectul obligațiilor.

§. 211. *Prestațiuni, care în locul obiectului obligației. Despăgubiri.*

A. *Pagube*. *Paguba* este o pierdere bănească pricinuită prin vătămarea bunurilor (patrimoniale. (*Damnum est rei familiaris jactura* ¹⁾).

Din această definiție rezultă, că pierderile pricinuite prin vătămarea bunurilor nepatrimoniale (vieța, sănătatea, cinstea, libertatea ș. a) nu sunt prin ele însăși pagube.

Pagubele pot fi prețuite în bani și pot da naștere la *despăgubiri*. — Pierderile nepatrimoniale nu pot fi prețuite în bani² și deci în dreptul roman nu pot da naștere la despăgubiri³.

Pierderile patrimoniale, pentru a putea fi numite pagube, trebuie să se fi întâmplat, fără ca păgubașul, potrivit mersului obicinuit al lucrurilor, să se fi așteptat la ele, fie că nu se așteptă de loc, fie că nu se așteptă încă.

5) D., 10, 2, *fam. hercisc.*, 25, §. 9.

6) D., 35, 2, *ad legem Falcidiam*, 80, §. 1. — Cf. D., 45, 1, *de verb-oblig.*, 72, pr. — Cf. Dernburg, *Pandekten*, II, §. 24, n. 6 in fine, Maynz, I. c., II, §. 192, no. 15.

1) D., 39, 2, *de damno infecto*. 3.

2) De aceea se zice d. p. „*libertas inaestimabilis est.*“

3) V. Vol. I, 1, §. 22, II, 2, pag. 137, rândul 11 și urm.

I. Paguba e alcătuită din deosebirea dintre valoarea, pe care o avea patrimoniul înainte de întâmplarea vătămătoare, și aceea, pe care o are din pricina reacțiunii acelei întâmplări.

II. D. Pagubele se deosebesc în pagube *pozitive* și pagube *negative*, în pagube *directe* și pagube *indirecte*.

1. *Pagubă pozitivă* (*damnum emergens*) este *micșorarea*, pe care o suferă patrimoniul prin pierderea unuia din elementele sale, care poate fi sau un lucru corporal, sau o creanță, adică o prestațiune datorită. De pildă: *L. Titius* omoară un rob, ori un animal al lui *C. Sejus*.

2. *Paguba negativă* (*lucrum cessans*) este *nemărirea*, pe care o suferă patrimoniul prin *lipsirea de un câștig așteptat cu siguranță*.

O singură întâmplare poate pricinui și o pagubă pozitivă și una negativă. De pildă: *L. Titius*, prin testament, numește pe moștenitor al său pe *Stichus*, robul lui *C. Sejus*. *Stichus* înainte ca să primească moștenirea, este omorât de *M. Maevius*. Prin această omorare *C. Sejus* suferă o pagubă pozitivă, valoarea lui *Stichus*, cu care e micșorat patrimoniul său, precum și o pagubă negativă, pierde moștenirea, așa că patrimoniul său este lipsit de o mărire.

În *lucrum cessans* nu intră câștigurile visate (ca acelea ale lăptăresei), fiindcă trebuie să fie vorba de un câștig așteptat cu siguranță.

3) *Paguba directă* este paguba, care e o urmare neaparată a întâmplării vătămătoare.

4) *Paguba indirectă* este paguba, care nu'i o urmare neaparată a întâmplării vătămătoare, ci mijlocită de alte împrejurări.

O singură întâmplare poate pricinui și o pagubă directă și una indirectă. De pildă: *C. Sejus* cere dela *L. Titius* să-i vândă lemnărie bună, ca să facă o magazie. *L. Titius* îi vinde lemnărie rea. *C. Sejus* face magazia. Pe urmă, aceasta, din pricina lemnăriei rele, se năruște, ucigând animale, rănind și omorând robi și, a. *C. Sejus* suferă o pagubă directă, deosebirea dintre prețul lemnăriei bune și acel al lemnăriei rele, p. c. și o pagubă indirectă, valoarea tuturor stricăciunelor pricinuite prin năruirea magaziei.⁴

4) Cf. 19, 1, *de actionibus empti venditi*, 6, §. 4, 13 pr. și §. 2; D., 19, 2, *locati*, 19, §. I.—V. mai jos n. 17.

B. *Despăgubiri*. Despăgubirea este repararea pagubei.

I. Pentru a arăta despăgubirile Romanii întrebuințează expresiile următoare : *Quanti ea res est. Id quod intere st. Quanti mea interest, Quidquid interest. Utilitas. Omnis utilitas creditoris vel actoris*.

Quanti ea res est. Aci vorba *res* înseamnă la început lucrul, care a pierit, *ipsa res*, așa că prin *quanti ea res est* se înțelege *rei aestimatio, verum rei pretium, vera aestimatio*, adică valoarea abstractă, valoarea obiectivă. — Acest înțeles s'a păstrat uneori și mai pe urmă ⁵.

2. *Id quod interest, quanti mea interest, quidquid interest*, înseamnă ceea, ce interesează pe păgubaș, ca paguba să nu fie făcută (*quidquid eum interest damnum factum non esse*), adică valoarea concretă, valoarea subiectivă. De pildă : Valoarea cânelui unui orb. Valoarea unui cal pentru regele, care comandă armata. (O împărăție pentru un cal !)

Uneori *id quod interest* se întrebuințează în opoziție cu *quanti era res est* ⁶.

3. Mai târziu, în *quanti ea res est* vorba *res* însemnează și raportul juridic dintre părți ⁷, așa că prin *quanti ea res est* se înțelege *de regula în dreptul clasic* ori și ce fel de despăgubire ⁸.

4. *Utilitas, omnis utilitas creditoris vel actoris* se întrebuințează spre a arată mai energic, mai cu tărie, ideea de despăgubiri

II. Despăgubirile sunt de două feluri : *Despăgubiri eventuale sau întâmplătoare* și *despăgubiri primare sau începăiornice*.

1 *Despăgubiri eventuale* se numesc acelea, care nu formează prestațiunea obligațiunei de la nașterea acesteia, ci ajung mai pe urmă să formeze acea prestațiune. Așa se întâmplă, când între părți are o ființă o obligație și aceasta, în loc să fie executată, e vătămată prin fapta vinovată (fie *dolus*, fie *culpa*) a uneia din părți, care sau nu face ceea ce trebuie să facă, sau face ceea ce nu trebuie să facă. De pildă : Datornicul sau nu execută de loc, sau nu execută cum trebuie, ci sau incomplet, sau imperfect, sau sau mai târziu.—În aceste cazuri creditorul suferă o pagubă. În

5) D., 43, 17, *uti possidetis*, 3, §. 11.

6) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 179 și 193.

7) C., 8, 45, *de evictionibus*, 23 ; D., 6, 1, *de rei vindic.*, 68 ; D., 39, 2, *de damno infecto*, 5, §. 7 ; D., 43, 4, *ne vis fiat ei*, 1, §. 5.

8) D., 6, 1, *de rei vindic.*, 68.

adevăr, îndrituirea de a cere executarea obligației face parte din patrimoniul său, care din pricina neexecutării sau *se micșorează, sau nu se mărește*.

Acest fel de despăgubiri, la rândul lor, sunt de două feluri : *Sau principale, sau accesorii*.

Despăgubiri principale se numesc acelea, care înlocuiesc deplin prestațiunea de la început a obligației, așa că *ele țin locul* acestei prestațiuni în toate privințele. De aceea, ele se mai numesc și *echivalentul prestațiunii, locoțiitorul prestațiunii, reprezentantul prestațiunii*.— Aceste despăgubiri pot ține locul prestațiunii *dela început* nu numai în *obligationes faciendi*, după cum susțin unii romaniști, ci și în *obligationes dandi* ⁹.

Despăgubiri accesorii se numesc acelea, care se plătesc *pe lângă* prestațiunea dela început, care, fiindcă sau n'a fost făcută complet, sau a fost făcută mai târziu, nu se potrivește cu obligația. Astfel de despăgubiri sunt d. p. dobânzile.

2. *Despăgubiri primare* se numesc acelea, care formează prestațiunea obligației de la nașterea acesteia.—Așa se întâmplă.

Întâi, când printr'o învoeală una din părți se obligă să despăgubească pe cealaltă de pagubele, pe care le va suferi. De pildă : Contractele de asigurarea în contra grindinei, în contra focului ș. a.—Astfel de învoeli nu se întâlnesc la Romani.

Al doilea, când dreptul pozitiv (legea) rânduește, ca o obligație de despăgubire să ia naștere din stări de fapt, care nu sunt învoeli. De pildă : În caz de expropriere pentru folosul bășesc.

Al treilea, când, fără ca între două persoane să existe vre-o obligație, una din ele, prin fapta sa vinovată, (fie *dolus*, fie *culpa*) pricinuește o pagubă celeilalte și astfel ia naștere o obligație de despăgubire. De pildă : *L. Titius* fură un rob al lui *C. Sejus*.

Aci ne vom îndeletnici numai cu despăgubirile cuvenite, când paguba a fost pricinuită de fapta vinovată a unei persoane, și anume cu despăgubirile eventuale, fie principale, fie accesorii, și dintre despăgubirile primare, cu acelea de care am vorbit în al treilea loc.

III. Când paguba a fost pricinuită de fapta vinovată a unei persoane, pentru ca aceasta să fie răspunzătoare de despăgubiri, se cere să existe un nexus causal sau un raport de cauzalitate

9) Maynz, l. c., II, §. 175, n. 16 și urm.

între paguba pricinuită și fapta săvârșită. Dacă lipsește acest element, acea persoană nu va mai fi răspunzătoare.

1. Chestiunea de a se ști, când există un astfel de nexus causal, este o chestiune de fapt: Trebuie să găsim *causa efficiens* a pagubei, adică o împrejurare, pe care să n'o putem înlătură, fără ca toate celelalte împrejurări să nu mai aibă nici o însemnătate. Însă, diferitele *causae efficientes* nu pot fi arătate *de mai înainte* (à priori), ci *după* săvârșirea fiecărei pagube, trebuie să căutăm și să găsim *causa efficiens* a ei.

Îndată ce vom găsi *causa efficiens* a pagubei, faptașul e răspunzător, fie că paguba e pricinuită nemijlocit, ori mijlocit, fie că e o urmare neapărată, ori nu, fie că faptașul a prevăzut-o, ori a putut-o prevedea, ori a trebuit s'o prevadă, fie că nu. Este de juns, ca paguba să fie o urmare a faptei săvârșite. De pildă: *L. Titius* închiriază lui *C. Sejus* mai multe poloboace pentru carat vin, fără sa știe, că sunt dogite (*vitiosa*). Fiindcă poloboacele sunt dogite, vinul se scurge din ele. *L. Titius* este răspunzător de paguba pricinuită,¹⁰ fiindcă între închirierea de poloboace *pentru cărat vin* și scurgerea vinului din aceste poloboace este un nexus causal. Altfel este: Dacă poloboacele sunt închiriate *pentru cărat fructe uscate* și *C. Sejus* le întrebunțează pentru cărat vin, și se scurge vinul. *L. Titius* nu mai este răspunzător, fiindcă lipsește nexus causal. — De asemenea dacă *L. Titius* pricinuește stricăciuni la o casă și pune s'o repare niște meșteri, care intrând prin casă fură diferite lucruri. *L. Titius* nu-i răspunzător de paguba pricinuită de furtul de mai sus, fiindcă lipsește nexus causal. — Tot de asemenea, dacă *L. Titius* rănește pe *C. Sejus*, care spre a se tămădui, cheamă pe medicul *M. Maevius* și acesta intrând în casa rănitului, aduce vre-o boală molipsitoare luată de la alt bolnav. *L. Titius* nu-i răspunzător fiindcă lipsește nexus causal!

2. Dar, nexus causal, deși există, *uneori* nu-i ținut în samă. Aceasta se întâmplă sau când o cauză din afară (*causa extrinsecus allata*) produce acelaș efect ca și *causa efficiens*, sau când paguba are o obârșie nemorală.

Causa extrinsecus allata poate fi o întâmplare, ori purtarea însăși a păgubașului. — Când acea cauză e o întâmplare, Romanii

10) D., 19, 2, *locati*, 19, §. 1. — Cf. C., 19, 1, *de act. emti et venditi*, 13, §. 1 și 21, §. 3; D., 9, 2, *ac' leg. Aquiliam*, 29, § 3 *in fine*.

zic : *Non liquet !* (lucrul nu-i limpede). De pildă : Un soț întârzie să facă reparațiile necesare la casa dotală. Neîngrijirea sa e mai mare de cât acea pentru lucrurile sale și poate pricinul năruirea casei. Dar, *înainte* de năruire, casa e trăsniță și arde. Soțul, cu toată neîngrijirea sa nu va fi răspunzător ¹¹. — Când acea cauză e purtarea însăș a păgubașului, Romanii zic : *Negligentia domini perire !* De pildă : Un dobitoc al lui *L. Titius* este rănit. Stăpânul nu chiamă pe veterinar. Dobitocul neîngrijit moare ! Stăpânul nu se poate plânde de moartea dobitocului ¹². — Deci o omisiune din partea păgubașului poate face să înceteze nexus casual.

Paguba are o obârșie nemorală. De pildă : Cineva fură un lucru. Pe urmă, altcineva fură lucrul dela hoț. Hoțul nu poate cere despăgubiri ¹³.

3) În sfârșit trebuie să luăm aminte, că~dacă paguba a fost pricinuită de iapta păgubașului, răspunderea faptașului poate fi sau micșorată, sau să înceteze de tot. Romanii zic : Că acel care a suferit o pagubă din culpa sa, nu e considerat, că a suferi paguba. *Quod quis ex culpa sua damnum sentit non intellegitur damnum sentire* ¹⁴.

Însă, orice culpă a păgubașului nu poate scăpa de răspundere pe faptașul vinovat de *dolus* ¹⁵.

IV. *Intinderea despăgubirilor* se determină în următorul chip-

1) Trebuie să ținem seama atât de valoarea abstractă obiectivă (*damnum circa rem*) cât și de valoarea concretă, subiectivă, (*damnum extra rem*). De pildă : *C. Sejus* are un quartet, de robi. Dacă *L. Titius* omoară pe tenorul acestui quartet, trebuie să plătească nu numai valoarea tenorului (*damnum circa rem*), ci și micșorarea valorii celorlalți trei robi (*damnum extra rem*), care nu vor putea alcătui nici terțete și poate nici duete ¹⁶.

2) Dar nu trebuie să facem deosebire între pagube directe

11) Cf. D., 25, 1, *de impensis in res dotales*, 4 *in fine* ; D. 9, 2, *ad legem Aquiliam*, 11, §. 3 și 15, §. 1.

12) D., 9, 2, *ad leg. Aquil* 30, §. 4 și 52. pr.

13) D., 47, 2, *de furtis* 76 (77) §. 1.

14) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 203 ; D., 24, 3, *solutio matrimonii*, 66,

15) D., 19, 1, *de act. emti venditi* 45, §. 1. — V. Vol. I. 1, §. 56, no. V, p. 298.

16) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 22, §. 1.

și pagube indirecte. Faptașul trebuie să despăgubească *deplin* pe păgubaș ¹⁷.

V. *In ce privește chipul despăgubirii* avem de spus următoarele :

1) Cel mai bun chip de despăgubire este, ca păgubașul să fie pus în starea, în care să găsea înainte de săvârșirea faptei păgubitoare.

Dar, aceasta nu se poate face în totdeauna. De aceea se pășește altfel și anume :

2) Se prețuește în bani valoarea despăgubirilor. Această prețuire (*aestimatio*) poate fi făcută sau de judecător, sau de păgubaș, sau de lege.

De regulă *judecătorul* face prețuirea. *Până la Justinian* judecătorul avea libertate nemărginită de a prețui : În *stricti juris judicia* trebuia să se întemeeze pe valoarea, pe care o avea lucrul în clipa, în care se făcea *litis contestatio*. În *bonae fidei judicia* trebuia să se întemeeze pe valoarea, pe care o avea lucrul în clipa hotărârii ; ba, *uneori*, putea să se întemeeze chiar pe valoarea cea mai mare, pe care a avut-o lucrul în vremea procesului — Dar, judecătorul, nu trebuie să țină seamă nici de valoarea de afecțiune (*pretium affectionis*) a lucrului ¹⁸, nici de luxul prea mare ¹⁹ și nici de folosul folosului (*commodum commodi*) ²⁰. — Este controversată chestiunea, dacă judecătorul poate face compensarea între câștig și pagubă (*compensatio lucri cum damno*) ²¹. — *De la Justinian* puterea de apreciere a judecătorului a fost mărginită într'ua caz și anume, când prestațiunea poate fi prețuită sigur (*casus certi*). În acest caz despăgubirile nu pot să întrecă valoarea îndoită a prestațiunii. Aceasta se 'ntâmplă numai, când prestațiunea are o valoare determinată ²².

Păgubașul face prețuirea, numai când datornicul cu rea credință nu vrea să înapoeze un lucru, ori nu vrea să-l înfățișeze, p. c. și când neexecutarea obligației e pricinuită sau de *dolus*, sau de *culpa lata*, sau de *contumacia* datornicului. — Pentru ca păgubașul să prețuească, trebuie să jure (*in litem jurare*), adică

17) V. mai sus n. 4.

18) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 33. pr. ; D., 35, 2, *ad leg. Falcidiam*. 63.

19) D., 8, 2, *de servit. praed. urban.*, 13, §, 1.

20) D., 50, 8, *de administratione*, 2, §, 5.

21) V. Dernburg, *Pandekten*. II, §, 45 n. 10.

22) C., 7, 47, *de sententiis quae pro eo quod interest proferuntur*, 1.

trebuie să facă un *jusjurandum in litem*, fie *sine taxatione*, fie *cum taxatione*. Mai mult de cât atâta. Când fapta păgubitoare a fost săvârșită cu violență (*vi*), păgubașul poate printr'un astfel de jurământ nu numai să prețuească valoarea sau *câtimea* despăgubirilor, ci să arate și *întinderea* materială sau *mărimea* pagubelor suferite. Acest jurământ se numește *jusjurandum Zenonianum* ²³.

Legea face prețuirea, abătându-se de la regulile arătate în următoarele două cazuri : Când o prestațiune, având de obiect lucruri fungibile, mai ales bani, nu-i executată la termen, ci mai târziu. Acest fel de despăgubiri se numesc dobânzi (*usurae*) ²⁴. — Când obligațiile izvorăsc sau dintr'un delict (*ex delicto*), sau ca dintr'un delict, (*quasi ex delicto*), sau din alte cauze, care nu-s nici convenții, nici delicta nici asemănătoare cu delictele (*ex variis causarum figuris*).

3) Prețuirea despăgubirilor este o chestiune foarte gingașă și se poate întâmpla, ca atât făp.așul, cât și păgubașul să nu fie mulțumiți cu ea. — De aceea, când obligațiile sunt înființate prin învoelele părților, acestea, dacă sunt prevăzătoare, stabilesc de mai înainte, care să fie valoarea despăgubirilor, în cazul în care acele obligații nu vor fi executate. În acest chip, creditorul are folosul că nu mai e nevoit mai târziu să dovedească întindere pagubelor, pe care le-a suferit ; iar datornicul are folosul, că nu va trebui să plătească despăgubirii prea mari

Se poate, ca părțile prin învoeala lor să mărginească despăgubirile la *rei vera aestimatio*. Printr'o astfel de învoeală ele înlătură atât *lucrum cessans*, cât și orice dagubă indirectă.

Se poate, ca părțile să facă o *stipulatio poenae* (clauză penală). În acest caz nu numai că nu e nevoie să se prețuească valoarea despăgubirilor, dar, nu e nevoie nici măcar să se facă dovadă, că s'a pricinuit vre o pagubă ²⁵.

În sfârșit, se poate, ca voința părților în ce privește valoarea despăgubirilor să rezulte din împrejurări. De pildă : Când un lucru, care trebuie înapoiat, este predat altei persoane, după ce mai întâi s'a făcut *aestimatio* a lui, aceasta înseamnă, că dacă

23) V. Vol. I, 1, §. 95. V, p. 445.

24) V. mai jos §. 210.

25) D., 2. 5, *si quis in jus vocatus*, 3, D., 17, 2, *pro socio*, 41 ; D., 19 1, *de act. emti venditi*, 28.

lucrul nu va fi înapoiat, datornicul trebuie să plătească acea *aestimatio* a lui.

§. 211. *bis.*

De *despăgubiri* trebuie să deosebim *indemnizările* (nepăgubirile.)

Indemnizare se numește ceea ce o persoană trebuie să plătească, nu spre a repara o pagubă pricinuită printr'o faptă vinovată a sa, ci, fiindcă întâmplător, fără să se facă vinovată nici de *dolus*, nici de *culpa*, a tras un folos diu faptele, care au pricinuit o pagubă altei persoane.

În unele cazuri *dreptul pozitiv* pe temeiul regulii de echitate, că nimeni nu trebuie să tragă foloase în paguba altuia, dispune, ca o persoană, care nu s'a făcut vinovată nici de *dolus*, nici de *culpa*, dar care întâmplător a tras foloase din aceleași fapte, care au păgubit pe altă persoană, să fie obligată să plătească acesteia din urmă o sumă de bani, pentru ca să nu fie păgubită. Aceste cazuri sunt:

1) Când cineva în împrejurările arătate s'a îmbogățit în paguba altuia. În acest caz, acel dintâiu este obligat întru atât întru cât s'a îmbogățit, dar nu mai mult, *in quantum locupletior factus est*. În cursul nostru am întâlnit astfel de cazuri și vom mai întâlni.

2) Când se poate intentă *de im rem verso actio*, despre care vom vorbi mai pe urmă.

3) Când se aplică rânduețele prevăzute de *lex Rhodia de jactu*, cu care deasemenea ne vom îndeletnici mai pe urmă.

§. 212. *Prestațiuni, care se adaogă la prestațiunea dela început: Dobânzi.*

A. *Dobândă* se numește ceea, ce se plătește pentru întrebuințarea unei câtimi de lucruri fungibile, De pildă: Cine împrumută pe altul sau cu bani, sau cu alte lucruri fungibile, poate, ca în schimbul valorii de întrebuințare a acestora, să ceară să i se făgăduiască, că i se va plăti dobândă. Deasemenea, datornicul unei sume de bani, care nu plătește la termen acești bani și

astfel lipsește pe creditor de valoarea lor de întrebuințare, trebuie să plătească acestuia dobândă.

B. Dobânzile sunt despăgubiri accesorii, adică se plătesc *pe lângă* prestațiunea de la început ¹.

C. La Romani dobânziile se numesc *usurae*, vorbă care vine de la *usus*, întrebuințare.

Vorba *foenus* (*faenus*, *fenus*) arată atât cea, ce s'a dat împrumut, cât și dobânda de plătit în schimb.

Dobânzile se numesc și fructe civile ².

D. Dobânda se măsoară după procente capitalului (adică atâta la sută) și pentru o subdiviziune oarecare a vremii (adică sau pe an, sau pe lună, sau pe săptămână, sau pe zi).

La Romani dobânda se socotește pe lună și de regulă se plătește la zi întâi, *Kalendae*. De aci s'au născut două vorbe: *Tristes Kalendae* și *Kalendarium* (catastiful, în care se înseamnă dobânzile de plată) ³. — Acțiunea pentru încasarea dobânzilor se numește *actio Kalendarii* ⁴.

E. Pentru ca obligația de a plăti dobânzi să existe, se cere întrunirea următoarelor trei elemente :

1. O datorie antemergătoare : Un capital (*sors*, *caput*) — Această datorie este o *obligație principală* ; iar obligația de a plăti dobânzi este o *obligație accesorie*. De aci urmează, că dacă obligația principală se stânge, atunci obligația de a plăti dobânzi, care e accesorie, se stânge, adică dobânda nu mai curge ⁵. — Însă, dobânda ajunsă odată la scadență nu mai este o obligație accesorie, ci de sine stătoare.

2) Prestațiunea obligațiunii principale trebuie să fie o câtime fungibilă : Bani, grâne, untdelemn ș. a.

3) Homogeneitate între obligația principală și dobânzi, *in vicem usurarum*, adică pentru bani dobânda trebuie să constee tot în bani, pentru grâne tot în grâne ș. a. m, d.

Dacă datornicul unei sume de bani n'are bani, *se poate* să facă o învoeală cu creditorul, ca pentru întrebuințarea capitalului

1) V. mai sus §. 209, B. III, 1, pag. 68.

2) V. Vol. I, 1, §. 45, II, 5, pag. 285.

3) V. Vol. I, 1, §. 61, I, 2, pag. 311.

4) D., 26, 7, *de administr. tut.*, 39, §. 14. — Cf. Girard, l. c. (1918), p. 526 și n. 1.

5) V. mai jos n. 14.

sau să-i dea cărți, sau să-i facă munci, sau să-i dea adaose la capital, când i-l va restitui. — Dar, în asemenea cazuri n'avem de a face cu dobânzi.

F. Jurisconsultii moderni deosebesc două categorii de dobânzi. Dobânzile *convenționale* și acelea *testamentare* de o parte, iar de altă parte dobânzile *legale*. Cele dintâi sunt acelea, care izvorăsc dintr'un act juridic (convențiune, ori testament); iar cele de a doua sunt acelea, care izvorăsc din alte fapte juridice recunoscute în dreptul pozitiv

Deși deosebirea aceasta e firească, totuș Romanii nu pomenesc de ea. — Ei deosebesc dobânzile în *usurae quae in obligatione sunt* (dobânzi care sunt în obligație) și *usurae quae officio judicis praestantur* (dobânzi care sunt prestate din oficiu judecătorului). — Romanii au făcut această deosebire din următoarea considerație: Am văzut, că obligația de a plăti dobânzi are un caracter *accessoriu*. Dar, în obligațiile, care dau loc la o *condictio certi*, nu se putea lăsa, ca acest caracter să iasă la iveală, fiindcă *certum* nu admite nici o mărire eventuală a obiectului reclamației. De aceea eră de nevoie, ca obligația de a plăti dobânzi să fie contractată astfel, în cât să formeze o legătură obligatoare independentă și susceptibilă de a fi reclamată printr'o acțiune separată. Vorbele *usurae quae in obligatione sunt* arată tocmai, că dobânzile formează o obligație independentă. Despre dobânzile, care-și păstrau caracterul accesoriu, se spunea, că decurg din oficiul judecătorului, *officio judicis praestantur*, fiindcă judecătorul le atribuea creditorului, ca o consecvență a acțiunii, care servea la reclamarea obligației principale.

I. *Usurae quae in obligatione consistunt*. Astfel de dobânzi sunt dobânzile *convenționale* făgăduite cu prilejul unui contract *stricti juris* și dobânzile *testamentare*.

Dobânzile convenționale făgăduite cu prilejul unui contract stricti juris. Când contractul este *stricti juris* d. p. un împrumut, *mutuum*, făgăduială trebuie să se facă printr'o *stipulatio*, din care rezultă o *condictio ex stipulatu*, așa că obligația de a plăti dobânzi poate fi valorificată cu ajutorul acestei acțiuni. — Dar în vremea împăraților pehtru unele împrumuturi de bani (și anume acelea, în care creditori erau sau fiscul, sau orașele, sau bancherii, p. c. și acelea, în care banii erau trimiși peste mare, (*pecunia trajectory*) și pentru împrumuturile de cereale alimentare s'a pu-

tut, ca dobânda să fie făgăduită și printr'un *pactum* care se numește *pactum legitimum* și care e înzestrat cu o acțiune numită *condictio ex lege*, cu ajutorul căreia se poate valorifica obligația de a plăti dobânzi.

2) *Dobânzile testamentare*. Testatorul, care lasă un legat, poate impune persoanei însărcinate cu legatul obligația să plătească dobânzi la suma lăsată legat până în clipa, în care legatul va fi executat.

II. *Usurae quae officio judicis praestantur*. Astfel de dobânzi sunt: Dobânzile *convenționale* făgăduite cu prilejul unui contract *bonae fidei* și în genere dobânzile *legale*

1) *Dobânzile convenționale făgăduite cu prilejul unui contract bonae fidei*. Acestea pot fi făgăduite printr'o simplă învoeală (*pactum*), care e *adăogată* la contractul *bonae fidei* și care este un *pactum adjectum* neînzestrat cu acțiune. De aceea, obligația de a plăti dobânzi este accesorie și poate fi valorificată numai cu ajutorul acțiunii, cu care se valorifică contractul principal.

2) *Dobânzile legale* ⁶. Acestea sunt dobânzile, pe care legea le impune aceluia, care *pe nedrept* se găsește în stăpânirea unei valori, care aparține, ori se cuvine altei persoane. Aceasta se întâmplă mai cu seamă în următoarele cazuri:

Datornicul, care n'a executat obligația sa la termen, adică datornicul *in mora*, datorește dobânzi din clipa, în care a început *mora*. Aceste dobânzi legale se numesc și dobânzi moratorii, *usurae ex mora* ⁷. — Abatere de la această regulă sunt: Fiscul, donatorul față de donatar, și acel condamnat la o amendă în olosul fîscului, deși ar fi în întârziere, totuș nu datoresc dobânzi moratorii

Așezămintele de bin facere, cărora li s'a lăsat legate pioase, fiscul și minorii pot cere dobânzi la sumele, care le sunt datorite, chiar dacă datornicii lor n'ar fi în întârziere.

Acei care administrează afacerile altuia (tovarășul depozitarul, creditorul amanetar, mandatarul, *negotiorum gestor*, tutorul, curatorul și administratorul public) și care au primit bani în socoteala administrațiilor lor, datoresc dobânzi, *dacă au între-*

6) V. mai jos n. 11.

7) Și dobânzile convenționale, când sunt datorite din pricina întârzierii, se numesc deasemenea dobânzi moratorii.

buiñat acei bani în folosul lor. Mai mult de cât atâta : Mandatarul, *negotiorum gestor*, tutorul, curatorul și administratorul public, dacă au primit bani pentru administrații lor, datoresc dobânzi, chiar numai când, în contra îndatoririlor lor, nu se îngrijesc să dea administrațiilor lor banii, pe care i-au primit, ori nu se îngrijesc să fructifice acei bani.

Cumpărătorul, care a primit lucrul vândut, fără să plătească prețul lui, datorește dobânzile din clipa, în care are foloșința lucrului.

Și condamnatul prin hotărîre la o sumă aducătoare de dobânzi datorește dobânzi, dacă a lăsat să treacă patru luni fără sa execute hotărîrea.

Obligațiile de a plăti dobânzi legale nu sunt înzestrate cu o acțiune deosebită ; de aceea ele nu pot fi valorificate de cât numai cu acțiunea obligației principale.

III. Deosebirile dintre *usuræ quæ officio judicis præstantur* și *usuræ quæ in obligatione consistunt* sunt următoarele :

1) *Usuræ quæ officio judicis præstantur* sunt lăsate la aprecierea judecătorului. *Usuræ quæ in obligatione consistunt* nu sunt lăsate la acea apreciere.

2) *Usuræ quæ in obligatione consistunt* pot fi reclamate ori cand prin acțiunea lor. *Usuræ quæ officio judicis præstantur*, nea ănd o acțiune proprie, nu pot fi reclamate de cât prin acțiunea obligației principale, așa că ele nu mai pot fi reclamate, dacă obligația principală a făcut obiectul unei hotărîri definitive, în care nu s'a ținut seamă de dobânzi, ori dacă acea obligație a fost stănsă mai ales prin primirea plăți. De aceea, creditorul nu poate fi silit să primească plata unui capital, dacă în aceeaș vreme nu i se plătește și dobânzele ajunse la scadență .

IV. Pe temeiul D., 22, 1. *de usuris*, 9 s'a susținut, că îndrituirea la dobânzi poate fi dobândită prin *usucapio*.

Părerea aceasta nu-i întemeiată : Mai întâi, în textul citat e vorba de un hatir făcut ficei unui înalt trădător. Apoi, e vorba nu de nașterea obligației de a plăti dobânzi, ci de dovada acestei obligații, dovadă care rezultă din înprejurarea, că vreme îndelungată s'a plătit dobânzi la un capital oarecare. În adevăr,

8) D., 22, 1, *de usuris*. 41, §. 1.

plata dobânzilor, face să se presupună, că părțile se învoiseră ca pentru întrebuințarea aceluia capital să se plătească dobânzi. De aceea, pe temeiul acestei prezumții creditorul e scutit de a mai dovedi, că i se cuvin dobânzi⁹. iar datornicul trebuie să facă dovadă, că deși a plătit dobânzi vreme îndelungată, totuși nu le datoră. În sfârșit, știm, că se cere sau posesiunea, sau *quasi possessio* a îndrituirii, pe care voim s'o dobândim prin *usucapio*; însă, dreptul roman nu cunoaște o posesiune a îndrituirii, la dobânzii; deci, fără aceasta nu se poate nici măca închipui o *usucapio*.

G. Câtimea dobânzilor, care constau în bani, este determinată potrivit împărțirii asului unitatea monetară romană. Astfel găsim de pildă:

Quadrantes usurae = $\frac{3}{12} = \frac{1}{4}$ % pe lună sau 3° pe an.

Trientes usurae = $\frac{4}{12} = \frac{1}{3}$ % pe lună sau 4° pe an.

Quincunces usurae = $\frac{5}{12}$ pe lună sau 5° pe an.

Semisses usurae = $\frac{6}{12} = \frac{1}{2}$ % pe lună sau 6° pe an,

Besses usurae = $\frac{8}{12} = \frac{2}{3}$ % pe lună sau 8° pe an.

Centessimae usurae = 1° pe lună sau 12° pe an.

Binae usurae = 2 % pe lună sau 24° pe an.

Trinae usurae = 3% pe lună 36° pe an.

Quaternae usurae = 4% pe lună sau 48° pe an ș. a. m.

I. La început domnea cea mai mare libertate în ce privește câtimea dobânzilor de plătit, așa că părțile prin învoeala lor puteau să fixeze orice câtime.

Dar, de oarece cămătarii au abuzat de această libertate, de aceea legile au început s'o mărginească. Astfel: Sau prin legea celor 12 table, sau, cel mai târziu, printr'o lege din 398 a. u. c. a tribunilor M. Duilius și L. Maenius s'a rânduit, ca dobânda cea mai mare să fie *unciarium fenus*, adică $\frac{1}{12}$ din capital = 8, 33 % pe an⁹. — La 408 a. u. c. această câtime a fost redusă la jumătate, *semiunciarium fenus*, adică $\frac{1}{24}$ din capital = 4, 17 % pe an¹⁰. — În 413 a. u. c. *lex Genucia* pare, că a destăințat împrumutul cu dobândă; însă dobânda n'a dis-

9) C., 4. 32, de *usuris*, 7.

10) V. Girard, l. c., (1918), p. 525. — Cf. Maynz, l. c., II, §. 181. n. 4 și urm.

părut. — Legile *Marcia*, *Sempronia*, *Cornelia*, *Pompeja unciaria*, *Valeria*, *Julia Caesaris* au încercat deasemenea să înfrânze dobânda. — Zadarnic! Ba, din pricină că dobânda se scotea pe lună, cămătarii adăogau la capitalul dobânda datorită pe lună trecută și măreau foarte mult datoria prin dobânda la dobândă, *anatocismus*. — Pe vremea lui Cicero dobânda era în general de la 8 la 12% pe an. Dar, și de 24, ba chiar și de 48% pe an! — Tot de pe atunci edictele guvernatorilor din provincii și jurisprudența îngăduiră să se ia cel mult *centessimae usurae* (12% pe an). De aceea, aceste dobânzi se numesc și *legitimae usurae*. Pe vremea lui August cu greu se luă 4% pe an. — Pe vremea lui Neron dobânda de 12% pe an era privită drept cămătărească. — Pe vremea lui Trajan dobânda era de 5% pe an, ba chiar numai 2½% pe an. — Împărații Arcadiu și Honoriu au coborât *legitimae usurae* pentru senatori la *semisses usurae* (6% pe an). — În sfârșit, pe vremea lui Justinian regula este, că 6% pe an e dobânda cea mai mare, *legitimus modus*.

1). *In ce privește dobânzile legale* ¹¹ câtimea lor este următoarea :

Dobânzile de întârziere (*usurae ex mora*) se determină de regulă de obiceiul locului; dar, nu poate trece peste maximul legal, care de la Justinian este de 6% pe an.

Abateri: Pentru legate se plătește 3% pe an. Pentru datorii dotale 4% pe an. Tutorul curatorul, *negotiorum gestor* și administratorul public, când n'au dat administrațiilor lor banii primiți pentru aceștia, ori nu i-au fructificat, p. c. și condamnatul prin hotărîre la plata unei sume de bani aducătoare de dobânzi, datoresc 12% pe an, fiindcă obligația lor de a plăti dobânzi este o pedeapsă. Însă pentru mandatar, în aceleași împrejurări pedeapsa este mai mică, el datorește numai 6% pe an. Acel, care repară o clădire comună, poate cere de la coproprietarii săi 12% pe an dobândă pentru banii cheltuiți.

2). *In ce privește dobânzile convenționale* câtimea lor este următoarea :

Maximul acestor dobânzi este de 6% pe an.

Abateri: Rusticii nu plătesc de cât 4% (*trientes*) pe an — Neguțătorii și industriașii pot lua 8% (*besses*) pe an. — Pentru

11) V. mai sus n. 6.

pecunia trajectitia (bani care se trimet peste mare), p. c. și pentru împrumuturi de alte lucruri 'ungivile, afară de bani se poate lua mai întâi 12 %, apoi 12 ¹/₂ %, și în sfârșit numai 12 % pe an.

II. În lăuntru marginilor stabilite de lege părțile au libertatea să se învoească asupra câtimii dobânzilor. — Dar, această libertate e supusă la următoarele două restricții :

1). Din vremea jurisconsulților clasici creditorul nu poate cere dobânzile din urmă, a căror total sau ajunsese egal cu capitalul, sau întrecuse capitalul. De la Justinian datornicul e deslegat de orice obligație de a plăti dobânzi, de'ndată ce capitalul împrumutat a stat la el atâta vreme, încât dobânzile de de plată, ori chiar plătite, au ajuns câtimea capitalului. Pe scurt se zice: Este oprit să se ia dobâazi *ultra alterum tantum* ¹².

2). Luarea de dobândă la dobândă, *anatocismus*, a fost înfrânată încă de pe vremea lui Cicero, care, ca guvernator al Ciliciei, a îngăduit numai *anatocismus aniversarius*, adică să se poată adăoga la capital numai dobânda scăzută a unui an întreg. — Pe urmă, prin constituții împărătești s'a dispus, ca să nu se poată lua dobândă la dobândă (dobândă compusă) nici direct, adăogându-se dobânda la capital, *anatocismus conjunctus*, nici indirect, lăsându-se dobânzile la datornic ca un nou capital împrumutat, *anatocismus separatus*.

III. Orice abatere atât de la regulile, care fixează maximul dobânzilor, cât și dela restricțiunile arătate este cu desăvârșire nulă: Creditorul nu poate cere ceea ce s'a făgăduit mai mult; iar datornicul dacă a plătit mai mult, sau să ceară înapoi ca *indebitum* ceea, ce a plătit mai mult, sau să scadă această sumă din capital.

Afară de aceasta, cămătarii erau dați în judecată penală, trebuiau să dea înapoi *quadruplum* și erau loviți de infamie ¹³.

H. Obligația de a plăti dobânzi se *stânge* în următoarele cazuri :

1) Când datoria principală este stânsă ¹⁴.

12) V. mai sus §. 209, n. 22: Dobânzile sunt despăgubiri accesorii. De la Justinian despăgubirile nu pot întrece valoarea îndoita a prestațiunii, când aceasta are o valoare determinată.

13) V. Vol. I, 1, §. 22, III, 3, pag. 232. Cf. C. Isopescul-Grecul, *Das Wucherstrafrecht*, 1906.

14) V. mai sus n. 5.

2) Când părțile s'au învoit să nu se mai plătească dobânzi, sau să se plătească dobânzi mai mici, — O astfel de învoială poate fi nu numai expresă, ci și tacită. De pildă: Când creditorul vreme de mai mulți ani a primit fără nici o protestare dobânzi mai mici decât cele datorite, se presupune, că a renunțat la îndrituirea sa de a cere dobânzi mai mari.

3) Când obligației principale i se poate opune prescripția de 30 de ani, Justinian a dispus, ca această prescripție să aibă de efect stângerea oricărei acțiuni privitoare la dobânzile ajunse la scadență.

Rânduella lui Justinian e bună pentru *usurae quae officio judicis praestantur*, care nu-s înzestrate cu acțiune. Dar, pentru *usurae quae in obligatione consistunt*, care-s înzestrate cu acțiune, e contrară regulilor generale. În adevăr, dobânzile nu pot fi cerute de cât la sosirea scadenței, când și acțiunea lor e pusă în mișcare. Pentru fiecare dobândă ajunsă la termin avem câte o acțiune. Fiecare acțiune trebuie să poată fi exercitată vreme de 30 de ani. Deci, prescripția privitoare la acțiunea pentru valorificarea capitalului ar trebui să n'aibă nici o înfrumusețare asupra diferitelor rate de dobânzi ajunse la scadență.

4) Înăuntrul a patru luni de la roștirea unei hotărâri definitive (*res judicata*) datornicul, condamnat prin acea hotărâre să plătească un capital aducător de dobânzi, nu datorește dobânzi.

5) Când dobânzile datorite și neplătite au ajuns să aibă o valoare egală cu suma capitalului, care le-a dat naștere.

I. Dobânda datorită de creditor, când datornicul îi plătește înainte de termin, se numește *scont* (*interusurium*, *repraesentatio*, *commodum temporis medii*, *commodum repraesentationis*).

I. Creditorul trebuie să plătească scontul, fiindcă prin plata făcută de datornic înainte de termin se bucură de o valoare de întrebuințare, la care nu eră îndrituit; iar datornicul e îndrituit să ceară scontul, fiindcă nefiind obligat plătească înainte de termin, a plătit *plus tempore*.

II. Socoteata scontului se face de regulă astfel ¹⁵: Se caută dobânda adusă de capitalul de plătit în răstimpul dela data, când se face plata și până la termin, și se scade din acel capital. De

15) D.. 35, 2. *ad legem Falcidiam*, 3 §. 1 și 88, §. 3.

pildă : Dacă voim să plătim azi 1000 de H.S. dați cu dobândă de 5% pe an și de plată peste un an, vom scădea 50 de H.S. drept scont și vom număra 950 de H.S.

Acest fel de socoteală însă pe de o parte este greșit: În adevăr, 950 de H.S. dați cu dobândă de 5% pe an, într'un an aduc 47,50 de H.S. așa că în total avem 997,50 iar nu 1000 de H.S. Pe de altă parte, dacă termenul de plată al acestui capital ar fi peste 20 de ani, ar trebui să scădem azi 1000 de H.S. și astfel creditorul n'ar primi nimic înapoi din capitalul împrumutat ; iar dacă termenul ar fi peste 25 de ani, ar trebui să scădem azi 1250 de H.S. și astfel creditorul ar fi scos el dator, și ar trebui să mai dea datornicului 250 H.S. numai, fiindcă acesta binevoște să-i plătească înainte de termen.

Teoretic ar trebui să se caute suma, care dată cu aceeaș dobândă din ziua plății și până la termen ar ajunge de o potrivă cu capitalul datorit și să se scadă aceea sumă din capital ¹⁶.

Fiindcă felul întâi de socoteală este mai ușor de făcut, de aceea se 'ntrebuințează mai des.

III. La Romani rareori se ține seamă de scont din următoarele pricini :

1) Regula este : Datornicul nu poate sili pe creditor să primească plata datoriei înainte de termen și din pricina aceasta să sufere o micșorare ; iar datornicul, care plătește înainte de termen este presupus, că renunță la beneficiul termenului.

De la această regulă se face numai *abaterea* următoare : Bărbatul, care, după desfacerea căsătoriei, trebuie să înapoieze zestrea, se bucură pentru aceasta de unele răstimpuri, la care poate renunța oprind scontul, iar soția trebuie să primească plata înainte de termen și să sufere să se scadă scontul din capitalurile, care-i sunt datorite.

2) Părțile se pot învoi, ca datornicul să plătească și înainte de termen și 'n acest caz să oprească un scont. — Dacă învoeala nu va arăta câtimea scontului, va trebui să facem socoteala potrivit regulilor de mai sus.

3) În sfârșit, în unele cazuri ¹⁷ e nevoie să găsim valoarea, pe care o are *acum* un capital, care este de plată deabia după

16) Alte metode de calcularea scontului se găsesc în Maynz, I. c., II, §. 185. — Cf. Dernburg, *Pandekten*, II, §. 35, n. 4. —

17) Vom vedea aceste cazuri, când ne vom îndeletnici cu *lex Falcidia*

un răstimp oarecare. Deosebirea dintre valoarea nominală și valoarea de acum a aceluși capital nu-i altceva de cât scontul.

J. Dobânda se deosebește și de rentă și de dividende :

1) Dobânda este plătită *alături* de capital, iar renta *în locul* acestuia.

2) Dividentele, care se împart tovarășilor dintr'o tovarășie nu sunt dobânzi, ci împărțire din câștigul întreprinderi.

CAPITOLUL IV.

RECUNOAȘTEREA ȘI OCROTIREA OBLIGAȚIILOR

§. 213 *Civilis obligatio, naturalis obligatio, juris civilis reprobata obligatio, inanis (inefficax) obligatio și ipso jure nulla obligatio.*

Tăria sau puterea obligațiilor atârnă de recunoașterea și ocrotirea lor de către dreptul pozitiv. Din acest punct de vedere obligațiile se deosebesc în: Civilis obligationes, naturales obligationes, juris civilis reprobatae obligationes, inanes sau inefficaces obligationes și ipso jure nullae obligationes. —

A. *Civilis obligatio* (obligație civilă).

I. Obligația civilă este aceea obligație, care e recunoscută de *jus civile* și e ocrotită de acesta printr'o acțiune, adică e înzestrată cu acțiune.

II. Numai o astfel de obligație dă naștere la efectele cele puternice și anume: Dacă datornicul n'o execută de bună voie, creditorul, având acțiune, poate să-l dea în judecată, pentru ca tribunalele să-l silească să facă prestațiunea datorită.

B. *Naturalis obligatio* (obligație naturală).

I. Obligație naturală este aceea obligație, care deși recunoscută de *jus civile*, totuși nu-i ocrotită de acesta printr'o acțiune, adică nu-i înzestrată cu acțiune. — Deci, obligația naturală e caracterizată printr'un element negativ: *Lipsa de acțiune*.

II. O astfel de obligație nu dă naștere la efecte așa de puternice, ca obligațiile civile: Dacă datornicul n'o execută de bună voie, creditorul, neavând acțiune, nu poate să-l dea în judecată, pentru ca tribunalele să-l silească să facă prestațiunea datorită.

III. Ea se mai numește: 1) *Obligatio naturalis tantum* (obligație numai naturală). — 2) *Aequitalis vinculum* (legătură de echitate), iar nu obligație, căci, ca să fie obligație, trebuie, ca datornicul să poată fi silit de creditor să execute.

IV. Fiindcă obligația naturală nu-i înzestrată cu acțiune, nu trebuie să credem, că n'ar avea nici o însemnătate și că nu produce nici un efect! Ea produce *efecte* mai slabe și anume: Pe de o parte este de folos creditorului ori de câte ori o va putea valorifica fără 'de a reclama, adică nu pe cale de ofensivă, ci pe cale de apărare. Pe de altă parte poate servi de temei unei îndrituiri civile, care fără 'de ea n'ar putea exista.

1) *Obligația naturală poate fi de folos creditorului pe cale de apărare.* De aci urmează trei lucruri.

Întâi, prestațiunea făcută *cu știință*, că obligația e lipsită de acțiune, este privită, ca o *solutio*, iar nu ca o donațiune¹, și prestațiunea făcută din eroare, adică *fără știință*, că obligația e lipsită de acțiune, nu poate fi cerută înapoi de datornic².—Deci, în amândouă cazurile, creditorul poate să păstreze acea prestațiune, are *soluti retentio* și poate să respingă cererea de restituire a ei printr'o *exceptio doli*; iar datornicul nu poate s'o ceară înapoi, *solutum repeti non potest*. — Aceasta ne arată învedereat, că ceea ce se datorește *naturaliter*, nu-i un *indebitum* și că obligația naturală, care, după cum am văzut, e caracterizată printr'un element negativ, *lipsa de acțiune*, este caracterizată de *regulă*³ și printr'un element pozitiv, *soluti retentio*!

Al doilea, creditorul unei obligații naturale are și *jus retentionis*, dacă se vor găsi întrunite elementele cerute⁴, și-l poate exercita tot prin *exceptio doli*.

Al treilea, între o obligație naturală și una civilă se poate face compensare (*compensatio*), nu numai de buna voie a creditorului, ci *uneori* și silit, tot prin *exceptio doli*.

Fiindcă în toate aceste trei cazuri creditorul izbuteste să păstreze *statu quo*, apărându-se printr'o *exceptio doli*, de aceea unii romaniști au voit să caracterizeze obligațiile naturale zicând, că ele deși nu-s înzestrate cu *acțiune*, totuși sunt înzestrate cu

1) D., 33, 5, *de donationibus*, 19, §. 4; D., 12, 6, *de condictione indebiti*, 28.

2) D., 46, 1, *de fidejussoribus*, 16, §. 4.

3) mai jos n. 7.

4) D., 12, 6, *de condictione indebiti*, 51.—V. și Vol. I. 1, §. 83, pag. 390,

exceptiune. — Acest chip de rostire e prea strâmt. Obligațiile naturale produc și alte efecte și anume:

2) *Obligația naturală poate servi de temei unei îndrituirii civile, care fără de ea n'ar putea exista*. — De aci urmează două lucruri :

Întâi, că datornicul unei obligații naturale poate să *recunoască* datoria sa într'un chip civil. De pildă: Sau prin *constitutum* sau prin *novatiune*. Astfel o pune pe aceeaș treaptă cu o obligație civilă ⁵.

Al doilea, datornicul unei obligații naturale poate s'o *întărească* prin *garanții*, fie prin *pignus* și *hypotheca*, fie prin *fidejussio* ⁶. În aceste cazuri obligația naturală dobândește o acțiune în chip indirect, prin îndrituirea accesorie, care s'a altoit pe ea. —

Din aceste două cazuri rezultă, că obligația naturală nu-i neexistentă! În adevăr, ceea ce nu există, nu poate fi nici *recunoscut* și nici *garantat*!

3). Trebuie de luat aminte, că obligațiile naturale, deși pot produce efectele mai sus arătate, totuși *nu trebuie neaparat, ca'n totdeauna sa producă toate acele efecte*. — De aceea, e mai bine să se spună, că *de regulă*, nu se oate ce e înapoi aceea, ce s'a dat spre a executa o obligație naturală. — Deci, obligațiile naturale mai pot fi caracterizate astfel: Deși nu pot fi reclamate, totuș pot fi plătite și recunoscute ⁷.

V. Chestiunea, de unde *izvorăsc* obligațiile naturale, e foarte controversată.

I. O *părere* zice, că *obligațiile naturale au un izvor acum*. Această părere este susținută felurit.

Unii învățați, și vechi și noi, întemeindu-se pe D., 50, 17, *de regulis juris*, 84, §. 1, care glăsuiește „*is natura debet, quem jure gentium dare oportet*“ susțin, că toate obligațiile naturale sunt obligații întemeiate numai pe *jus gentium*, că *peregrini*, fiind incapabili în *jus civile*, nu puteau să încheie obligații civile, ci numai obligații recunoscute de *jus gentium*, care nefiind

5) D., 13, 5, *de constituta pecunia*, 1, §. 7; D., 46, 2, *de novationibus*, 1, §. 1.

6) D., 20, 1, *de pignoribus*, 5, pr.; D., 46, 1, *de fidejussoribus*, 60 și 16, §. 3.

7) V. mai sus n 3.

reprobate de *jus civile*, erau vrednice să fie luate în seamă, dar, nefiind ocrotite de el, nu erau înzestrate cu acțiune⁸. — Însă textul citat din Digeste spune, că obligațiile recunoscute de *jus gentium* sunt în acelaș timp și obligații naturale, iar nu și că obligații naturale sunt numai obligațiile recunoscute de *jus gentium* ! Apoi, această părere nu lămurește caracterul lor particular, de a nu fi înzestrate cu acțiune. Pentru ce ele au rămas neînzestrate, pe când alte îndrituiri recunoaște de *jus gentium* au ajuns să fie înzestrate cu acțiuni ? În sfârșit, dacă această părere ar fi întemeiată, ar fi trebuit, ca obligațiile naturale să nu mai aibă rațiune de a exista în drepturile de azi, ci ca și alte apariții istorice să dispară !

Alți învățați susțin, că obligațiile naturale sunt obligații întemeiate numai sau pe dreptul natural⁹, sau pe echitate¹⁰, sau pe chipul firesc de a vedea lucrurile¹¹. — Însă, și aceste păreri nu lămuresc, de ce dreptul pozitiv (atât acel roman, cât și acela de azi) nu și însușește vederile dreptului natural, ori pe acelea ale echității ș. a. m. d. și nu înzestreză obligațiile naturale cu acțiune ?

Alți învățați sunt de părere, că apariția obligațiilor naturale se datorește numai unui antagonism dintre stat și societate. Sunt unele datorii, pe care statul potrivit regulelor dreptului pozitiv și scopului acestor regule, nu le ocrotește și nu le poate ocroti înzestrându-le cu acțiune ; dar, pe care societatea le ține în seamă, fie din pricină că vaza și creditul neguțătoresc cer aceasta, fie ca postulate ale moralei și ale buneicuvințe. Deci, obligațiile naturale sunt streine dreptului pozitiv ; totuș acesta găsește nimerit să le recunoască o oarecare înrăurire asupra rânduinelor sale¹².

2) *Altă părere, zice, că obligațiile naturale n'au un izvor comun*, ci apariția lor se datorește dreptului pozitiv roman, (începând cu Javolenus, Iulian), care a dispus pe deoparte, ca unele

8) Puchta, *Pandekten*, §. 237 ; Savigny. *Le droit des obligations*, I, pg. 39. și urm.

9) A. D. Weber, *Systematische Entwicklung der Lehre von der natürlichen Verbindlichkeiten*.

10) Scheurl, în *Heidelb. kritisch. Zeitschrift*, I, p. 501 și urm.

11) Windscheid, *Pandekten*, II. §. 287, n. 5.

12) Dernburg, *Pandekten*, I, §. 4.

obligații, deplin valabile conform cu *jus civile*, să nu dea naștere de cât numai la unele din efectele lor juridice, iar pe de altă parte, ca *uneie* obligații, nevalabile conform cu *jus civile*, dar valabile conform moralei, buneicuințe, chipului de a vedea a societății, să dea să dea naștere la unele efecte juridice. Cu alte cuvinte, dreptul pozitiv uneori a coborât, iar alteori a înălțat unele legături obligatoare¹³. — Rânduețele acestea ale dreptului pozitiv se datoresc sau împrejurărilor proprii romane (azi dispărute), sau unor prezumții legale (existente și azi), care au fost admise, ca să înlăture fie desbateri grele, fie nesfârșirea proceselor, și care de regulă sunt justificate, dar uneori pot fi contrarii adevărului. —

VI. Pricinele, care fac, ca într'un caz dat raportul obligator, care se stabilește între două persoane, să fie pur natural, pot fi clasificate din trei puncte de vedere și anume: Acel al însușirii personale a uneia, ori alteia din părți, acel al chipului în care s'a născut obligația și acel al obiectului sau mai de grabă al firii unor acte obligatoare. —

1) Din punctul de vedere al *însușirii personale a uneia, ori alteia din părți*.

Am spus, că robii, nefiind persoane, nu pot fi creditori într'o obligație¹⁴. Adăogăm, că tot din această pricină nu pot fi nici datornici. — Dar, începând cu contractele, Javolenus și Julian au admis, ca un rob să poată să fie creditor *natulariter* al stăpânului său și datornic *natulariter* al ori și cui¹⁵.

Am spus deasemenea¹⁶, că *filiifamilias* și *paterfamilias* al lor sunt privați, ca și cum ar face o singură persoană din punct de vedere patrimonial. Fiindcă nimeni nu poate fi nici creditorul său și nici datornicul său, urmează, că între *filiifamilias* și *paterfamilias* al lor nu poate să existe obligații civile, ci numai naturale. —

Acelaș lucru se petrece între 2 frați. care se găsesc sub aceeaș putere părintească.

Femea *sui juris* sub tutelă, care se obligă fără de *tutoris auctoritas*, nu se poate obliga de cât tot numai *naturaliter*,

13) Pernice, *Pandekten*. §. 161.

14) V. mai sus §. 202 *in fine*.

15) D., 12, 6, *de condict. indebiti*, 64, și 13, pr. — Cf. D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 14.

16) V. Vol. I, 1, §. 18. C, 2, pag. 219 și urm.

Pupilul, fără *tutoris auctoritas*, se poate obliga *civiliter* numai *in quantum locupletior factus est* ¹⁷; dar, chiar dacă nu s'a îmbogățit prin actul, pe care l-a făcut, se poate obliga *naturaliter* ¹⁸

Persoanele lovite de *capitis diminutio* rămân datorare *naturaliter* ¹⁹.

2) *Din punctul de vedere al chipului nașterii obligației.*

Am spus ²⁰, că actele juridice trebuie să fie făcute de părți conform rândueleurilor lui *jus civile*, pentru ca să poată produce efecte. De aceea, o convenție, care n'a fost încheiată conform acelor rânduești și care se numește *nudum pactum*, *nuda pactio*, nu poate să dea naștere unei obligații civile, dar de regulă poate da naștere unei obligații naturale ²¹.—De pildă: O învoeală verbală încheiată fără băgarea de seamă a formalităților stipulației.

Un act unilateral nu poate să dea naștere la o obligație civilă decât numai, dacă *jus civile* a creat o acțiune pentru aceasta; altfel el dă naștere unei obligații naturale. De pildă: Posesorul de bunăcredință, care cu banii săi a mărit valoarea lucrului altuia, este îndrituit să fie indemnizat de cheltuețele (*impensae*) făcute, însă, n'are nici o acțiune pentru acest scop; de aceea, obligația stăpânului lucrului este numai o obligație naturală.

Proprietarul unui lucru neînsușit, ce a pricinuit o pagubă altei persoane, pare, în unele cazuri, că e obligat *naturaliter* să repare paguba într'o măsură oare care.

3). *Din punctul de vedere al obiectului obligației sau mai degrabă al firei unor acte obligatoare.*

Imprumutul de bani făcut de un *filius familias* dă naștere unei obligații civile. Însă tăria acestei obligații poate fi paralizată prin *exceptio senatusconsulti Macedoniani* dată *in odium creditoris* și care, fiind opusă acțiunii creditorului, face să nu mai rămână decât o obligație naturală.

În cazurile, în care obligațiile civile pierd acțiunea lor, fără

17) V. Vol. I, 1, §. 19, III, 2, pag. 224.

18) Chestiunea e foarte controversată. Vom da amănunte în îndrituirile de familie. Cf. Maynz, I. c., II, §. 193, n. 15 și III, §. 323; Girard, I. c., (1918), p. 654 n. 3; Dernburg, I. c., II, §. 5, n. 3—7.

19) D., 4, 5, *de capite minutis* 2. §. 2.

20) V. Vol. I, 1, §. 73, pag. 353 și §. 77, pag. 378.

21) D., 2, 14, *de pactis*, 7, §. 4; Paulus, *Sententiae*, 2, 14, 1. — Girard, I. c. (1918) p. 654, n. 1, este contra acestei păreri.

ca să se fi îndestulat creditorul, ele rămân în picioare ca obligații naturale, dar numai într'atât întru cât aceasta se 'mpacă și cu ordinea de drept și cu interesele, care au cerut, ca acele obligații să fie desbracate de acțiune. Astfel: Obligația civilă, căreia i s'a spus prescripția (*praescriptio temporalis*) ajunge obligație naturală²². — *Res mala iudicata* (procesul judecat rău), adică, dacă datornicul a fost achitat pe nedreptul printr'o hotărîre definitivă, respingându-se reclamația, prin care se cerea executarea unei obligații civile, aceasta rămâne în picioare ca obligație naturală. De aceea, plata acestei datorii, făgăduelile de a o plăti, cheazășuirea, p. c. și garantarea ei prin alete mijloace, dacă au fost făcute de datornic, știind de hotărîrea definitivă, sunt valabile²³. — *Deductio in iudicium* (aducerea afacerii în judecată), fără ca reclamatul să fi fost îndestulat, din pricină, de pildă, că procesul este încă pendent, ori s'a sfârșit fără hotărîre prin peremția instanței, face ca obligația să ajungă naturală²⁴.

Chestiunea. dacă mai sunt și alte obligații naturale, este foarte controversată²⁵.

C. Obligatio juris civilis reprobata (obligație reprobată de *jus civile*) este orice obligație naturală, pe care dreptul pozitiv o reprobează (descuviințează), căreia nu vrea să'i recunoască nici o valoare. De pildă: Datoriile din joc de noroc, învoelele cămătărești ș. a.

D. Inanis sau inefficax obligatio (obligație fără de efect) este acea obligație civilă, ale căreia efecte au fost nimicite atât de tare printr'o *exceptio perpetua* dată *in favorem debitoris*, în cât

22) D., 46, 8, *ratam rem haberi*, 25, §. 1; D., 46, 3, *de solut.*, 38, §. 4. — cf. Maynz I. c., II, §. 298, n. 7 și urm. Dernburg, I. c., II, §. 5, n. 11. — Contra: Girard, I. c., (1918), p. 655, n. 4.

23) D., 12, 6, *de conditione debiti*, 28 și 60, pr. — cf. Dernburg, I. c., II, §. 5, n. 12. — Contra: Girard, I. c. (1918), pag. 655, n. 4.

24) D., 46, 8, *ratam rem haberi*, 8, §. 1; D., 15, 1, *de peculio*, 50, §. 2; — D., 2, 2, *quod quisque juris in alterum*, 3, §. 7. Cf. Cuq, I. c., (1917), p. 370, n. 3.

25) Cf. Maynz, I. c., II, §. 193, în. 13. Dernburg, *Pandekten*, II, §. 5, n. 14 și 15. Pernice, *Pandekten*, §. 161, II, 2, Girard, I. c., (1918), pag. 644, No. 2 și 655, n. 4.

din ea nu rămâne în picioare nici macar o obligație naturală. De aceea, dacă în aceste cazuri datornicul plătește din *eroare*, poate cere înapoi ca *indebitum* ceea, ce a plătit. — Excepții perpetue, care produc aceste efecte sunt, d. p., *exceptio doli*, *exceptio metus causa*, *exceptio non numeratae pecuniae*, *exceptio senatus consulti Vellejani* ș. a.

E. *Ipso jure nulla obligatio* (obligație nulă de drept). În izvoarele noastre se vorbește de *nulla est obligatio*, dar nu în înțelesul, că ar exista o obligație nulă, ci în acel de, că nu există obligație. Deci, ceea ce nu există nu se poate clasifica și nu trebuie să mai facem o categorie nouă de obligații, aceea o obligațiilor nule.

Ne folosim de acest prilej, ca să aratăm, în ce cazuri o obligație nu există, și cât de mare este deosebirea dintre aceste cazuri și acelea, în care avem de a face cu o *inanis obligatio*.

I. Neexistența unei obligații poate să fie periclinuită :

1). Fiindcă legătura juridică n'a avut nici odată o cauză. De pildă : Când legăturii juridice îi lipsește unul din elementele cerute de dreptul pozitiv, pentru ca o obligație să se nască²⁶.

2). Fiindcă, deși a avut o cauză, totuș aceasta n'a putut da naștere unei obligații. De pildă : Obligațiile reprobate de mai sus.

II. *Inanis obligatio* și *ipso jure nulla obligatio* se deosebesc în ce privește obârșia și efectele lor.

1). Obârșia unei *obligatio inanis* este o obligație civilă, care a ajuns de nimica, numai din pricină, că datornicul i-a opus o excepțiune. — *Ipso jure nulla obligatio* n'are nici o obârșie, fiindcă nici n'a existat și nici nu există vreo obligație.

2) Efectele unei *obligatio inanis* se pot produce, dacă datornicul nu va opune *exceptio*. Dar *ipso jure nulla obligatio*, neexistând, nu ne poate face să sperăm, că vreodată va putea produce efecte.

26) V, Vol. I, 1, §. 77, pag. 378.

§. 213 bis.

I. Din cele mai de sus urmează, că obligațiile civile sunt de trei feluri:

1) Aceleaa recunoscute din vechime de *jus civile* și care sunt în acelaș timp și obligații naturale.

2) Acelea recunoscute de *jus civile*, dar care nu-s și obligații naturale.

3) În sfârșit, acelea, care la început au fost numai obligații naturale, și care mai pe urmă au fost recunoscute de *jus civile*, și astfel au fost înălțate la rangul de obligații civile.

II. Obligațiile naturale dintre *filii familias* și *paterfamilias*, p. c. și acelea dintre doi frați, care se găsesc sub aceeaș putere, pot, după ce *patria potestas* a încetat, să producă aceleași efecte, ca și obligațiile civile.

III. Am spus că o convenție, care n'a fost închtată conform rândueleur lui *jus civile*, poate, de regulă să dea naștere unei obligații naturale. — Dar, *uneori*, nebăgarea de seamă a formalităților rânduite de *jus civile* face, ca să nu se nască nici măcar o obligație naturală. De pildă: Când pentru o donație mai mare de 500 de solizi nu s'a făcut *insinuatio*.

IV. Deși, după ce s'a opus prescripția, rămâne o obligație naturală, totuș nu se poate face compensare între creanțe prescise și creanțe, care s'au născut deabia după împlinirea prescripției.

V. Obligația naturală, rămasă în caz de *res mala judicata* nu va mai putea fi valorificată, îndată ce va fi vorba de autoritatea lucrului judecat. Ea nu poate fi opusă în compensare. Și, dacă datornicul a plătit, *nu cu știință*, ci *fără să știe* de hotărârea definitivă, poate să ceară înapoi ca *indebitum* ceea ce a plătit.

VI. Am văzut, că unele obligații civile ajung obligații naturale, din pricina unei excepții dată *in odium creditoris*, iar altele ajung *obligationes inanes* din pricina unei excepții date *in favorem debitoris*. — Pornind de aci jurișconsulții romani au scos regula, că *exceptiones in odium creditoris* lasă în picioare o obligație naturală, pe când *exceptiones in favorem debitoris* nu produc acest efect¹. — Dar, nu-i așa! N'avem de a face cu o regulă de drept, ci numai cu o observație, care uneori nu se mai potrivește. Astfel de pildă: Moștenitorul însărcinat cu legate

1) V. mai sus §. 213, p. 92 și p. 93—94.

dacă nu rămâne cu *quarta Falcidia*, e îndrituit să micșoreze valoarea acelor legate. Această măsură e luată în folosul moștenitorului, care e dator să plătească legatele, adică e o măsură *in favorem debitoris*. Totuș, dacă el a plătit cu știință, fără să fi oprit *quarta*, nu mai poate cere înapoi ! Aceasta e o dovadă, că există o obligație naturală a moștenitorului însărcinat cu legate, ca să le plătească în întregime ².

TITLUL II.

IZVOARELE OBLIGAȚIILOR.

CENERALITĂȚI.

§ . 214.

A. Izvoarele obligațiilor sunt clasificate deosebit de diferiți jurisconsulți : Unii susțin, că obligațiile izvorăsc din fapta omului sau din fapte de afară. Alții susțin, că ele izvorăsc sau din fapta omului, sau din lege. Alții susțin, că ele izvorăsc sau numai dintr'o rânduială a dreptului pozitiv, sau dintr'o rânduială a dreptului pozitiv și o faptă a omului. În sfârșit, Romanii spun, că obligațiile izvorăsc sau *ex contractu*, sau *ex delicto*, sau *ex variis causarum figuris*.

I. *Fapta omului și fapie din afară.*

1) *Fapta omului*. Fiindcă, după cum știm ¹, faptele omului sau actele sunt sau licite, sau ilicite, de aceea obligațiile izvorâte din fapta omului sunt și ele sau obligații izvorâte din acte licite sau acte juridice și obligații izvorâte din acte ilicite.

Obligațiile izvorâte din acte juridice. Dintre actele juridice fac parte și *convențiile*. Obligațiile izvorăsc mai ales din convenții. Acest fel de obligații se numesc *obligații convenționale*.

2) Maynz, I. c., II, §. 287 n. 8.

1) V. Vol. I, 1, §. 24, III, p. 103.

De pildă : *L. Titius* vinde lui *C. Sejus* moșia Corneliană. De aceea, *L. Titius* trebuie să predea lui *C. Sejus* acea moșie. Obligația lui *L. Titius* izvorăște din vânzare. Vânzarea este o convenție. Deci obligația lui *L. Titius* este o obligație convențională.

Obligații izvorâte din acte ilicite. Dintre actele ilicite cele mai însemnate sunt delictele. Obligațiile izvorâte din delict, se numesc *obligații delictuale*. De pildă : *L. Titius* fură pe robul *Stichus* de la *C. Sejus*. Din fapta de furt săvârșită de *L. Titius* izvorăște obligația, ca el să despăgubească deplin pe *C. Sejus*, adică să înapoieze pe *Stichus* și să plătească lui *C. Sejus* și pagubele, pe care le va fi suferit din pricina furtului. Furtul este un delict. Deci, obligația lui *L. Titius* este o obligație delictuală.

2) *Fapte din afară*, adică fapte, care n'au fost săvârșite de datornic. De pildă : *C. Sejus*, om bogat, are părinți săraci. Din pricina înrudirii dintre aceste persoane, *C. Sejus*, deși n'a săvârșit nici o faptă, care să dea naștere acestei înrudirii, este obligat să procure alimente părinților săi.

II. *Fapta omului și legea.*

Unii învățați primind categoria obligațiilor izvorâte din fapta omului, fie *licită*, fie *ilicită*, vor, ca în locul categoriei obligațiilor izvorâte din fapte de afară să pună categoria obligațiilor izvorâte din lege.

Această clasificare, deși este ademenitoare totuși nu-i logică. În adevăr, știm, că dreptul pozitiv nu are putere creatoare², nu poate da naștere nici unei îndrituirii, ci nu face altceva decât recunoaște îndrituirile izvorâte din raporturile sociale. Deci, legea, care e o parte a dreptului pozitiv, nu poate fi izvor de obligații, ci recunoaște numai obligațiile izvorâte din raporturile sociale, atât pe cele izvorâte din fapta lui, fie licită, fie ilicită, cât și pe acelea izvorâte din fapte de afară. Dacă legea face aceasta, atunci ea, nu poate fi opusă ca un izvor deosebit de obligații celui alt izvor, fapta omului.

III. *Numai o rânduială a dreptului pozitiv, ori o rânduială a dreptului pozitiv plus o faptă a omului.*

1) *Numai o rânduială a dreptului pozitiv.* Obligațiile, care

2) V. Vol. I, 1, *Introducerea*, §. 18, p. 91.

spre a se naște, au nevoie numai de o rânduială a dreptului pozitiv, se numesc *obligații imediate* sau nemijlocite.

2) O rânduială a dreptului pozitiv și o faptă a omului. Obligațiile, care, spre a se naște, au nevoie, pe lângă rânduiala dreptului pozitiv, și de o faptă a omului.

Această deosebire n'are nici o însemnătate și nici un folos. Prin urmare putem s'o lăsăm la o parte,

IV. *Contractus, delictum și variae causarum figurae.*

1) *Contractus*. Obligațiile *ex contractu* sunt obligațiile izvorite din convențiile, care, după cum vom vedea, se numesc contracte. Ele se numesc nu numai *obligații convenționale*, ci și *obligații contractuale*.

2) *Delictum*. Obligațiile *ex delicto* sunt obligațiile izvorite din actele ilicite numite *delicta*.

3) *Variae causarum figurae*. Obligațiile *ex variis causarum figuris* sunt obligațiile izvorite din celelalte fapte juridice. — Ele se deosebesc la rândul lor în:

Obligații izvorite din fapte juridice, care se apropie de contracte, *quasi ex contractu*.

Obligații izvorâte din fapte juridice, care se apropie de delict, *quasi ex delicto* și obligații izvorite din fapte juridice, care nu se apropie nici de contracte și nici de delict.

Azi, se obicinuește, ca obligațiilor născute *quasi ex contractu*, ori *quasi ex delicto* să le zică obligații născute sau din *quasi contracte*, sau din *quasi delicta*. Dar, acest chip de rostire nu-i exact. Conform izvoarelor romane trebuie să se zică obligații născute sau *quasi ex contractu*, sau *quasi ex delicto*.

B. Am spus, că obligațiile pot să izvorască din acte juridice. Fiindcă actele juridice sunt sau unilaterale, când cuprind arătarea de voință a unei singure persoane, sau bilaterale, când cuprind arătarea de voință a două persoane³, de aceea se pune întrebarea: Obligațiile pot oare să izvorască atât din acte juridice bilaterale, cât și din acte juridice unilaterale?

1. *In ce privește actele juridice unilaterale*, răspundem :

In dreptul privat roman nici un act juridic unilateral nu poate da naștere unei obligații. În adevăr, să presupunem, de pildă, că *L. Titius* zice: Voi da 1000 de HS Fiindcă el nu

3) V. Vol. I, 1. *Introducerea*, §. 24 VII, 2. p. 105.

spune cui va da acei 1000 de HS, făgăduela sa din punct de vedere *logic* se reduce la „*voi voi, când voi voi*“, ceea ce n'are nici un înțeles. — Apoi, o asemenea făgăduelă nu-l leagă de loc juridicește. La obligații voința datornicului e spusă voinței creditorului: Când acesta voește, ca datornicul să facă prestațiunea datorită, datornicul trebuie să voească s'o facă! În pilda noastră făgăduitorul nu-i silit să voească, căci el va voi, când va voi. Deci, din punct de vedere *juridic* făgăduela lui L. Titius este o nimica toată! — Așa dar, și *logica* și *dreptul* se împotrivesc, ca o făgăduelă unilaterală de a face ceva să dea naștere la o obligație.

Totuș pe temeiul instituțiilor romane *votum* și *pollicitatio* care sunt făgădueli unilaterale, s'a zis, că în *dreptul privat roman* făgăduela unilaterală de a face ceva, dă naștere unei obligații. — Dar nu-i așa! *Votum* este o instituție a *dreptului sacru*, iar *pollicitatio* este o instituție *dreptul public*, așa că de aci nu se poate scoate nici o concluzie pentru *dreptul privat roman*.

Să profităm de acest 'prilej, ca să dăm câteva amănunte despre *votum* și *pollicitatio*.

1). *Votum* este făgăduela unilaterală și condițională a unui prinos făcută unuia, ori mai multor zei. De pildă: C. Sejus, pe când călătorea pe mare, fiind prins de furtună, făgăduiește lui Neptun, că-i va ridica un templu, dacă-l va scăpa de naufragiu.

Dacă zeul împlinea ruga făgăduitorului, prinosul trebuie să fie executat. Executarea se făcea unilateral de făgăduitor, care strămută proprietatea sau prin *dedicatio*, sau prin *consecratio* ⁴.

Dacă făgăduitorul nu execută, nu eră dat în judecată, ci sau magistrații *de cale administrativă* îl sileau să execute, sau eră lăsat să se pună la cale cu zeul tras pe sfoară, care putea și să-l pedepsească, fie că altădată nu-i mai împlinea ruga, fie în alt chip ⁵.

2). *Pollicitatio* este făgăduelă unilaterală a unui dar făcută unei comune (orășănești, ori neorășănești). De pildă: L. Titius care fusese ales *duumvir* în orașul său, făgăduia acestuia, că-i va da o statuie, ca să împodobească piața.

Această instituție a avut de model *votum*.

4) V. Vol. I, 1, §. 50. p. 289.

5) D., 50, 12, *de pollicitationibus*, 2.

S'a pus regula, ca o *pollicitatio* să dea naștere la o obligație, numai când va fi avut o *justa causa*, precum și când va fi fost un început de executare. — Mai în totdeauna era o *justa causa*: Comuna se făcuse vrednică de ceea, ce i se făgăduise, fiindcă alesese pe făgăduitor magistrat al său. Dar, chiar și fără de aceasta se putea ca să fie o *justa causa*, d. p. când o comună era lipsită de apă și o persoană îi făgăduia să facă un apeduct, ș. a.

În toate aceste cazuri, comuna da de știre făgăduitorului (lui *pollicitans*) să execute făgăduirea sa.

Dacă *pollicitans* nu voia să execute, comuna se adresă la magistrații săi, care, *tot pe cale administrativă*, îl sileau să execute.

Pollicitatio e cârmuită și de alte reguli făcute numai pentru ea:

Făgăduitorul, dacă sărăcește, pe când execută, poate să scape de a continua lucrarea, dând $\frac{1}{5}$ din averea sa.

Dacă făgăduitorul moare și moștenirea lăsată de el n'ajunge pentru executarea lucrării, moștenitorii săi pot să scape de obligație, dând $\frac{1}{10}$ când sunt scoborîtori, iar în celelalte cazuri dând $\frac{1}{5}$ din moștenire ⁶.

II. *In ce privește actele juridice bilaterale*, răspundem :

Actele juridice bilaterale (convențiile sau învoielile) și numai astfel de acte, pot să dea naștere la obligații. Aceasta reiese și din chipul de rostire al Romanilor. Ei, zicând, că obligațiile izvorăsc sau *ex contractu* sau *ex delicto*, implicit zic, că actele juridice unilaterale nu pot da naștere la obligații, ci numai actele juridice bilaterale.

C. În cursul nostru vom urmă clasificarea romană a izvoarelor obligațiilor : *Contractus, delicta* și *variae causarum figurae*.

§. 214 bis.

Am spus, că actele juridice unilaterale nu pot, în dreptul privat roman, să dea naștere la o obligație.

Dar, *de lege ferenda* s'ar putea rândui, ca un act unilateral să dea naștere la o obligație. În adevăr, o arătare de voință făcută public și solemn poate să aibă efect pentru acel, care a

6) D., 50, 12, *de pollicitationibus*, 6, pr., 9, 11, 14 și 15.

făcut'o. Psihologicește se 'nțelege lesne de ce el cu greu își va lua vorba înapoi! — Deci, legiuitorul ar putea să preveadă anumite formalități de îndeplinit, pentru ca un act unilateral să fie obligator pentru autorul său.

Subtitlul I.

CONVENȚII,

INTRODUCERE.

Convenții în general.

NOTIUNI ȘI FELURI.

§. 215.

A. Izvoarele noastre dau convenției *definiția* următoare ¹: *Conventio est duorum vel plurium in idem placitum et consensus*. (Convenția este voința și împreună înțelegere ² a doua sau mai multe persoane asupra aceluiaș lucru). Această definiție e foarte largă, fiindcă lucrul asupra căruia părțile se 'nțeleg poate fi orice. De pildă: Când *C. Sejus* și *L. Titius* se 'nțeleg, ca să meargă împreună la plimbare, ei încheie o convenție.

Dar, noi ne îndeletnicim aici cu convențiile ca acte juridice, adică acte, care dau naștere la efecte juridice. De aceea, vom restrânge definiția de mai sus și vom zice: Convenția este împreună-înțelegere a doua sau mai multe persoane spre a creă un raport juridic între ele. — Și această definiție este largă, căci raporturi juridice între persoane se găsesc și în dreptul public (d. p. tratatele internaționale) și în dreptul de familie (d. p. căsătoria, adopția) și în îndrituirile reale (d. p. *traditio*) ³.

Fiindcă noi ne îndeletnicim aici cu convențiile ca izvor de obligații, de aceea trebuie să restrângem și mai mult definiția și să zicem: *Convenția este împreună-înțelegere a doua sau mai multe persoane spre a creă o obligație între ele.*

B. În ce privește *terminologia* observăm, că la Romani *conventio* se mai numește și *pactum*, *pactio*.

1) D., 2, 14, de *pactis*, 1, §. 2.

2) V. Vol. I, 1, §. 67, III, 1, p. 329.

3) Chestiunea, dacă *traditio* este o convenție, e controversată!

În românește pe lângă neologismul *convenție* mai avem pe *tocmeală* și *învoeală*. — Ne grăbim să adăogăm, că vorba *învoeală* mai are și înțelesul de *transacțiune*.

C. Convențiile sunt de mai multe feluri, după cum sunt privite din punctul de vedere al procedurii civile, ori al tăriei sau puterii lor, ori al părților obligate, ori al cauzei lor, ori al raportului dintre părți și obligație, ori al rangului lor.

I. Din punctul de vedere al procedurii civile, convențiile sunt sau *stricti juris*, sau *bonae fidei*⁴.

Convenții stricti juris sunt acelea, în care judecătorul nu poate să evalueze nici întinderea raportului juridic și nici câtimea condamnării,

Convenții bonae fidei sunt acelea, în care judecătorul poate *ex fide bona* să evalueze și întinderea raportului juridic și câtimea condamnării.

II. Din punctul de vedere al tăriei sau puterii lor, convențiile sunt sau contracte (*contractus*), sau pacte (*pacta*).

Contractele sunt acele convenții, care dau naștere unei *obligații civile*; iar *pactele* sunt acele convenții, care dau naștere numai unei *obligații naturale*.

1) *Contractele*, la rândul lor, sunt de patru feluri: Reale verbale, literale și consensuale.

Contractele reale.¹ Romanii zic *re contrahitur obligatio*. Contractele reale sunt acelea, care pentru a se naște cer o prestațiune făcută de creditor și primită de datornic, având de efect obligarea datornicului sau la o dare înapoi, sau la o restituire, sau la facerea altei prestațiuni. Ele sunt în număr de cinci: *Mutuum*, *commodatum*, *depositum*, *pignus*, și *contractele innominate*.

Mutuum (împrumutul) este darea de orice lucruri fungibile, spre a fi consumate. De pildă: O sumă de bani.

Commodatum (comodatul) este predarea unui lucru oarecare, spre a fi întrebuințat. De pildă: *L. Titius* face bine lui *C. Sejus* cu o scară, ca să-și culeagă fructele din pomi.

Depositum (depozitul) este încredințarea unui lucru oarecare spre a fi păzit și păstrat. De pildă: *L. Titius*, plecând

4) V. Vol. I, 1, §. 85, V, p. 398.

la băi încredințează lui *C. Sejus* mai multe juvaere, ca să i le păstreze.

Pignus (amanetul) este predarea unui lucru spre a asigura plata unei creanțe. De pildă: *L. Titius*, ca să asigure pe *C. Sejus*, că-i va plăti cei 100 de HS., ce-i datorește, îi predă un inel de aur.

Și *contractele innominate* (contractele anonime, contractele fără 'de nume) sunt orice prestațiune făcută și primită, ca în schimb să se facă altă prestațiune. De pildă: *L. Titius* dă lui *C. Sejus* un cal, pentru ca în schimb *C. Sejus* să-i dea un bou.

Contractele verbale. Romanii zic *verbis contrahitur obligatio*. Contractele verbale sunt acelea, care pentru a se naște cer o formă verbală anumită. Ele sunt în număr de trei: *Stipulatio*, *dotis dictio*, și *jurata promissio*.

Stipulatio este făgăduirea unei prestațiuni oarecare. De pildă: *L. Titius* întrebat *spondes mihi centum dare*, răspunde *spondeo*.

Dotis dictio este făgăduirea unei zestre.

Și *jurata promissio* este făgăduirea cu jurământ a unor prestațiuni făcute de desrobii fostului lui stăpân (patronului lui).

Contractele literale. Romanii zic, *litteris contrahitur obligatio*. Contractele literale sunt acelea, care pentru a se naște, cer o formă scrisă anumită. Astfel este *litterarum obligatio* a dreptului vechiu, care cere scrierea în catastiful creditorului a unei creanțe.

Contractele consensuale. Romanii zic, *solo consensu contrahitur obligatio*. Contractele consensuale sunt acelea, care spre a lua naștere cer numai consimțământul (*consensus*) sau împreună-înțelegere a părților. Ele sunt în număr de cinci: *Emptio-venditio*, *locatio-conductio*, *mandatum*, *societas* și *contractus emphyteutecarius*.

Emptio-venditio (vinderea-cumpărare) este făgăduirea de a predă un lucru oarecare, spre a fi stăpânit durabil, în schimbul făgăduirii unui preț.

Locatio-conductio (închirierea, arendarea) este făgăduirea sau de a predă un lucru oarecare spre a fi întrebuințat, în schimbul făgăduirii unui preț, sau de a face o muncă oarecare în schimbul făgăduirii unui preț.

Mandatum (mandatul) este făgăduirea de a face fără plată ceva.

Societas (tovărășia) este făgăduirea reciprocă a două ori mai multe persoane, ca să pună la o laltă mijloace sau de producere, sau de dobândire, pentru ca să ajungă la un rezultat de împărțit împreună.

Contractus emphyteuticarius este făgăduirea de a înființa o emfiteuză.

2. *Pacta*. Am spus, că pactele dau naștere numai la obligații naturale. Dar, cu vremea, s'a recunoscut, ca unele din ele să dea naștere și unei obligații civile. De aceea, pactele la rândul lor sunt de două feluri: *Nuda pacta* și *pacta vestita*.

Nuda pacta sunt pactele, care, după cum am spus, dau naștere numai la *obligații naturale*. — Așa dar, în dreptul roman, pactul simplu nu dă naștere unei obligații civile, *ex pacto actio non nascitur*.

Vestita pacta sunt acele pacte, cărora cu vremea li s'a recunoscut puterea de a da naștere nu numai unei obligații naturale, ci și unei obligații civile. Ele sunt de trei feluri: *Pacta adjecta*, *pacta praetoria* și *pacta legitima*.

Pacta adjecta sau *pacta bonae fidei contractui adjecta* sunt pactele, care spre a da naștere unei obligații civile, trebuiau să fie adăogate la un *contractus bonae fidei*⁵, ca să schimbe efectele naturale (*naturalia*)⁶ ale acestuia⁷.

Pacta praetoria sunt pactele, cărora pretorul le-a recunoscut puterea de a da naștere unei obligații civile⁸.

5) Cf. Vol. I, 1, §. 85, V, p. 398 și §. 85 bis. IV, p. 405. — V. mai sus. pag. 102, C, I.

6) V. Vol. I, 1, §. 65. II, p. 318.

7) *Pacta adjecta* cele mai însemnate sunt: *Pactum de retrovendo*, *p. de retroemendo*, *p. protimeseos*, *lex commissoria*, *in diem addictio*, *p. reservati dominii*, *p. reservatae hypothecae*, *p. de non alienando*, *p. displicentiae*, *p. de non praestanda evictione*, pactul de a nu fi răspunzător de cusururile lucrului vândut.

8) *Pacta praetoria* cele mai însemnate sunt: *Pactum hypothecae*, sau *convențiunea de ipotecă*, și *constitutum*. Despre *pactum hypothecae* am vorbit la ipotecă. (V. Vol. I, 2, §. 92, p. 249 și urm). *Constitutum* este învoeala, prin care părțile prin împreună înțelegere fixează o zi anumită pentru a face o prestațiune, care la început trebuia să aibă de obiect o sumă de bani, iar mai târziu putea să aibă de obiect ori și ce. *Constitutum* poate fi sau *constitutum debiti proprii*, când datoria de plătit e chiar a făgăduitorului, sau *constitutum debiti alieni*, când datoria de plătit este a altei persoane.

Pacta legitima sunt pactele cărora prin constituții împărătești (*constitutiones principum*) li s'a recunoscut puterea de a da naștere unei obligații civile⁹.

III. *Din punctul de vedere al părților obligate*, convențiile sunt de trei feluri: Sinalagmatice, nesinalagmatice și sinalagmatice imperfecte.

1). *Convenții sinalagmatice* sunt acelea, care obligă pe amândouă părțile, una față de alta, *ex utroque latere*. De aci urmează: Că fiecare parte este în aceeași vreme și creditor și datornic, bine înțeles însă că nu pentru aceeași prestațiune, ci fiecare pentru altă prestațiune. Că într-o convenție sinalagmatică se găsesc întrunite două obligații deosebite¹⁰. Și că avem și două acțiuni deosebite, câte una pentru valorificarea fiecărei obligații. De pildă: *Emptio-venditio* obligă pe vânzător să predea cumpărătorului lucrul vândut și pe cumpărător să plătească vânzătorului prețul lucrului cumpărat și dă vânzătorului *actio venditi*, ca să reclame plata prețului și cumpărătorului *actio empti*, ca să reclame predarea lucrului. — Trebuie să luăm aminte, că aceste două obligații deși sunt deosebite, totuși sunt legate între ele prin *bona fides* a raporturilor sociale.

2. Sunt unele convenții, care obligă numai pe una din părți față de cealaltă, *ex uno latere*. De aci urmează: Că una din părți e numai creditor al prestațiunii, iar cealaltă e numai datornic al aceleiaș prestațiuni. Că avem numai o singură obligație. Și că avem numai o singură acțiune pentru valorificarea aceleiaș obligații. De pildă: *Mutuum* obligă pe împrumutat să dea înapoi împrumutătorului lucrurile fungibile împrumutate și dă împrumutătorului *actio mutui*, ca să reclame darea înapoi a acelor lucruri. De asemenea, *depositum* obligă pe depozitar (acel care a primit lucrul în depozit) să înapoieze deponentului (acelui care a pus lucrul în depozit) lucrul depus și dă deponentului *actio depositi*, ca să reclame înapoierea acelui lucru. Tot așa, *mandatum* obligă pe mandatar (acel care a primit însărcinarea de a face fără plată ceva) să facă prestațiunea, cu care s'a însărcinat și dă mandantului (acelui care a însărcinat pe mandatar să

9) *Pacta legitima* cele mai însemnate sunt: *Pactum dotale*, *donatio*, pactul privitor la o moștenire viitoare (§. 206. p. 36 și 37) și pactul, prin care se pot făgădui dobânzi în unele cazuri anumite (§. 210, p. 79—80).

10) Cf. Pernice, *Pandekten*, § 170; Dernburg, *Pandekten*; 2, § 20.

facă ceva) *actio mandati*, ca să ceară facerea acelei prestațiuni.

Dar, *uneori*, unele din aceste convenții, din pricina unor împrejurări anumite, pot da naștere la o obligație și 'n sarcina creditorului, care ajunge astfel datornic al datornicului. Aceasta se 'ntâmplă, când datornicul, făcând prestațiunea, sau a cheltuit, din punga sa, sau a suferit pagube. De pildă: Dacă mandatarul a cheltuit pentru aducerea la îndeplinire a însărcinări sale, mandantul trebuie să-i plătească toate cheltuelile ș. a. m. d. și mandatarul are, pentru ca să reclame ceeace i se cuvine, o acțiune, care se numește *actio mandati contraria*¹¹⁾, fiindcă, deși izvorăște din *mandatum* și deci trebuie să i se zică *actio mandati*, totuș, neizvorînd neapărat și deadreptul din mandat, ci numai întâmplător, din pricina unor împrejurări anumite, i se zice *contraria*, spre a o deosebi de *actio mandati*, care izvorăște neapărat și deadreptul din *mandatum* și căreia i se mai zice și *actio mandati directa*. — Tot așa se pot întâmpla lucrurile la *depositum* și atunci vom avea pentru aceleași motive o *actio depositi directa* și o *actio depositi contraria*, ș. a. m. d. — Fiindcă nu toate convențiile, care obligă numai pe una din părți, pot să oblige întâmplător și pe cealaltă parte, de aceea ele se deosebesc în convenții nesinalagmatice și 'n convenții sinalagmatice imperfecte.

Convenții nesinalagmatice sunt acelea, care în totdeauna dau naștere numai la o obligație în sarcina unei părți și *nicio-dată* și 'n sarcina celeilalte părți și deci nu dau naștere nici la o *actio contraria*. De pildă: *Mutuum, stipulatio, litterarum obligatio*.

Convenții sinalagmatice imperfecte sunt acelea, care de regulă dau naștere numai la o obligație în sarcina uneia din părți, dar care întâmplător pot da naștere și la o obligație în sarcina celeilalte părți și deci și la o *actio contraria*. De pildă: *Mandatum, depositum, commodatum*. — Fiindcă acestor convenții li se zice sinalagmatice imperfecte, de aceea convențiilor sinalagmatice li se mai zice și *convenții sinalagmatice perfecte*, spre a se arăta și mai tare, că acestea nu uneori și întâmplător, ci în totdeauna dau naștere la obligații în sarcina amânduror părților una față de alta.

3) Se obișnuiește ca 'n loc de convenții nesinalagmatice,

11) V. Vol. I, 1, § 85, VII pag. 399.

sinalagmatice și sinalagmatice imperfecte să se spună : Convenții unilaterale, convenții bilaterale și convenții bilaterale neegale. — Acest chip de rostire nu e nimerit : Convențiile fiind acte juridice *bilaterale* ¹², de vom întrebuința chipul de rostire de mai sus, ajungem la *inelegantia* de a zice, că dintre actele juridice *bilaterale*, unele sunt bilaterale neegale, iar altele sunt chiar *unilaterale* !

IV. *Din punctul de vedere al cauzei* ¹², convențiile sunt de două feluri : Sau cauzale, sau necauzale.

1) *Convenții cauzale* sunt acelea, care, spre a lua naștere, cer *înfăptuirea cauzei sau a scopului*, care ne-a făcut să le încheiem. De pildă : *Mutuum* cere *darea* banilor împrumutați ; nu e de ajuns făgăduială de a da bani în împrumut ! — Convențiile cauzale se mai numesc și *convenții materiale*.

2) *Convenții necauzale* sunt acelea, care, spre a lua naștere, cer numai *întrebuințarea unei formalități*, fie verbală, fie în înscris, fie altfel, anume prevăzută de dreptul pozitiv. Pentru aceste convenții *forma ține loc de cauză* ¹⁴. De aceea nu se mai cercetează, dacă s'a înfăptuit și cauza lor, ori nu s'a înfăptuit. De pildă : *Stipulatio* cere, să se întrebuințeze *o formă verbală anumită*. Viitorul creditor să întrebe *spondes mihi centum dare* (făgăduiești să-mi dai 100) ? și viitorul datornic să răspundă, *spondeo* (făgăduesc). Ea nu cere, ca datornicul, răspunzând *spondeo*, să arate cauza pentru care făgăduiește, adăogând d. p. *pretii nomine* (drept preț), ori *donationis nomine* (drept dar), ș. a. Este de ajuns, că el a răspuns *spondeo* ! — Convențiile necauzale se mai numesc și *convenții nemateriale, abstracte, (formale)*. — Astfel de convenții pot fi numai convențiile nesinalagmatice ¹⁵.

3) *Insemnătatea deosebirii*.

Când avem de a face cu o convenție³ cauzală, materială, datornicul pârât se poate împotrivi cererii de executare a obligației, *zicând* numai, că izvorul obligației, convenția, nu are cauză, fără să mai fie nevolt să dovedească lipsa cauzei, și creditorul reclamant va trebui neapărat să facă dovada, că acea convenție are cauză.

12) V. Vol. I, 1, *Introducere*, §. 24, VII, 2, p. 105.

13) V. §. 69, V, p. 338 și urm.

14) V. mai jos n. 16.

15) V. mai sus pag. 106.

Când avem de a face cu o convenție necauzală, abstractă, datornicul poate face una din două : Să aștepte să fie atacată și apoi să se apere, ori să înceapă el să atace.

Defensiva : Datornicul pârât nu se poate împotrivi cererii de executare a obligației, zicând numai, că izvorul obligației, convenția, nu are cauză, ci trebuie neapărat *să facă el dovada*, că acea convenție n'are cauză. În adevăr, într-o vorbă de o convenție necauzală, abstractă, creditorul reclamant, dovedind, de pildă prin înfățișarea unui înscris, că a întrebuițat cutare formă anumită, a dovedit în aceeași vreme, și cauza convenției; căci, pentru convențiile acestea, după cum am văzut ¹⁶, forma ține loc de cauză! — Datornicul pârât se va apăra prin *exceptio doli*, zicând creditorului, că abuzează de îndrituirea lui formală. De pildă : Creditorul unei *stipulatio*, înfățișând înscrisul doveditor al acesteia, ori dovedind-o în alt chip, reclamă să i s'a plătească 1000 HS., ce i s'a făgăduit de datornic. Acesta nu poate scăpa de condamnare, apărându-se cu lipsa de cauza a stipulației; căci, creditorul înfățișând înscrisul, va replica : Ai făgăduit, ești obligat; nimănui nu-i pasă de ce ai făgăduit ! Pârâtul va trebui să se apere zicând : Sau, da, am făgăduit ; dar, am făcut-o, fiindcă mă credeam dator ; de fapt nu-s dator ; deci, *stipulatio* este *sine causa* ; tu știind aceasta și totuș reclamând, te faci vinovat de *dolus* ; acțiunii tale îi opun *exceptio doli*. Sau, da, am făgăduit ; dar, am făcut-o, fiindcă și tu mi-ai făgăduit o prestațiune ; *stipulatio* este o *stipulatio ob causam* ; tu nefăcându-mi această prestațiune, nu s'a înfăptuit cauza, *causa non est secuta* ; deci, nu trebuie să reclam ; reclamând în aceste împrejurări, te faci vinovat de *dolus* ; de aceea acțiunii tale îi opun *exceptio doli* ! — Pârâtul va trebui în todeauna să dovedească *exceptio doli* a sa.

Ofensiva : Datornicul n'are nevoie să aștepte, ca să fie atacat, ci poate să ia el ofensiva și să ceară înapoi înscrisul doveditor al stipulației, *condicere stipulationem*, pe temeiul, că s'a obligat, fie fără să fie dator, fie fiindcă i s'a făgăduit o prestațiune, pe care n'a primit-o. — Și în acest caz datornicul va trebui să facă dovada faptelor, pe care-și sprijină cererea sa.

Din punctul de vedere al formei ¹⁷, convențiile sunt de două feluri : Sau formale, sau neformale.

16) V. mai sus n. 14.

17) V. Vol. I, 1. *Introducerea*, §. 24, VII, 5, p. 106.

1) *Convenții formale* sunt acelea, care spre a lua naștere, cer neapărat *întrebuințarea unei formalități*, fie verbală, fie scrisă, fie altfel, anume prevăzută sau *de dreptul pozitiv*, sau *de părți*.

*Dreptul pozitiv cere*¹⁸ *formalități anumite* pentru *mancipatio*, *nexum*, în *jure cessio*. Cere forma verbală pentru *stipulatio*, *dotis dictio*, *jurata promissio*¹⁹. Cere forma scrisă pentru *litterarum obligatio*, *donatio* mai mare de 500 solidi (care e supusă la *insinuatio*), *intercessio* din partea femeilor, *transactio* privitoare la alimente neajunse încă la termin, *contractus emphyteutecarius* (când e privitor la bunurile unei biserici, precum și când părțile schimbă rânduelile statornicite de împăratul Zenon) și din vremea împărățiilor o *cautio* (înscriș) și pentru *stipulatio*.

Părțile pot cere formalități anumite: Sau forma scrisă. De la Justinian o astfel de convențiune trebuie scrisă toată pe curat, *mundum*, și iscălită. Iscălirea trebuie să se facă de partea, care dă înscrișul celeilalte părți. Dar, dacă învoeala se face în dublu exemplar, fiecare din părți iscălește numai înscrișul, pe care-l dă celeilalte; căci, aceasta, având înscrișul în mână sa, îl poate iscăli oricând! — Sau aflarea de față a unui funcționar²⁰. — Convențiile formale se mai numesc și *convențiuni solemne*.

2). *Convenții neformale* sunt acelea, care, spre a se naște, nu cer neapărat *întrebuințarea vre unei formalități*. Ele pot fi făcute în orice chip voesc părțile²¹; pot fi făcute și formal, dar, nu e nevoie de aceasta. — Astfel de convenții sunt toate convențiile, pentru care nici dreptul pozitiv, nici părțile nu cer *întrebuințarea vreunui formalități*. — Ele se mai numesc și *convenții amorfe*, *convenții nesoleme*.

VI. *Din punctul de vedere al raporturilor dintre părți și obligație*, convențiile sunt de două feluri: Sau gratuite, sau oneroase.

1. *Convenții gratuite* sunt acelea, prin care una din părți sau face, sau se obligă să facă o liberalitate (dărnicie) celeilalte, fără ca aceasta la rândul său, deși trage foloase, sau să facă sau să se oblighe să facă vre-o altă prestațiune. De pildă: *Donatio*, *commodatum*, *depositum*.

18) Vol, I, 1, §. 66, I, 2. p. 220 și V, p. 324.

19) V. mai sus, I, 1, p. 103.

20) V. mai sus n. 17 (în *jure cessio*, §. a.).

21) V. Vol. I, 1, §. 67, II, p. 325 și urm. Arătarea de voință sau expresă, sau tacită.

2). *Convenții oneroase* sunt acelea, prin care fiecare din părți trage foloase numai în schimbul unei prestațiuni sau făcute, sau pe care se obligă s'o facă. Cu alte vorbe în astfel de convenții fiecare parte înțelege să primească un echivalent, pentru ceea ce sau a făcut, sau se obligă să facă. De pildă: *Emptio-venditio*, *locatio-conductio*.

Convențiile oneroase la rândul lor sunt de două feluri: Sau comutative, sau aleatorii.

Convenții comutative sunt acele convenții oneroase, în care echivalentul de primit de fiecare din părți este ceva sigur; părțile trebuie să dobândească ceva în schimbul jertfei, pe care o fac. De pildă: *Emtio-venditio*, *locatio-conductio*.

Convenții aleatorii sunt acele convenții oneroase, în care echivalentul de primit de fiecare din părți nu este ceva sigur, ci sau numai sorți reciproci fie de câștig, fie de pierdere, sau atât sorți de aceștia, cât și un folos singur, ori pentru amândouă părțile, ori numai pentru una din ele. [De pildă: *Alea* (jocuri de noroc), *sponsio* (rămășagul), *emptio spei*, *emptio rei speratae*, *faenus nauticum* ²²⁾].

VII. *Din punctul de vedere al rangului lor*, convențiile sunt de două feluri: Sau principale, sau accesorii.

1) *Convenții principale* sunt acelea, care au ființă și po să trăească prin ele însăși. De pildă: Toate felurile de *contracte* mai sus înșirate ²³⁾, afară de *pignus*.

2) *Convenții accesorii* sunt acelea, care n'au ființă și nu pot să trăiască, decât sprijinindu-se pe altele. De pildă: *Pignus* ²⁴⁾, [*stipulatio poenae*, *arrha* (arvuna), *adpromissio* (*sponsio* și *fidepromissio*), *fidejussio*, *constitutum debiti alieni*, *mandatum qualificatum*].

§. 215 bis.

I. *De lege ferenda* se poate desbate, dacă e bine să se'n-găduie, ca părțile să poată să se oblige încheind convenții abstracte. — Că părțile pot să încheie astfel de convențiuni e de netăgăduit. Dar, că judecătorul va crede aceasta, e altceva! — Convențiile abstracte nu sunt de recomandat: 1) Orice ope-

22) V. mai jos.

23) V. mai sus, C. II, 1, p. 102-104.

24) V. mai sus n. 23.

rație abstractă este o operație grea ! 2) Creditorii ar putea abuză de astfel de convenții, spre a ascunde obligații sau *reprobatae*, sau oprite.—3) Dovedirea lor e grea ; căci nu-i ușor deloc să dovedim, că părțile au voit să se oblige abstract ori ba !—La Romani lucrul eră mai ușor, căci convențiile abstracte aveau o *formă anumită*. — Și azi, dreptul pozitiv prevede uneori o formă anumită, de pildă, pentru cambie, care deci e o convenție abstractă.—Dar, unui învățați ai dreptului nu cer numai decât o formă, ci se mulțumesc și cu o aratare vremelnică a cauzei. De pildă: *După șocoteală, ori ca saldo, ori mă recunosc dator* cu una sută de mii lei,

II. Se poate desbate : Pe ce și cu ce să se înscrie ? — Este d ajuns să se scrie pe hârtie ? Dar, dacă sau se sapă pe cornul unui animal, sau se brodează pe o batistă, sau se scrie pe nisip, pe ghiață, pe apă, în vânt ? — Este de ajuns să se scrie sau cu creionul, sau cu sânge, sau trebuie numai decât cu cerneală ? Și cu ce fel de cerneală ? Roșie, neagră, violetă, ș. a. m. d. ? La Romani, numai împărații întrebuițau cerneală roșie. În România un ministru de justiție a rânduit, ca dregătoriile judecătorești să primească numai actele, care vor fi scrise cu cerneală neagră ! Firește, că rândueala aceasta n'a ținut decât vremelnic !.

Elementele trebuitoare pentru valabilitatea convențiilor.

§. 216. Elementele privitoare la părțile, care încheie convenția.

Pentru ca o convenție să se nască, și să aibă tărie trebuie, ca părțile să poată să-i dea naștere, adică să fie capabile să aibă capacitatea juridică.

Convențiile fiind acte juridice ¹, urmează, că persoanele capabile să facă acte juridice ², sunt capabile să încheie și convenții. Am arătat în alte locuri, care persoane, sau n'au capacitate de loc, sau au o capacitate restrânsă ³.

1) V. Vol. I, 1, *Introducerea*, §. 24, VII, 2, p. 105. V. mai sus § 214. B. II, p. 100.

2) V. Vol. I, 1, §. 68, p. 336.

3) V. Vol. I, 1, §. 18, B. p. 206—218 (*Latini și peregrini*), și C, 2, p. 219 (*alieni juris*), §. 19, p. 222 — 226 (*impuberii și minorii*) și §. 20, p. 226—228 (*femeile*).

§. 217. *Elementele privitoare la obiectul convenţiunilor.*

A. Am văzut¹, că obiectul convenţiei este să dea naştere la obligaţii, adică să silească sau pe una din părţi, sau pe amândouă să facă o prestaţiune.

I. Pentru ca "o convenţie să se nască şi să aibă tărie trebuie, ca *prestaţiunea* obligaţiei, 'izvorînd din ea, să întrunească însuşirile mai sus arătate². De aceea, n'au fiinţă următoarele convenţii :

1) Convenţia, prin care ne obligăm să facem ceva *obiectiv imposibil*³. De pildă: Convenţia sau de a da, sau de a predă un lucru (hippocentaur, ş. a.), care *in rerum natura non est*⁴. Convenţia de a executa parţial o obligaţie cu prestaţiune indivizibilă⁵. Convenţia de a presta fapta altei persoane⁶, ş. a.

2) Convenţia, prin care ne obligăm să facem ceva *ilic*, adică ceva *juridiceşte imposibil*. De pildă: Convenţia sau de a da, sau de a predă o *res extra commercium*, fie *res extra nostrum patrimonium*, ca forul roman, *res religioasa*, *homo liber* ş. a., fie *res cuius commercium non est*, ca nemişcătorul dotal, *res litigioasă* ş. a.⁷. Convenţia de a da *res propria* a celeilalte părţi, căci *quod meum est amplius meum fieri non potest*.

3) Convenţia, prin care ne obligăm să facem ceva *ne-moral*. De pildă: Convenţia de a fură un lucru; convenţiile cămătăreşti⁸; convenţiile privitoare la jocuri de noroc⁹; convenţia de a nu exercita acelaş comerţ, ca şi cealaltă parte, pentru a nu-i face concurenţă; convenţia, ca întregul venit al activităţii economice a unei părţi să fie cedat pentru totdeauna celeilalte părţi; ş. a.

1) V. mai sus §. 215. Definiţie.

2) V. mai sus, §. 206, p. 33 şi urm.

3) D., 44, 7, *de obligationibus et actionibus*, 1, 9; D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 15, pr., şi 34, §. 1.

4) V. Mai sus, §. 206, p. 34.

5) V. mai sus, §. 210, p. 55.

6) Dig., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 38, pr.

7) D., 18, 1. *de contrahenda emptione*, 34, §§. 1 şi 2; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 83, §. 5. — Cf. Vol. I, 1, §. 44, V, p. 284 şi §. 49, II, p. 289.

8) V. mai sus, §. 212, G. III, p. 84.

9) V. mai sus, §. 213, C, p. 93.

4) Convenția, prin care ne obligăm să facem ceva sau *nedeterminat*, sau *cu neputința de determinat*. De pildă: Convenția de a clădi o casă, fără ca să se statornicească locul, pe care să se clădească, ș. a.

5) Convenția, prin care ne obligăm să facem ceva, ce n'are nici un folos patrimonial cel puțin mijlocit pentru cealaltă parte. De pildă: Convenția de a nu înstreina un *praedium* fără de învoirea proprietarului vecin ¹⁰.

6) Se înțelege, că, în cazul în care convenția nevalabilă este o convenție sinalagmatică, una din obligații neluând naștere, nici cealaltă obligație nu va lua naștere și deci datornicul acesteia sau nu va trebui s'o execute, sau, dacă a executat'o, va putea cere înapoi, ceea ce a făcut pentru executarea ei.

II. Când e vorba de o imposibilitate subiectivă a datornicului, care s'a obligat la un act oarecare, convenția va lua naștere și, dacă datornicul s'a făcut vinovat cel puțin de *culpa*, va trebui să plătească despăgubiri ¹¹.

III. Convenția, prin care ne obligăm să facem ceva *imposibil juridicește*, poate să ia naștere, dacă e condițională. În asemenea caz se nădăjduiește, că imposibilitatea juridică va fi încetat, când se va împlini *condiția*. De pildă: Vânzarea unei *res propria* a cumpărătorului sub *condiția*, dacă va veni corabia din Asia ¹². O astfel de vânzare, pe lângă *condiția* expresă, dacă va veni corabia din Asia, mai cuprinde și o *condiție* tacită, dacă la împlinirea acelei *condiții* exprese, cumpărătorul nu va mai fi proprietarul lucrului cumpărat. Și în adevăr, dacă această *condiție* tacită se va împlini, vânzarea va lua naștere.

§. 217.

A. O cestiune foarte însemnată este următoarea: În cazul, în care o convenție n'are ființă, fiindcă datornicul s'a obligat să facă o prestațiune, pe care n'o poate face, din pricină că este obiectiv imposibilă, ori juridicește imposibilă, adică ilicită, creditorul, care din această pricină va suferi o pagubă, este o-

10) D., 2, 14, *de pactis*, 61.

11) V. mai sus §. 206, I, 2, p. 35.

12) D., 18, 1 *de contrahenda emptione*, 61; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*. 31. — Cf. D., 50, 17, *de regulis juris*, 45; D., 18, 1. *de contrahenda emptione*, 16.

are îndrituit, *de va fi de bună credință*, să fie despăgubit?

I. În dreptul vechiu, convenția neluând naștere, creditorul nu era îndrituit la nici o despăgubire! De pildă: Când un *locus religiosus* fusese vândut *pro puro*, vânzarea nu există, de oarece lipsea obiectul, și, fiindcă din cecece nu există nu poate izvorî nimic, nu se da cumpărătorului nici *actio empti*, pentru a căpăta despăgubiri¹.

II. În dreptul nou chestiunea e foarte controversată, din pricină că izvoarele noastre n'o curmă deslușit².

1) Potrivit unei păreri, creditorul e îndrituit la despăgubiri, numai când datornicul s'a făcut vinovat sau de *dolus*, sau de *culpa*, adică a știut, ori rațional, ar fi putut ști, că prestațiunea, pe care s'a obligat s'o facă, este imposibilă obiectiv, ori imposibilă juridicește, adică ilicită³. Deci, îndrituirea la despăgubiri nu se întemeie pe convenția (vânzare, ș. a.), care nu există, ci pe fapta, de care se făcuse vinovat datornicul!

2) Însă, din izvoarele noastre reiese, că evoluțiunea acestei chestiuni a fost următoarea:

Mai întâi, în cazul de mai sus al vânzării unui *locus religiosus*, pretorul a venit în ajutorul cumpărătorului de bună credință și de vreme ce nu-i putea da *actio empti*, fiindcă vânzarea nu există, i-a dat o *in factum actio*.

Pe urmă, în cazul când vânzătorul unei *res* sau *sacra*, sau *religiosa*, sau *publica*, se făcuse vinovat de *dolus*, s'a dat cumpărătorului de bună credință chiar *actio empti*, deși se recunoștea⁴, că vânzarea nu există (*licet emptio non teneat*).

În cazul vânzării unui om liber drept rob, s'a dat cumpărătorului de bună credință *actio empti* (poate chiar mai înainte de a se da această acțiune în cazul precedent) și s'a mers atât de departe încât s'a zis, că în acest caz vânzarea chiar există⁵.

1) Argument din D., 11,7, *de religiosis*, 8, §. 1. — Cf. J., 3,19, *de inutilibus stipulationibus*, §. 2; J., 3,23, *de emptione*, §. 2; D., 18,1, *de contrahenda emptione*, 34, §. 2; D., 45,1, *de verborum obligationibus*, 83, §. 5.

2) V. Maynz I. c 2, §. 199, Observation I; Dernburg, I. c. 2, §. 16, n. 12 și n. 13; Girard, I. c. (1918), p. 453, n. 1 și n. 5, p. 453, n. 4 și p. 454, n. 1; Savigny, *Le droit des obligations*, 2, §. 81.

3) D., 19, 1, *de actionibus empti et venditi*, 21, pr.

4) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 62, §. 1.—Cf. J., 3,23, *de emptione*, §. 5.

5) D., 18,1, *de contrahenda emptione*, 4 și 70; D., 21,2, *de evictionibus* 39, §. 3.

În sfârșit, în cazul vânzării unui lucru, care *in rerum natura non est*, unii jurisconsulți romani erau de părere, că vânzătorul e obligat *ex empto*, când se vânduse sau copilul unei roabe sterpe, sau o moștenire, care nu există ⁶; iar alții erau de părere, că vânzătorul nu-i obligat la nimic, când se vânduse orice lucru, care în clipa încheierii convenției nu mai există, precum este o casă, care arsesese mai înainte de vânzare ⁷.

3, Pe temeiul acestei evoluțiuni unii romaniști se cred îndreptățiți pentru vânzare, care e un *contractus bonae fidei*, să pună următoarele reguli:

Când prestațiunea nu poate fi făcută din pricina *cumpărătorului*, vânzătorul nu-i obligat la nici o despăgubire, afară numai dacă se va fi făcut vinovat de *dolus*. De pildă: C. *Sejus* cere să i se făgăduască un lucru, sau pe care nu-l poate dobândi (*cujus commercium non habet*), sau care e al său, neștiind, nici că nu-l poate dobândi, nici că e *res propria* ⁸.

Când prestațiunea nu poate fi făcută din pricina *vânzătorului* ⁹, acesta, chiar dacă va fi de bună credință și nevinovat nici de *dolus*, nici de *culpa*, adică, fie că a știut (și-a dat seamă), că prestațiunea nu poate fi făcută, fie că n'a știut (s'a înșelat în această privință), trebuie să despăgubească pe cumpărător, și de aceea se dă cumpărătorului acțiunea din contractul de vânzare, care e privit, că a luat naștere și e valabil. — Vânzătorul e răspunzător de toate pagubele suferite de cumpărător; deci, câtimea despăgăbirilor trebuie să fie atât de mare încât cumpărătorul să nu sufere nici o pagubă, din pricină că prestațiunea n'a fost făcută, ci să fie despăgubit pe *deplin*.

În ce privește însă toate *contractus stricti iuris* creditorul nu se poate niciodată sprijini pe contract și deci nu poate întreprinde acțiunea acestuia. — Dar, în cazul, în care datornicul s'a făcut vinovat de *dolus*, creditorul la început trebuie să încheie o *stipulatio de dolo* cu datornicul, ca să făgăduască anume, că nu se

6) D., 19, 1, *de act. empti et venditi*, 21, pr.; D., 18, 4, *de hereditate vel actione vendita*, 8 și 9.

7) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 15, pr. și 57, pr. și §. 1.

8) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 34; D., 44, 7 *de obligationibus et actionibus* 1, §. 10.

9) De pildă: Pentru vânzător lucrul făgăduit e *extra commercium*, fiindcă el nu-l poate dobândi.

va face vinovat de *dolus*. Mai târziu, de când are ființă *actio dolo* penală, poate să exercite această acțiune.—E de luat aminte însă, că *actio de dolo* penală, din pricină că e vremelnică și nu trece la moștenitori, nu-i așa de priincioasă, ca *actio ex stipulatu*, care e perpetuă și trece la moștenitori.

Când creditorul sau știă, sau rațional ar fi putut ști, că prestațiunea, nu poate fi făcută, convenția în totdeauna nu va lua naștere, chiar dacă va fi o vânzare, și creditorul nu va fi îndrituit la despăgubiri față de datornic. Ba, creditorul, care se va fi făcut vinovat de *dolus* față de datornic, va putea fi reclamat de acesta pentru despăgubiri cu *actio de dolo*.

Când și creditorul și datornicul sunt vinovați de *dolus*, convenția deasemenea nu ia naștere; iar la despăgubiri nu va fi îndrituit nici unul, fiindcă *dolus inter utramque partem compensandus est*.¹⁰

B. Convenția sau de a da, sau de a predă o *res aliena* este valabilă.

I. În adevăr, în astfel de cazuri datornicul se obligă, nu să fure lucrul dela proprietar, ci să-l dobândească în chip cinstit, pentru ca pe urmă sau să-l dea, sau să-l predea creditorului. Iar, dacă nu va putea să-l dobândească și de aceea nu-și va putea împlini obligația, pe care și-a luat-o, va plăti creditorului despăgubiri. — Așa dar, împrejurarea, că lucrul datorit este *res aliena*, nu înrăurește asupra nașterii convenției ci asupra executării ei. — Regula aceasta este adevărată atât pentru convențiile, care dau naștere unei *obligatio dandi* (*dare rem alienam*), cât și pentru acelea, care dau naștere unei *obligatio faciendi* (*tradere rem alienam*, bine înțeles¹¹ numai o *traditio* de fapt).

1) În ce privește *obligationes dandi*. Izvoarele noastre spun lămurit și neîndoelnic, că înființarea unui servituți de trecere pot fi făgăduită și de o persoană, *qui fundum non habet*¹², că robul altuia poate fi făgăduit, spre a fi dat¹³, că se poate lăsa *legatum* o *res aliena* de testatorul, care știe, că acel lucru nu-i nici al său, nici al moștenitorului însărcinat cu *legatum*, ci al altei persoane¹⁴, că se poate da în *pignus*, un lucru al altuia¹⁵.

10) Cf. D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 57, §. 3.

11) V. mai sus §. 210, n. 8, p. 58.

12) D., 10, 2, *familiae erciscundae*, 25, §. 10.

13) D., 45, 1 *de verborum obligationibus*, 137, 4, in fine.

14) D., 1, (30), *de legatis*, 39, §. 7; J., 2, 20, *de legatis*, §. 4.

15) D., 13, 7, *de pigneraticia actione*, 9, §. 4.

2) *In ce privește obligationes faciendi*. Izvoarele noastre deasemenea spun lămurit și neîndoelnic, că o *res aliena* poate fi sau vândută¹⁶, sau închiriată¹⁷, sau *commodata*¹⁸, sau pusă în depozit¹⁹.

II. Uni jurisconșulți de azi sunt de părere, că nu se poate nici vinde, nici făgădui o *res aliena*, fiindcă astfel de convenții ar fi și nelegale și nemorale,

Fiindcă această părere e prea absolută și ne face să învinuim dreptul roman de nemoralitate, de aceea, alți jurisconșulți, caută să apere pe Romani zicând, că ei aveau dreptate deplină numai în ce privește vânzarea, în care pe atunci eră nevoie numai de *tradere rem venditam*, nu și în ce privește obligațiile de *dare rem*. — Dar nu-i așa ! Nemoralitatea e de o potrivă de mare, când se face *traditio* a unui lucru cu cugetul, ca *accipiens* să facă orice ar vrea cu el ca stăpân, cât și când cineva are cugetul de *dare* ! Afară de aceasta, deosebirea ce se face între *tradere* și *dare* e potrivnică izvoarele noastre !

Alți jurisconșulți vor să facă altă deosebire : *Res aliena*, se poate vinde, când sau amândouă părțile, sau cel puțin cumpărătorul sunt de bună credință, adică nu știu, că lucrul nu-i al vânzătorului ; însă, nu se poate vinde, când cumpărătorul, și cu atât mai mult când amândouă părțile sunt de rea credință, adică știu, că lucrul nu-i al vânzătorului. — Dar, iar nu-i așa ! Și deosebirea aceasta e potrivnică dreptei judecăți ! În adevăr, a ști, că lucrul, vândut de o parte și cumpărat de cealaltă parte, este al altuia, nu-i o rea credință. De pildă : *C. Sejus* vede o casă, care-i place, și, știind, că e a lui *L. Titius*, spune lui *M. Maevius*, că-i pare rău, că n'o are și că ar da un milion de sesterții, ca s'o cumpere ! — *M. Maevius* îi răspunde, pentru prețul acesta mă oblig, ca până într'o lună să ți-o predau, ca să intri în stăpânirea ei, — *C. Sejus* zice, foarte bine, ne-am înțeles ! — Într'un astfel de caz, vânzarea are ființă și nu va fi nici o nemoralitate, nici în fapta lui *C. Sejus*, nici în cea a lui *M. Maevius*. Deci, dacă *M. Maevius* va cumpăra casa dela *L. Titius* și la terminul arătat va voi s'o predea lui *C. Sejus*,

16) D., 18, 1, de *contrahenda emptione*, 28.

17) D., 19, 2, *locati*, 7.

18) D., 13, 6, *commodati*, 15.

19) D., 16, 3, *depositi*, 1, §, 29.

acesta nu va putea sub nici un cuvânt să n'o primească! Cine-i va da oare dreptate?! — Deosebirea aceasta nesocotită a fost sprijinită pe Dig., 18, 1, *contrahenda emptione*, 34, §. 3. Insa, aici nu-i vorba de o *res aliena* simplă, ci de o *res aliena*, care e în aceeaş vreme şi o *res furtiva*; şi se înţelege, că acel, care primeşte un lucru de furat, ajunge tăinuitor! Aci avem de aface cu o nemoralitate; dar, ea e pricinuită de hoţie, iar nu de însuşirea lucrului de a fi al altuia!²⁰.

C o n s i m Ț i m ă n Ț u l .

§. 218. *In general.*

Am văzut, că o convenție este un act juridic și anume un act juridic bilateral¹. — Știm, că, actul juridic fiind o faptă omenească *voință*, elementul de căpetenie sau temeiul oricărui act juridic este *voința* persoanei, care face acel act², și ca, *voința* fiind de două feluri, *voință internă* și *voință exprimată*, pentru ca un act juridic să ia naștere trebuie de regulă, ca între *voința internă* a persoanei, care face actul, și exprimarea *voinței* ei să fie armonie³. Findcă o convenție e un act juridic bilateral, pentru ca ea să se nască va trebui deci, ca între *voința* unei părți și *voința* celeilalte să fie armonie. Această armonie, aceasta împreună înțelegere între *voințele* părților contractante se numește *consensus*, consimțământ. — Deci, pentru ca să fim îndreptățiți să întrebuițăm vorba consimțământ, trebuie neapărat să avem deaface cel puțin cu două *voințe* a două părți. De aceea, este greșit să zicem: Consimțământul *unei* părți, o parte și-a dat consimțământul, ș. a. Trebuie să zicem: *Voința* unei părți, o parte și-a arătat *voința*, ș. a.—Dar, e bine să zicem: O parte consimte, o parte a consimțit ș. a.—Totuș Codul Civil, în art. 948, al. 2, vorbește de „Consimțământul valabil *al părței*, ce se obligă“!

Când între *voințele* a două părți contractante nu este

20) V. Maynz, I. c., 2, §. 199, Observation II.

1) V. mai sus §. 214, II, p. 100. V. Vol. I. *Introducere* §. 24, VII, 2, p. 105.

2) V. Vol. I, 1, §. 64, p. 317.

3) V. Vol. I. 1. §. 67, III, 1, p. 328.

armonie, ci desarmonie, convenția nu poate să se nască. Această desarmonie se numește *dissensus*.—Deci, pentru ca să putem întrebuința vorba *dissensus*, trebuie de asemenea să avem deaface cel puțin cu două voințe a două părți.

I. Așa dar, consimțământul este împreună-înțelegere arătată a voințelor părților, care încheie o convenție. Una din ele își arată voința să fie datornic, iar cealaltă își arată voința să fie creditor al acestui datornic.

II. Dar, n'are nici o însemnătate, care din voințe a fost arătată mai întâi și care mai pe urmă.

Uneori voința datornicului este arătată întâi și apoi cea a creditorului. De pildă: *Commodatum*.

Alte ori voința creditorului este arătată întâi și apoi cea a datornicului. De pildă: *Stipulatio*.

În sfârșit, se poate, ca amândouă voințele să fie arătate deodată. De pildă: Călătorul, sosind în port și ținând în mână bagajul său, îl dă hamalului, care în aceeași vreme întinde mânele !

În dreptul roman în convențiile formale (*stipulatio*, ș. a.) în totdeauna creditorul luă inițiativa, își arată voința mai întâi.—Dar, de aci nu putem *à contrario* scoate încheierea, că în convențiunile neformale datornicul în totdeauna luă inițiativa. O astfel de încheiere n'o putem scoate nici din șirul vorbelor, cu care sunt numite unele contracte, de pildă *emptio-venditio* ; căci, aci din pricina eufoniei se zice întâi *emptio* și apoi *venditio* ; dacă am zice *venditio emptio* am avea trei vocale una după alta, ceeace nu-i eufonic ; apoi, numele altor contracte, de pildă *locatio conductio* vorbește în potriva acelei încheieri !

În sfârșit, e de luat aminte, că inițiativa poate fi luată deodată de amândouă părțile numai în convențiile sinalagmatice.

III. În convențiunile formale voințele trebuie să fie arătate în forma anumită cerută sau de dreptul pozitiv, sau de părți. În convențiunile neformale voințele pot fi arătate în orișice chip.

IV. Arătarea voinței de partea, care ia inițiativa să încheie o convențiune, se numește *ofertă* (*condicio, propositio, condicionem ferre*).—Partea, care face oferta, se numește *oferent*. — Partea, căreia i se face oferta, se numește *oblatus, propositarius*. — A--

rătarea voinței acestuia, că o primește, se numește *acceptare* (*accedit ad condicionem*).

§. 219. Oferta și acceptarea.

A. *Oferta* este o propunere serioasă și răspicată, cuprinzând toate elementele viitoarei convenții și îndemnarea de a o accepta, propunere făcută, fie prin viu graiu, fie în scris fie prin fapte concludente, unei persoane anume arătate.

I. Deci, ca o propunere să fie ofertă și să aibă însemnătate juridică, trebuie :

1) Să fie serioasă, adică oferentul să vrea cu tot dinadinsul, să încheie convenția, de care-i vorba ¹.

2) Să fie răspicată, articulată, adică, să înșire elementele, pe care trebuie să le cuprindă viitoarea convenție și să le formuleze în așa chip, încât *oblatus* s'o poată accepta chiar numai printr'un *da*, arătat fie din gură, fie în scris, fie prin semne.

3) Să fie făcută unei persoane anumite. În astfel de cazuri trebuie să cercetăm, dacă avem de-a face cu o adevărată ofertă, sau ba ! De pildă : Dau de știre, că am o casă de închiriat cu 1500 de *denarii* pe an. Iată o propunere făcută tuturor. Se 'nțelege însă, că nu se va putea încheia convenția decât cu o singură persoană. Această propunere nu-i o ofertă adevărată, ci o înbiare către toate persoanele, ca ele să facă oferte. De aceea, se poate, ca proprietarul casei sau să eftimească, sau să scumpească prețul închirierii, după cum sau îi va plăcea mai mult să aibă de chiriaș pe una din persoane, sau din potrivă.— Altă pildă : Un librar trimete la câteva persoane câte un catalog cu prețurile curente. Aci avem de-a face cu o propunere, care nu-i făcută tuturor, ci numai la mai multe persoane. Gândul neguțătorului a fost, ca să vină mai mulți mușterii. Deci, nici de data aceasta n'avem de-a face cu o adevărată ofertă, ci cu o îndemnare, ca acele persoane să trimeată cererile lor. De aceea, dacă se va întâmpla, ca, la sosirea cererii, librarul să nu mai aibă cartea cerută, fiindcă o vânduse mai înainte, nu va fi răspunzător de nimic !

4) Să fie făcută : Sau prin viu graiu. — Sau în scris. — Sau prin fapte concludente. De pildă : Un neguțător trimete mărfuri la *oblatus* acasă !

1) V. mai jos §. 222, n. 2 și n. 5.

5) Să cuprindă indemnarea de a o accepta.

II. Câteodată oferentul prin oferta, pe care o face, fixează singur și un răstimp anumit, înăuntrul căruia se obligă să aștepte acceptarea.

III. Pentru ca *oblatus* să poată să se rostească, dacă acceptă ori ba oferta, trebuie, ca ea să ajungă la cunoștința sa. De pildă: Un surd nu poate să se oblige prin *stipulatio*, fiindcă nu aude vorbele lui *stipulans*, adică oferta făcută de acesta,². De aceea, *oferta n'are ființă, până ce n'a ajuns la cunoștința lui oblatus*.

IV. Oferta poate fi revocată de oferent câtă vreme sau n'a ajuns încă la cunoștința lui *oblatus*, sau n'a fost acceptată de acesta. Inșă, când oferentul a fixat singur un răstimp, înăuntrul căruia *se obligă* să aștepte acceptarea, aceasta înseamnă, că a renunțat la îndrituirea sa de a desființa oferta înăuntrul acestui răstimp. Deci, dacă oferentul va revoca oferta, înainte de a trece răstimpul, iar *oblatus* o va accepta înăuntrul răstimpului, convenția se va naște.

De acest caz trebuie să deosebim pe acela, în care *oferentul* a spus numai, că *va aștepta* răspunsul lui *oblatus* înăuntrul unui răstimp anumit. Aceasta nu înseamnă, că avem de aface cu o renunțare, ca adineaori, ci numai, că răspunsul sosit după acel răstimp nu va mai fi privit ca o acceptare.

Revocarea dă naștere la urmări numai din clipa, în care a ajuns la cunoștința părții, către care a fost îndreptată. Ea obligă pe acel, care a făcut-o, să despăgubească pe cealaltă parte de toate pagubele, pe care sau le-a suferit, sau le-ar putea suferi.

B. Acceptarea este voința serioasă a lui *oblatus* arătată, fie prin viu graiu, fie înscris, fie prin fapte concludente, de a primi oferta.

De aci urmează, că :

1) *Oblatus* este îndrituit să primească oferta, dar nu-i și îndatorat la aceasta! Deci tăcerea lui *oblatus* nu-i o acceptare, ci o neprimire a ofertei; în acest caz nu se poate zice, *qui tacit consentire videtur*³. Aceasta e adevărat, nu numai când oferta e făcută sau prin viu graiu, sau înscris, ci și când e făcută prin

2) D., 44, 7, de *obligationibus et actionibus* 1, §. 15; D., 45, 1, de *verborum obligationibus*, 1, pr.

3) Cf. V. I, 1, §. 67, II, 1, p. 326.

fapte concludente. De pildă: Când se trimet acasă la o persoană sau mărfuri, sau ziare, ș. a., *oblatus* nu-i dator nici să îngrijească de lucrurile trimese, ci numai să se ferească să nu le strice ⁴, și nici să le înapoieze, ci numai să aștepte pe oferent să vină sau în persoană, sau printr'un reprezentant, ca să le ia înapoi.

2) Acceptarea trebuie să se potrivească din toate punctele de vedere cu oferta, dar să fie arătată astfel încât să se poată îmbină cu aceasta. Prin urmare:

Arătarea acceptării nu e de nevoie să fie identică cu arătarea ofertei; ba, nici nu trebuie să fie întocmai, căci nu s'ar putea îmbină, spre a alcătui un singur tot. De pildă: *C. Sejus* întrebând pe *L. Titius*: *spondes mihi centum dare?* *L. Titius*, răspunzând lui *C. Sejus* întocmai, cum fusese întrebat, *spondes mihi centum dare?* convenția n'ar putea să se nască. —

Părțile trebuie să aibă în vedere aceeaș prestațiune. Dacă părțile n'au în vedere aceeaș prestațiune, convenția nu poate să se nască ⁵. În potriva acestei reguli se pare, că vorbesc unele izvoare ⁶. Inșă, în aceste izvoare e vorba de cazuri anumite, în care creditorul se mulțumește și cu o prestațiune mai mică ⁷. — Dacă acceptarea schimbă într'un chip oarecare oferta, nu mai este o adevărată acceptare, ci o nouă ofertă făcută de *oblatus* ajuns oferent și care trebuie acceptată de oferent ajuns *oblatus*, pentru ca să ia naștere convenția. De pildă: Când oferta e pură și simplă, iar acceptarea e sau cu termin, sau condițională.

3) Acceptarea poate fi făcută: Sau prin viu graiu. — Sau înscris. — Sau prin fapte concludente. De pildă: *C. Sejus*, din Roma, plecând, în călătorie încunoștiințează pe *L. Titius*, hangiul din Athena, și-l roagă să-i păstreze o odaie pentru cutare zi, când va sosi acolo. *L. Titius*, deși ar vrea să răspundă, că primește propunerea făcută, tofuz n'o poate face, de oarece, neștiind în ce loc a ajuns *C. Sejus*, nu știe, unde să-i trimeată acceptarea. Dar, *L. Titius* în ziua arătată păstrează odaia și o pregătește. așa cum știe, că-i place lui *C. Sejus*. Astfel *L. Titius* prin fapte, care vorbesc dela sine, a arătat, că acceptă oferta!

4) Adică să nu calce rânduelile legii *Aquila*.

5) Caius, 3, 102; I. 3, 19, *de inutilibus stipulationibus*, §. 5.

6) D., 45. 1, *de verborum obligationibus*, 1, §. 4 și 83, §. 8: D. 46, 4, *de acceptilatione*, 15.

7) Cf. D., 19, 2, *locati*. 52.

II. Pentru ca o convenție să poată să se nască, trebuie de regulă, ca *acceptarea să ajungă la cunoștința oferentului*. Nu-i de ajuns, ca *oblatus* să primească oferta! De pildă: Un surd nu poate ajunge creditor prin *stipulatio*, fiindcă n'auze vorbele lui *promittens*, adică acceptarea făcută de acesta ⁸. Altă pildă: *C. Sejus* vrea să cumpere un cal dela *L. Titius* și-i dă acestuia 100 de *aurei*, iar *L. Titius* vrea să-i vândă lui *C. Sejus* calul, și cere 150 de *aurei*. Nefiind împreună înțelegere asupra prețului, vânzarea nu se va naște. Să presupunem acum, că peste câte-va zile *C. Sejus* trimite pe robul său *Pamphilus* la *L. Titius* sa-i spună, că dă pe cal 120 de *aurei*. Pe drum *Pamphilus* se întâlnește cu *Stichus* robul lui *L. Titius*, care fusese trimis de acesta să spună lui *C. Sejus*, că-i lasă calul tot cu 120 *aurei*. Vânzarea nu va lua naștere nici în acest caz, fiindcă se găsesc față în față numai două oferte, iar nu o ofertă și acceptarea acestei oferte!

IV. Acceptarea poate fi revocată de *oblatus* atâta vreme cât n'a ajuns la cunoștința oferentului.

V. Înfrăurirea morții oferentului, ori a lui *oblatus* asupra ofertei, ori a acceptărei.

1) *Moartea oferentului*: Când oferentul moare sau înainte ca oferta să ajungă la cunoștința lui *oblatus*, sau înainte ca *oblatus* să fi făcut acceptarea, convenția nu se mai poate naște, căci *mortui nulla voluntas*, și deci nu mai au ființă două voințe, care să se'nbineze ⁹.—Tot așa e, când oferentul a murit, după ce *oblatus* a făcut acceptarea, dar înainte ca aceasta să ajungă la el. Inșă, dacă *oblatus* făcuse acceptarea, fără să știe de moartea oferentului, și dacă nenașterea convenției îl pricinuieste pagube, moștenitorii oferentului trebuie să-l despăgubească.

2) *Moartea lui oblatus*.—Când *oblatus* moare înainte de a face acceptarea, convenția nu se mai poate naște, pentru pricina mai sus arătată ¹⁰.—Tot așa e, când *oblatus* moare după ce făcuse acceptarea, dar înainte ca aceasta să ajungă la oferent ¹¹.

8) D., 44, 7, *de obligationibus, et actionibus*, 1, §. 15; D., 45 1, *de verborum obligationibus*, 1, pr. și §. 1.

9) V. mai jos n. 10.

10) V. mai sus n. 9.

11) Cestiunea înfrăuririi morții sau a oferentului, sau a lui *oblatus* e controversată! Cf. Dernburg, l. c., 2, §. 11, n, 14 și urm.

VI. Când în împrejurările de mai sus sau oferentul, sau *oblatus* ajung incapabili juridicește (de pildă unul din ei sau înnebunește, sau, din pricină că e risipitor, este pus sub curatelă). urmările snt aceleași, ca și'n caz de moarte.

§. 220. Încheierea convențiilor între prezenți.

Pentru ca o convenție să se încheie de părțile, care sunt de față, trebuie ca oferta să fie îndreptată către *oblatus* și să ajungă la cunoștința acestuia, iar acceptarea trebuie să fie îndreptată către oferent și să ajungă la cunoștința acestuia. În adevăr, nu-i de ajuns, ca două persoane să voască la fel și să arate, că voesc la fel; trebuie, ca ele să *arate una către alta*, că voesc la fel; numai în acest caz, avem de a face cu o împreună înțelegere. Altfel, adică dacă părțile nu-ș arată una alteia, că voesc la fel, ele nu încheie o convenție, ci țin două monoloage.

§. 221 Încheierea convențiilor între absenți (neprezenți).

Și la Romani unele convenții se puteau încheia de părți, care nu erau de față.—Aceasta reiesă din Dig., 44, 7, de *obligationibus et actionibus*, 2, §. 2, care glăsuiește: „*Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam vel per nuntium*“.—Dar, izvoarele noastre nu ne spun, când o astfel de convenție e privită, că s'a născut. Din această pricină s'au ivit între romaniști mai multe păreri:

I. *Teoria declarațiunii* zice, că o astfel de convenție e încheiată, când *oblatus* își arată voința sa de a primi oferta. Deci, potrivit acestei păreri, pentru ca o convenție între două părți, care nu-s de față, să se nască, este de ajuns, ca într'o clipă oarecare să coexiste cele două voințe arătate ale părților. — În potriva acestei păreri se spune:

1) Că e potrivnică regulilor generale, care, după cum am văzut cer, ca oferta să ajungă la cunoștința lui *oblatus* și ca acceptarea să ajungă la cunoștința oferentului. Deci, nu poate fi de ajuns numai, ca acele două voințe să coexiste într'o clipă oarecare.

2) Că ea nu-i practică, din pricină că nu stabilește clipa, în care acceptarea e perfectă, Astfel: Este oare deajuns, ca *oblatus* să spună secretarului său, să scrie oferentului, că primește oferta? Fiindcă se poate, ca, scrisoarea fiind gata, *oblatus* sau să nu vrea s'o iscălească sau, după ce a iscălit-o, să se răsgândească și s'o rupă înainte de a o trimete, fie printr'un *nuntius*, fie prin poștă, de aceea, trebuie să recunoaștem, că nu-i deajuns nici chiar scrierea unei scrisori de acceptare. — Fi-va deajuns trimeterea scrisorii de acceptare sau printr'un *nuntius*, sau prin poștă? Fiindcă se poate, ca, după trimeterea scrisorii, *oblatus* sau să trimeată un alt *nuntius*, care să ajungă pe cel dintâi și să-i ia scrisoarea înapoi, sau să se ducă la poștă înainte de plecarea acesteia și să ceară înapoi scrisoarea, sau să trimeată oferentului o telegramă, prin care să anuleze scrisoarea de acceptare, de aceea, trebuie să recunoaștem, că nu-i deajuns nici trimeterea la oferent a scrisorii de acceptare.

3) Ba, mai mult decât aceasta! Se poate: Ca *oblatus*, după ce își arată voința de a primi oferta, de pildă, zice din gură, c'o acceptă, pe urmă nici să nu scrie, nici să nu înștiințeze în alt chip pe oferent despre acceptare! Ca scrisoarea de acceptare trimeasă oferentului să nu ajungă la acesta, ci să se piardă pe drum ș. a. m. d. Ca *oblatus*, după ce a spus numai din gură, că acceptă oferta, și înainte ca această acceptare să fie ajuns într'un chip oarecare la cunoștința oferentului, scrie acestuia, că o revoacă și această scrisoare nu ajunge la oferent, ci se pierde.

În tustrelele cazuri nu se poate tăgădui, că într'o clipă oarecare au coexistat două arătări de voință și că deci ar trebui, ca să se fi născut convenția și ca părțile, să fie legate! — Însă, fiindcă o astfel de urmare e cu totul nedreaptă și nu se sprijină pe nici o rânduială a dreptului pozitiv, de aceea nu trebuie să primim teoria declarațiunii.

II. *Teoria informațiunii sau a recogițiunii* zice, că o convenție între neprezenți e încheiată, când acceptarea ajunge la cunoștința oferentului. Această părere argumentează astfel: Nu-i deajuns, ca două voințe arătate să coexiste într'o clipă oarecare, ci mai trebuie, ca între ele să fie un raport de cauzalitate, care să le întipărească un caracter obligator, sau, mai pe scurt, trebuie ca două voințe să coexiste cu efect obligator într'o clipă oarecare. Acesta nu se poate întâmpla, decât când fiecare parte

își dă seamă, că se leagă și că leagă la rândul său pe cealaltă parte. Iată de ce trebuie, ca acceptarea să ajungă la cunoștința oferentului, după cum și oferta trebuie să ajungă la cunoștința lui *oblatus*.

Părerii acesteia nu i se mai poate opune: Nici că e potrivnică regulilor generale, căci ea cere tocmai ceea ce e cerut și de regulile generale. Nici că are urmările nedrepte ale părerii de mai înainte; căci, dacă *oblatus* nu înștiințează pe oferent, dacă scrisoare de acceptare sau nu-i iscăliță, sau e ruptă, sau e luată înapoi, fie dela *nuntius*, fie dela poștă, sau anulată printr'o telegramă, care în chip firesc e deschisă mai întâi, chiar dacă a sosit odată cu scrisoarea, sau se pierde, convenția nu se naște și părțile nu-s legate.

Dar, și ea poate să dea naștere la greutăți și să aibă urmări nedrepte și neajunsuri. Astfel se poate:

1) Ca oferentul, primind scrisoarea de acceptare și cunoscând-o pe deasupra, fie depe scris, fie depe alte semne, că e dela *oblatus*, nu vrea s'o deschidă și să ia cunoștință de acceptare în lăuntrul răstimpului fixat, pentruca pe urmă să poată zice, că acceptarea a venit, după ce trecuse acel răstimp, așa că nu mai e ținut să 'ncheie convenția.

2) Ca oferentul, primind foarte multe scrisori, să se facă vinovat nu de *dolus*, ca în cazul de mai sus, ci numai de *culpa* nedeschizându-le și necetindu-le pe toate în ziua primirii, așa că ia cunoștință de acceptare, tot după ce trecuse răstimpul de mai sus.

3) Ca oferentul, primind întâi telegrama de revocare a acceptării și apoi scrisoarea de acceptare, și, încredințat, că sunt dela oferent și că telegrama revoacă acceptarea din scrisoare, deschide înadins scrisoarea întâi, ca să paralizeze efecte revocării și să poată zice, că a luat cunoștință întâi de acceptare și deci convenția s'a născut și părțile sunt legate, așa că telegrama de revocare a acceptării, de care a luat cunoștință pe urmă, nu mai poate avea nici o înrâurire asupra convenției născută!

În aceste trei cazuri nu se poate tăgădui, că e nedrept, ca să nu se poată naște convenția și ca *oblatus* să sufere neajunsurile, care s'ar întâmplă.

III. *Teoria recepțiunii* zice, că o astfel convenție e înche-

iată, când acceptarea ajunge la oferent, aşă ca acesta să aibă oricând putinţa să ia cunoştinţă de dânsa.—Această teorie înlătură neajunsurile teoriei informaţiunii. În adevăr, când de pildă scrisoarea de acceptare a ajuns în mânele oferentului, iar aceasta sau din *dolus*, sau din *culpa* nu ia cunoştinţă de acceptare, convenţia va fi privită, că s'a născut.

Socotim, că teoria recepţiunii e cea mai întemeiată şi de aceea trebuie să fie primită¹².—Însă, pentruca să fie practică în totdeauna, are nevoie să fie întregită, îngăduind, că *uneori* convenţia să se nască, fără să cerem, ca acceptarea să ajungă la oferent, ci să ne mulţumim, ca acceptarea să fie arătată prin fapte concludente¹³. De pildă: Când *Primus* scrie croitorului său, care îi cunoaşte măsura, să-i facă două rânduri de haine, iar croitorul face aceste haine de porunceală, convenţia s'a născut.—În astfel de cazuri se vorbeşte de *perfecţionare autonomă*, dela sine desăvârşire!

§. 222. Premiul.

Premiul (*promissio popularis*) este o făgăduială serioasă făcută prin publicitate de a răsplăti pe acela, care va face un *opus* folositor anume arătat. De pildă: Cine va găsi şi-mi va aduce inelul, pe care l-am pierdut, va căpăta un *aureus*. Din scrierile şi inscripţiile Romanilor reiesă, că instituţiunea aceasta eră foarte cunoscută de ei¹.

Fiindcă în *Institutiones, Digesta, Codex şi Novellae* nu se găseşte nici o urmă despre premiu, Savigny a scos încheierea, că premiul ar fi un act juridic, care nu s'ar putea valorifica şi deci n'ar da naştere la efecte juridice. Însă, atât premisele, cât şi încheierea nu sunt adevărate! În adevăr, din împrejurarea, că în izvoarele de drept mai sus înşirate nu se găseşte nici o urmă despre premiu, nu urmează, că el n'ar fi putut fi valorificat *extra ordinem*, prin *cognitio*, cu condiţiune bine-înţeleles, ca să nu cuprindă ceva nemoral.

12) Afară de aceste trei teorii mai este şi o a patra. care însă e prea artificială! V. Programa Cursului de drept roman. 1903, vol. 2, §. 196 E, IV (pag. 153 — 154.

13) V. mai sus §. 219, B, 3, p. 122

1) Cf. Bruns, *Fontes juris Romani*, ediţia VII, No. 159, pag. 361 şi urm.

I. Pentruca să avem de aface cu un adevărat premiu, trebuie, ca făgăduela :

1) Să fie serioasă, adică făgăduitorul să vrea cu tot dinadinsul să se facă lucrarea arătată de el ².

2) Să fie făcută prin publicitate, adică să fie adusă la cunoștiința obștei.

3) Să aibă de obiect o lucrare folositoare, fie pentru făgăduitor, fie pentru altă persoană, fie pentru obște. De aceea, dacă *Primus* ar zice către cei zece prieteni, cu care bea împreună, „făgăduesc 100 de *aurei* aceluia dintre voi, care va bea mai repede paharui lui de vin“, n'avem de a face cu un premiu, căci deși *Primus* vrea cu totul dinadinsul, ca prietenii săi să se ia la întrecere, totuș lucrarea de făcut nu-i folositoare pentru nimeni ! Deci, serioșitatea făgăduelii nu-i de ajuns ; mai trebuie, ca lucrarea de făcut să fie folositoare. — Se fac uneori făgădueli nu numai pentru lucrări nefolositoare, dar și pentru lucrări vătămătoare. Inșă, astfel de făgădueli nu se fac prin publicitate, ci în taină ! Deci nici acestea nu-s premii, căci le lipsește unul din elemente. — Lucrarea folositoare, care trebuie să alcătuească obiectul premiului, poate fi foarte felurită, dela cea mai obicinuită, precum e găsirea unui lucru pierdut, până la cea mai artistică, cea mai științifică, ș. a m. d., precum e facerea planului unui monument, al unui apeduct, ș. a., scrierea unei istorii ș. a. m. d.

II. Formula sau construcția juridică a premiului e foarte controversată.

1) O părere zice, că premiul este o *pollicitatio*, sau mai bine zis o făgăduelă unilaterală obligatoare și irevocabilă, așa că persoana, care face lucrarea arătată, e îndrituită să ceară răsplata. — Dar acestei păreri se pot face obiecțiunile următoare :

Ea e potrivnică regulilor generale arătate mai sus ³. — Irevocabilitatea făgăduelii poate pricinui neajunsuri. De pildă : Dacă după câteva zile dela făgăduirea răsplății pentru găsirea unui câne pierdut, acesta se întoarce singur acasă, făgăduitorul rămâne obligat mai departe ! — Deasemenea făgăduitorul rămâne obligat și dacă va înștiința mai pe urmă, că nu-i trebuie cânele, precum și dacă nimeni nu se va apuca să caute acel câne !

2) V. mai sus §. n. 219, n. 1. și mai jos n. 5.

3) V. mai sus §. 214, B, I și II, p. 98 și urm

2) Altă părere zice, că premiul este o făgăduială unilaterală obligatoare, dar revocabilă, dacă făgăduitorul își rezervă expres această îndrituire, care să fie privită ca o condiție așa numită rezolutorie. — Și acestei păreri i se obiectează :

Că e potrivnică regulilor generale ⁴.

Că păstrarea expresă a revocării face, ca această părere să nu fie practică, căci împiedică făgăduiala să aibă efecte : Nimeni nu se va mai apuca de lucrare de teama revocării premiului. — Așa numitele condiții rezolutorii dau naștere la mai multe greutăți ; deci, a privi rezervarea expresă a revocării, ca o astfel de condiție, înseamnă a înmulți greutățile.

3) Altă părere zice, că premiul este o ofertă îndreptată către una din persoanele, care sunt în stare să facă lucrarea arătată. — Această părere are foloase în ce privește revocarea. În adevăr, dacă premiul e o ofertă, va trebui să se facă acceptarea acestei oferte și câtă vreme nu s'a făcut acceptarea, făgăduitorul premiului poate să-l revoace, ca pe orice ofertă ! — Dar, părerea aceasta dă naștere la greutăți în ce privește cesiunea de a se ști, când a fost acceptată oferta. Controversă !

Unii învățați zic, că oferta a fost acceptată, când e un început de executare a lucrării *contemplatione promissionis popularis*, cu cugetul de a primi premiul. — Dar, acum dăm de altă greutate ! Când se poate zice, că s'a început să se facă lucrarea ? E deajuns oare : Că o persoană a plecat pe stradă să caute cânele pierdut ? Că altă persoană și-a cumpărat cărți, ca să facă lucrarea cerută ?

Alți învățați zic, că oferta a fost acceptată, când lucrarea a fost făcută deplin *contemplatione promissionis popularis*. — Și acum dăm de alte greutăți : Ce se va întâmpla dacă mai multe persoane fac lucrarea deplin ? (De pildă : Denunțarea unui hoț, o invențiune oarecare, ș. a.). Se va plăti oare aceeași sumă la fiecare din acele persoane ? Fiindcă premiul este o făgăduială, nu mai multe făgădueli, fără îndoială, că el nu trebuie plătit decât o singură dată. Dar cui ? Se poate, ca prin premiu să se fi prevăzut acest caz ; atunci, se va urmă întocmai înștiințării. Dacă lucrarea a fost făcută pe rând de fiecare, premiul se va da celui mai harnic. Dacă lucrarea a fost făcută de odată de fiecare, sau

4) V. mai sus n. 3.

se va împărți premiul, sau se va trage la sorți, cine să-l ia. Dacă lucrarea a fost făcută de odată de toate persoanele de mai sus (de pildă prinderea unui hoț), premiul se va împărți proporțional cu partea, pe care a avut-o fiecare la facerea lucrării. — Dar, părerea aceasta are alte neajunsuri: Când o persoană a făcut lucrarea, de care e vorba, fără să știe de premiu, fiindcă lucrarea n'a fost făcută *contemplatione promissionis popularis*, această persoană, precum și întâmplător moștenitorii săi nu sunt îndrituiți să ceară premiul!

Alți învățați zic, că e nevoie de o acceptare adevărată făcută potrivit regulilor arătate; dar, oferta poate fi acceptată sau de odată cu facerea lucrării, *uno actu*, sau deosebit, fie înainte, fie după facerea lucrării. Premiul se va cuveni acelei persoane, care a făcut și lucrarea și acceptarea premiului. — Și părerea aceasta are neajunsul, că dacă lucrarea se va face de o persoană incapabilă, de pildă un copil, care găsind cânele pierdut, îl aduce la făgăduitor, nu va fi îndrituit să ia premiul.

Alți învățați în sfârșit zic, că nu-i nevoie de o acceptare adevărată, ci facerea lucrării e o determinare a lui *oblatus*; iar aducerea ei la făgăduitor ține loc de acceptare. Această părere e mai bună și decât cea de adineaori, căci în cazul în care chiar un incapabil va face lucrarea, el va fi îndrituit să ia premiul.

III. Potrivit părerii din urmă, premiul, fiind o ofertă, atâta vreme cât n'a fost acceptată în chipul arătat, poate fi revocată, bine înțeles în acelaș fel, cum a fost făcută, adică tot prin publicitate.

Făgăduitorul, care revoacă oferta, de pildă, la vreme nepotrivită, va fi răspunzător de pagubele, pe care le va fi suferit în adevăr cineva, căci, prin premiul făgăduit el face ca altul să tragă nădejdea, că întâmplător va putea încheia o convenție. Iar acesta, când se apucă de lucru, trebuie să se gândească și că alte persoane vor putea lucra mai repede decât el, ș. a. m. d.; așa că nu va fi îndrituit la despăgubiri, decât dacă va dovedi paguba. — Dar, făgăduitorului îi este îngăduit să facă dovada, că și fără revocare acel, care pretinde, că a făcut lucrarea, n'ar fi luat premiul!

IV. De *promissio popularis* trebuie să deosebim *reclama*. Aceasta e o făgăduială făcută tot prin publicitate de a răsplăti pe acela, care va face o lucrare folositoare anume arătată, dar

această făgăduială *nu-i serioasă* ⁵. Făgăduitorul dorește, nu numai ca nimeni să nu încerce să facă lucrarea, ci, și dacă ar încerca cineva, să nu izbutească ! De aceea, acel care ar face lucrarea, nu-i îndrituit să ceară suma făgăduită.

V. Se poate în sfârșit, ca o făgăduială să cuprindă și o *promissio popularis* și o reclamă. În acest caz, făgăduitorul va trebui să plătească acelui, care va fi făcut lucrarea.

§. 223. Mezatul.

La Romani mezatul de lucruri mișcătoare se numește *auctio*, iar acel de lucruri nemișcătoare se numește *subhastatio*. Însă, în înțeles larg, *orice mezat* se numește *auctio*.

Mezatul nu-i un act de sine stătător, ci este o procedură, ca prin oferte, sau mai mari, sau mai mici, să se ajungă la încheierea unei convenții cu acea persoană, care face propunerile cele mai avantajoase. De pildă : Când se vinde un lucru la mezat, se caută să se încheie convenția cu acel, care dă mai mult ; iar când e vorba de un *opus locatum*, adică de a se da ceva în antrepriză (facerea unui *aquaeductus*, §. a.) se caută să se încheie convenția cu acel, care lasă mai puțin.

Mezatul era foarte des întrebuințat în viața de toate zilele a Romanilor ¹. În izvoarele noastre de drept însă nu găsim nici despre el nici o urmă. Aceasta e o dovadă numai, că el n'a fost dezvoltat în dreptul privat roman.

Mezatul pentru vinderea de lucruri se poate face în două feluri : Sau de jos în sus, sau de sus în jos.

1. Formula sau construcția juridică a mezatului de jos în sus este foarte controversată.

1. Unii învățați zic, că acest mezat este o ofertă îndreptată către persoana, care va da mai mult. Potrivit acestei păreri, prin darea unui preț mai mare de către o persoană, oferta e privită, ca acceptată ; deci, convenția va lua naștere ; însă numai sub o așa numită condiție rezolutorie, că, dacă altă persoană va da și mai mult, cea dintâi persoană se va lăsa. Și,

⁵) V. mai sus §. 219, n. 1 și §. 222, n. 2.

1) Cf. Bruns, *Fontes juris romani*, ed. VII, 1909, *Apochae pompejanae*, No. 157, pag. 354 și urm.—Mezatul se întrebuințează și pentru arendarea veniturilor statului, facerea de lucrări publice, vânzări de *pignora ex iudicati causa capta*, vânzări de bună voie, §. a.

dacă nimeni nu va mai da nimic, convenția rămâne în picioare, fără să mai fie nevoie să se rostească adjudecarea; ba, mai mult de cât atâta, adjudecarea nici nu poate să nu fie rostită în folosul persoanei, care a dat mai mult! — Dar, părerea aceasta nu poate fi primită din mai multe pricini:

Ea e potrivnică regulilor generale ², căci acceptarea nu se potrivește cu oferta. În adevăr, dacă de pildă scoaterea în vânzare la mezat a unui lucru cu preț de 100 de *aurei* e o ofertă, atunci, cum se poate zice, că această ofertă a fost acceptată de acel, care a dat 101 *aurei*. Aci n'avem deaface cu o acceptare, ci cu o schimbare a ofertei, deci cu o nouă ofertă ³.

Ea dă naștere la neajunsuri și greutăți foarte mari: Mezatul începându-se de obicei dela un preț foarte mic, de pildă dela 100 de *aurei*, spre a atrage cumpărători, și convenția fiind încheiată cu persoana, care va da mai mult, *auctionator* nu va putea să nu dea lucrul celuiia, care oferise ceva cât de puțin mai mult, de pildă 101 *aurei*! — O persoană insolubilă va putea totdeauna să 'ndepărteze pe cumpărătorii serioși, căci ea, păsându-i puțin de plată, va da în totdeauna mai mult; iară, la urma urmei vom fi siliți să scoatem din nou lucrul în vânzare, ș. a. m. d. Iată, că această părere înlesnește șurubăriile și trăgăriile! — În cazul, în care mai multe persoane au dat *dedată* aceeaș sumă mai mare și nimeni nu dă mai mult, cu care din ele va fi încheiată convenția?

2) Alți învățați zic, că mezatul este numai o îndemnare, ca alte persoane să facă oferte mai mari decât suma, cu care lucrul a fost scos în vânzare. Potrivit aestei păreri, suma mai mare dată de un doritor de a cumpără e o ofertă, care-l leagă, pânăce altcineva va da mai mult. Pentru ca să ia naștere convenția, trebuie, ca oferta aceasta să fie acceptată de *auctionator*. Acesta e liber s'o accepte sau ba, după cum o va găsi priicioasă, ori nu. Deci, e nevoie de adjudecare, căci aceasta e acceptarea ofertei. Adjudecare se poate face sau prin viu graiu, sau prin semne, fie bataia tobei (harici de trei ori !), fie lovirea cu ciocanul în masă, ș. a. Dacă *auctionator*, de pildă, nu bate toba a treia oară, ș. a. m. d., aceasta înseamnă, că nu primește oferta.

2) V. mai sus §. 219, B, 1, 2, p. 122.

3) V. mai sus §. 219, B, 1. 2 in fine, p. 122.

Părerea aceasta e potrivită cu regulile generale și 'nlătură neajunsurile și greutățile de adineaori. În adevăr : Dacă suma oferită va fi prea mică, *auctionator* n'are decât să n'î voească să încheie convenția. Dacă un insolubil dă neconținut mai mult decât orice doritor serios de a cumpără, *auctionator* poate să nu încheie convențiunea cu el, căci n'are decât să nu-i accepte oferta. În sfârșit, dacă mai multe persoane au dat deodată aceeaș sumă mai mare, *auctionator* va putea alege, pe care va voi din ele, pentru ca să-i accepte oferta și astfel să 'ncheie convenția.

II. Mezatul de sus în jos este o ofertă. Deci, dacă se va da atât cât s'a cerut, convenția va lua naștere ; *auctionator* va fi legat și nu va mai putea întoarce vânzarea !

III. La mezatul unui *opus locatum*, *auctionator* pofteste pe întreprinzători să facă oferte, iar el va chibzui, pe care s'o accepte, și făcând acceptarea, convenția se va naște.

§. 224 *Tratative*. — *Convenții înainte mergătoare : Punctuatio, pactum de contrahendo*.

A. *Tratative*. Convențiile de obicei nu se 'ncheie dintr'odată ! Adeseori e nevoie de multe și lungi desbateri, fie verbale, fie altfel, între părțile, care vor să 'ncheie o convenție, până ce, pas cu pas, încetul cu încetul, una mai lăsând, alta mai dând, se pregătește și se ajunge la o împreună înțelegere asupra tuturor elementelor, care sunt de căpetenie pentru o convenție, fie potrivit firii acesteia, fie potrivit voinței părților. — Toate aceste desbateri, se deosebesc de consimțământ. De aceea, ele n'au nici o putere obligatoare și slujesc numai la tâlcuirea convenției. Dar, se poate, ca ele să ajungă să aibă și însemnătate juridică. — Ținând seamă de cele de mai sus, vom zice, că : Punerile la cale pregătitoare, *quae de contractu tractata sunt*, fie scrise, fie verbale, fie prin semne, pentru încheierea unei convenții, cărora însă le lipsește un element de căpetenie, pentru ca aceea convenție să fie încheiată și să ia naștere, se numesc *tratative (tractatus)*. Astfel :

1) Se poate, ca părțile să se 'nțeleagă împreună numai asupra unora din *essentialia* cerute de dreptul pozitiv, pentru ca

o convenție să se nască. De pildă: *C. Sejus* și *L. Titius* după mai multe desbateri, ajung să se 'nțeleagă împreună, ca acest din urmă să vândă celui dintâi moșia Corneliană ; dar n'ajung să se înțeleagă asupra prețului vânzării. În acest caz deși părțile s'au înțeles împreună asupra obiectului, unul din elementele de căpetenie ale vânzării, totuș fiindcă n'au ajuns să se 'nțeleagă asupra prețului, alt element de căpetenie, vânzarea nu-i încă încheiată și nu ia naștere.

2) Se poate, ca părțile să se'nțeleagă împreună în ce privește toate *essentialia* cerute de dreptul pozitiv pentru o convenție, dar să nu se înțeleagă asupra unui element accesoriu și de aceea să facă o rezervare. De pildă: *C. Sejus* și *L. Titius* de mai sus, după alte multe desbateri ajung să se 'nțeleagă și asupra prețului vânzării, dar n'ajung să se înțeleagă asupra chipului, în care să se facă plata prețului și de aceea hotărăsc împreună, ca desbaterile în această privință să urmeze mai departe și, până nu se vor înțelege și asupra chipului de plată, să nu fie legate de loc¹. În acest caz, deși părțile s'au înțeles împreună asupra lucrului și asupra prețului, adică asupra elementelor de căpetenie ale vânzării, totuș, fiindcă n'au ajuns să se'nțeleagă asupra *chipului de plată a prețului* și fiindcă prin voința lor din acest element accidental, accesoriu, au făcut un element de căpetenie, vânzarea nu-i încă încheiată și nu ia naștere.

3) Se poate ca părțile să se'nțeleagă împreună asupra întregului cuprins *material* al convenției (și asupra celor *essentialia* și asupra celor accesorii), dar să adauge, că mai trebuie, sau ca un al treilea să aprobe convenția, sau ca aceasta să fie făcută într'o *formă anumită*, de pildă fie în scris, fie autentică. În aceste cazuri convenția deasemenea nu va fi încheiată și nu se va naște, până ce sau cel al treilea o va aproba, sau va fi făcută fie în scris, fie autentică.

În ce privește învoeala părților, ca o convenție să fie făcută în forma scrisă, trebuie să luăm aminte, că numai atunci convenția nu va lua naștere, când părțile prin voința lor au făcut din acea formă un element esențial²). Aceasta se va întâmpla și în cazul, în care va fi îndoeală, ce gând au avut părțile. Dar,

1) Cf. mai jos : B. Convenții înaintemeigătoare, *Punctuatio*, 2, p. 135.

2) C., 4, 21, *de fide instrumentorum*, 17, — Cf. § 215, C, V, 1, p. 109.

dacă e neîndoelnic, că gândul părților a fost, ca înscrisul să fie numai un mijloc mai lesnicios de dovadă, convenția va lua naștere, chiar dacă nu va fi făcută în forma scrisă.

B. Convenții înainte mergătoare. Convențiile înainte mergătoare sunt acelea, care trebuie să fie dezvoltate și întregite, pentruca să se ajungă la încheierea unui convenții, așa cum au voit-o în sfârșit părțile. Aceste convenții sunt de două feluri: Sau *punctuatio*, sau *pactum de contrahendo*.

I. *Punctuatio*. Punerile la cale în scris, mai amănunțite decât *tractatus*, alcătuite din reunirea și fixarea tuturor elementelor asupra cărora părțile au ajuns să se înțeleagă împreună, se numesc *punctuatio*.—În dialectul moldovenesc pentru *punctuatio* avem vorba *zdelcă*.

Punctuatio poate să fie o convenție desăvârșită, ori să slujească numai *pro memoria*.

1) *Punctuatio* e o convenție desăvârșită, când cuprinde toate *essentialia* unei convenții și când părțile au voit să fie legate de punctele fixate în scris, deși aveau de gând, ca punerile la cale să urmeze mai departe. În acest caz, dacă deși părțile aveau gândul de mai sus, ceea ce este o cestiune de fapt, totuși una din ele nu va vrea să meargă înainte cu desbaterile, convenția în adevăr e perfectă; căci, *naturalia* acestei convenții, fiind prevăzute de dreptul pozitiv, sunt cunoscute, iar *accidentalialia* știm, că pot să lipsească dintr'un act juridic!

2) *Punctuatio* slujește *pro memoria*, când pregătește numai viitoarea convenție. În acest caz ea n'are nici-o putere obligătoare.—Dar, când una din părți va împiedica încheierea convenției, *punctuatio* poate să înlesnească sprijinirea unei cereri de despăgubiri, întemeiate pe regulile generale.

II. *Pactum de contrahendo* este acel *pactum*, prin care părțile arată, că vor, adică s'au înțeles împreună să încheie în viitor un contract anumit. De aceea, *pactum de contrahendo* se mai numește și *pactum de ineundo contractu*; iar față de el, contractul, pe care părțile se obligă să-l încheie, se numește contract principal. De pildă: *Pactum*, prin care una din părți se obligă față de cealaltă sau să-i vândă un lucru (*pactum de vendendo*), sau să-i cumpere un lucru (*pactum de emendo*). De asemenea *pactum*, prin care amândouă părțile se obligă una față de cealaltă,

ca una să dea o sumă de bani împrumut și cealaltă să ia împrumut acea sumă (*pactum de mutuo dando*).

O *punctuatio* poate fi un *pactum de contrahendo* ³.

1) Astfel de *pacta* se întrebuintează mai des, pentruca să pregătească încheierea de contracte sau reale, sau literale, și mai rar, pentru ca să pregătească încheierea de contracte consensuale.

2) Fiindcă *nudum pactum*, după cum am văzut ⁴, nu-i înzestrat cu acțiune, de aceea executarea unui *pactum de contrahendo* nu putea fi cerută în justiție de nici una din părți.—*Pactum de contrahendo* poate fi făcut să fie valorificat în justiție numai în două chipuri: Sau prin *stipulatio*, sau prin adăogarea sa la un *contractus bonae fidei*

Prin *stipulatio*. Pentru aceasta trebuie, ca întregul cuprins al pactului să fie îmbrăcat în haina stipulațiunii. Inșă, fiindcă *stipulatio* e un contract nesinalagmatic și pentruca amândouă părțile sa poată valorifica pactul, de aceea se fac două stipulațiuni, așa că fiecare parte are o *actio ex stipulatu*, cu ajutorul căreia poate să capete despăgubiri ⁵ dela cealaltă parte, în cazul în care aceasta n'ar mai vrea să încheie contractul principal.

Prin adăogarea la un *contractus bonae fidei*. Când contractul principal este un *contractus bonae fidei*, se poate foarte lesne face, ca *pactum de contrahendo* privitor la acest contract să ajungă să fie valorificat în justiție, prin aceea că-l adăogăm la acel contract și astfel îl schimbăm într'un *pactum adjectum*, care poate fi valorificat cu *actio* izvorând din contractul, la care a fost adăogat.

Lipsa consimțământului.

§. 225. In general.

Consimțământul poate să lipsească sau din pricină, că n'a avut ființă niciodată și de aceea nici acum nu are ființă, sau din pricină, că, deși a avut ființă, totuș a fost nimicit chiar dela 'nceput și de aceea acum n'are ființă. Se 'nțelege, că 'n amândouă cazurile convenția nu va lua naștere.

I. *Consimțământul n'a avut ființă niciodată*. Aceasta se'ntâm-

3) V. mai sus *Punctuatio* I, 1, p. 135.

4) V. mai sus § 215, B, II, 2, p. 104.

5) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 68.

plă, când părțile contractante n'au ajuns niciodată să se'nțeleagă, ca să 'ncheie împreună o convenție. De pildă: Când, după cum am văzut ¹, oferta unei părți n'a fost acceptată de cealaltă parte, convenția nu ia naștere. Sau: *Primus* și *Secundus*, amândoi tari de ureche, se tocnesc din gură. *Primus* zice, că vrea să vândă un lucru, iar *Secundus*, că vrea să-l închirieze. Amândoi nu se înțeleg. Neînțelegerea, dezarmonia, *dissensus*, e vădit pentru ascultători. Consimțământul n'are ființă nici pe dinafară !

II. *Nimicirea consimțământului*. Această se întâmplă, când părțile au ajuns să se înțeleagă, ca să încheie o convenție, dar amândouă n'au voit cu tot dinadinsul, ca prin ea să dea naștere la obligații, adică împreuna lor înțelegere n'a fost serioasă, ori, deși amândouă au voit cu tot dinadinsul, ca prin acea convenție să dea naștere la obligații, totuș voința uneia din ele, și deci cu atât mai mult când voințele amândurora, au fost înrăurite fie de *calor iracundiae*, fie de *delir*, fie de *beție foarte mare* ², fie de *vis absoluta*, fie de *error essentialis* ³.

1) *Părțile au ajuns să se 'nțeleagă, ca să încheie o convenție, dar amândouă n'au voit cu tot dinadinsul, ca prin acea convenție să dea naștere la obligații*. În aceste cazuri, convenția are ființă numai pe dinafară, se pare numai, că o convenție are ființă; pe când în realitate ea nici n'a putut lua naștere.—Aceasta se întâmplă, când sau oferta, sau acceptarea, sau amândouă n'au fost serioase, ci au fost făcute *per jocum, jocandi causa*, adică spre a se jucă de-a convenția, iar nu spre a da naștere la obligații ⁴. De pildă: Când, doi actori jucându-și rolurile, unul întreabă pe celălalt, *spondes mihi centum dare?* și acesta răspunde, *spondeo*, convenția (*stipulatio*) nu ia naștere ⁵ !

De joacă sau glumă trebuie să deosebim simularea. În aceasta, după cum am văzut ⁶, găsim pe de o parte un consimțământ serios, acel al voințelor interne ale părților, iar pe de alta unul neserios, acel al voințelor lor exprimate. Deci, în simu-

1) V. § 219, p. 121 și urm.

2) V. mai sus Vol. I, 1, §. 68, III, p. 336.

3) V. Vol. I, 1, §. 68, III, p. 336 și §. 55, I, 1. p. 296.

4) V. mai sus §. 222, IV, p. 130.

5) D., 44, 7, de *obligationibus et actionibus*, 3, §. 2. — Cf. Varro, de *lingua Latina* 6, 72. — V. Vol. I, 1, §. 67, III, 2, p. 329.

6) V. Vol. I, 1, §. 67, III, 2, p. 330 și 334.

lare consimțământul cel dintâi are ființă și numai cel de al doilea n'are ființă !

2) *Părțile au ajuns să se 'nțeleagă, ca să încheie o convenție și au voit cu tot dinadinsul. ca prin ea să dea naștere la obligații, dar, voința uneia din ele, a fost înrâurită sau de calor iracundiae, sau de delir, sau de beție foarte mare, sau de vis absoluta, sau de error essentialis.* În aceste cazuri partea, care suferă vreuna din înrâuririle de mai sus, fiind lipsită de voință, ajunge incapabilă juridicește de a face vreun act juridic oarecare ⁷ ; de aceea convenția are ființă numai pe dinafară, se pare numai, că o convenție are ființă, pe când în realitate ea nici n'a putut lua naștere.—Tot așa va fi cu atât mai mult, când voințele amânduror părților vor fi suferit vreuna din înrâuririle mai sus arătate ⁸.

III. Aci nu ne vom îndeletnici de loc cu *calor iracundiae, delirul și beția foarte mare*, fiindcă am făcut aceasta în partea generală și fiindcă înrâurirea lor nu dă naștere la greutăți mari. Dar, ne vom îndeletnici cu *vis absoluta* și *error essentialis*, fiindcă înrâurirea lor, mai ales cea a lui *error essentialis* dă naștere la greutăți foarte mari.

Mai înainte de a ne îndeletnici în deosebi cu *vis absolutu* și cu *error essentialis* trebuie, să mai spunem următoarele: Fiindcă, după cum am văzut ⁹, consimțământul, ca să aibă ființă, cere, ca să fie armonie atât între voința internă și voința exprimată a fiecărei părți, cât și între voințele amânduror părților, de aceea urmează :

1) Că, dacă din pricină sau de *vis absoluta*, sau de *error essentialis*, voința internă a unei părți nu va armoniza cu voința ei exprimată, adică dacă va fi desarmonie între voințele aceleiaș persoane, consimțământul nu va avea ființă și deci convenția nu va lua naștere.

2) Că, dacă din aceleași pricini (sau *vis absoluta*, sau *error essentialis*) voința unei părți nu va armoniza cu voința celeilalte

7) V. Vol. I, 1, §. 68, p. 336.

8) Despre copii și nebuni nu vorbim aci, fiindcă aceste persoane n'au voință ; despre ele nu se poate zice, că *ajung să n'aibă voința*. Deci, întru cât ele n'au voință, sunt dela 'nceput incapabile să facă vreun act juridic oarecare.

9) V. mai sus §. 218, p. 118.

părți, adică dacă va fi dezarmonie între voințele celor două părți, consimțământul deasemenea nu va avea ființă și deci convenția nu va lua naștere. — Reamintim că dezarmonia dintre voințele părților se numește *dissensus* ¹⁰.

§. 226. *Vis absoluta.*

Am văzut ¹, că *vis absoluta* în totdeauna înlăturează voința, este exclusivă de voință, și că orice ar face, acel înrăurit de *vis absoluta*, orice act al celui siluit nu ia naștere și n'are nici o valoare. Deci, și convenția încheiată de un siluit nu va lua naștere și nu va avea nici o valoare. De pildă ²: *L. Titius*, ca să capete un înscris dela *C. Sejus*, prin care această să se obligă să-i dea 100 de sesterții, cu sila îi ia mâna și i-o poartă pe hârtie, așa ca să-și iscălească numele.—Sau: *L. Titius*, cerând împrumut 100 de *aurei* dela *C. Sejus*, și acesta nevoind să-i dea, îl trânteste la pământ și cu sila îl face să-i dea acei 100 de *aurei*.—În aceste cazuri persoana siluită este un element pasiv, este o unealtă numai! Deci, nu se poate zice, că s'a întâmplat un *agere* din partea acelei persoane, că ea a săvârșit un act, ci asupra ei s'a săvârșit un act fără de voia ei! De aceea, convenția are ființă pe dinafară, se pare numai, că o convenție are ființă, pe când în realitate ea nici n'a putut lua naștere ³, fiindcă, lipsind voința uneia din părți, lipsește și consimțământul. Între părți există nu *consensus*, ci *dissensus*.

§. 227. *Eroarea esențială.*

Știm, ce este *error* ¹. De asemenea, știm, că *error* pe deo parte poate fi sau *error juris*, sau *error facti*; iar pe de altă parte sau *eroare scuzabilă* sau *eroare nescuzabilă* ².

Eroarea esențială este acea eroare scuzabilă, care este exclusivă de voință, care înlătură voința dintr'un act juridic și

10) V. mai sus §. 218, p. 119.

1) V. Vol. I, 1, §. 55, I, 1, p. 296.

2) Altă pildă am dat în Vol. I, 1, §. 55, I, 1, p. 296.

3) Cf. D., 26, 8, *de auctoritate et consensu tutorum et curatorum* 1, §. 1.

1) V. Vol. I, 1, §. 59, I, p. 306.

2) V. Vol. I, 1, §. 59, II, p. 306 și urm.

de aceea face, ca acest act având ființă numai pe dinafară, în realitate să n'aibă ființă de loc.

Prin opoziție cu eroarea esențială se dă numele de *error minus essentialis*, *error concomitans*, acelei erori, care nu înlătură voința dintr'un act juridic și deci nu face ca actul juridic, care cuprinde în sine o astfel de eroare, să n'aibă ființă.

II. *Eroarea esențială* poate să fie pricinuită sau de un *dolus* săvârșit de partea, cu care voim să încheiem o convenție, sau de altceva³.

III. În caz de eroare esențială și numai în acest caz este adevărat, că *errantis nulla voluntas*.

IV. Pentruca *error essentialis* să aibă de efect neexistența unei convenții, trebuie să întrunească însușirile următoare:

1) Să fie obiectivă.

2) Să atingă sau însăș convenția, iar nu motivele acesteia, sau cel puțin unul din elementele de căpetenie ale ei.

3) Să fie însemnată, adică să fie astfel încât, ținând seamă de chipul obștesc de a vedea lucrurile și de experiența zilnică, să trebuească să zicem, că acel, care era înrăurit da această eroare, n'ar fi încheiat convenția, dacă ar fi avut știință de adevărata stare a lucrurilor.

V. Să cercetăm acum, care *error* întrunește aceste însușiri:

1) *Error in negotio*. Această eroare e aceea privitoare la natura convenției, adică la prestațiunea datorită. O astfel de eroare face în totdeauna, ca o convenție să n'aibă ființă. — De pildă: *L. Titius* vrea să dea 1000 de *aurei* cu împrumut lui *C. Sejus*, iar aceasta vrea să-i primească în dar⁴.

De aceea, atât mandatarul, cât și tutorul, care, lucrând în calitate lor, predau un lucru, pe care-l cred, că este sau al mandantului, sau al pupilului, pe când în realitate este al lor, nu vor pierde proprietatea acestui lucru; căci, ei au înțeles să ia asupra lor prestațiunea de a strămuta o proprietate sau a mandantului, sau a pupilului, iar nu a lor. În aceste cazuri se zice: *Nemo errans rem suam amittit*.

Însă, când părțile sunt înțelese asupra cuprinsului actului și se găsesc în eroare numai în ce privește caracterizarea juri-

3) V. mai jos §. 230, n. 7, p. 153.

4) D., 12, 1, de rebus creditis, 18. — Cf. D., 18, 1, de contrahenda emptione, 9,

dică a lui, aceasta e fără însemnătate. Astfel, în pilda de mai sus, dacă amândouă părțile s'au înțeles, ca acei 1000 de *aurei* să fie primiți, fără ca să fie înapoiați vreodată, ori fără ca să se facă altceva în schimb, deși vor fi zis, că au încheiat un contract de împrumut, în loc de o donație, convenția va avea ființă!

2) *Error in corpore*. Această eroare e cea privitoare la identitatea lucrului datorit. O astfel de eroare *face aproape întotdeauna*, ca o convenție să n'aibă ființă. De pildă: *C. Sejus* întreabă pe *L. Titius*, făgăduiești să-mi dai pe robul *Stichus*, iar *L. Titius*, socotind, că e vorba de *Pamphilus*, pe care credea el, că-l chiamă *Stichus*, răspunde, făgăduiesc ⁵.

Dar, eroarea asupra numelui lucrului e fără însemnătate, dacă părțile se înțeleg asupra lucrului chiar ⁶.

Numai prin abatere cu totul se poate uneori, ca numele lucrului să aibă însemnătate. De pildă: Un tablou e vândut, ca fiind fost făcut de *Apelles*, pe când în realitate era numai o copie de pe original.

Și tot prin abatere se poate, ca eroarea privitoare la identitatea lucrului să nu fie esențială, din pricină că individualitatea lucrului e fără însemnătate. De pildă ⁷: *Primus*, având de vânzare 25 de loturi de pământ pentru clădiri, toate de aceeaș valoare și întindere, și însemnate cu 25 de litere ale alfabetului, vinde lui *Secundus* unul cu prețul de 10000 lei, obligându-se, ca înainte de predare să facă pe el oarecare lucrări. Dar, după aceea și tot înainte de predare, lui *Secundus* îi pare rău de târgul făcut. Și, când *Primus* îi oferă lotul I cu lucrările, de care fusese vorba, *Secundus* pretinde și dovedește, că el crezuse, că-i vorba de lotul J. În acest caz *error in corpore* nu-i esențial!

Deasemenea, eroarea, care lovește numai un lucru accesoriu, nu-i esențială. De pildă: *C. Sejus* cumpără dela *L. Titius* casa cutare cu un rob, pe care-l chiamă *Pamphilus* și care e menit să facă slujbă în acea casă. *L. Titius* crede, că vinde casa cu un alt rob, pe care-l chiamă tot *Pamphilus*. În acest caz casa

5) J. 3, 19, *de inutilibus stipulationibus*, §. 23.

6) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 9, §. 1; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 32.

7) V. Maynz, I. c. II, § 201, n. 7.

va fi bine vândută ⁸, iar *C. Sejus* va căpăta pe *Pamphilus* cel dintâi, ca pertinentă ⁹.

3) *Error in qualitate* este acea privitoare la însușirile lucrului. La Romani cestiunea, dacă *error in qualitate* este sau nu *essentialis*, a fost controversată.

Marcellus era de părere, că *substantia, materia*, din care e alcătuit un lucru, nu-i un element esențial, fiindcă părțile sunt înțelese asupra lucrului; deci *error in materia* nu-i esențială. De pildă: Când se vinde oțet în loc de vin, aramă în loc de aur, plumb în loc de argint, și vânzarea și cumpărarea sunt valabile, *quia in corpus consensum est* ¹⁰.

Ulpian însă era de altă părere. Pentru el *substantia* sau *materia* unui lucru este un element esențial, așa că dacă părțile au fost *cu totul* în eroare în privința alcătuirii materiale a unui lucru, convenția lor (vânzarea ș. a.) nu va lua naștere. De aceea, în pildele de mai sus Ulpian zice, că este și vânzare și cumpărare, când s'a vândut oțet în loc de vin, dacă vinul s'a oțetit, fiindcă e aceeași *substantia*; însă, dacă nu s'a oțetit vinul, ci dela început în loc de vin s'a vândut oțet, precum și dacă s'a vândut aramă în loc de aur, plumb în loc de argint, nu este nici vânzare și nici cumpărare, fiindcă nu mai e aceeași *materia* ¹⁰.

Sexul unui rob se aseamănă cu *materia*. De aceea *error in sexu* este esențială. De pildă: Când *C. Sejus* vinde o fată roabă lui *L. Titius*, iar acesta crede, că cumpăra un băiat rob, nu va fi nici vânzare, nici cumpărare ¹¹. Părerea lui Ulpian a biruit.

Prin abatere convențiile de *pignus* și *hypotheca*, precum și *stipulationes* au ființă și sunt valabile ¹², chiar când îndrițuitul e în eroare în privința însușirilor lucrului, fiindcă în astfel

8) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 34, pr.

9) V. Vol. I, 1, §. 42, I, 2, p. 279.

10) D., 18, 1 *de contrahenda emptione*, 9, §. 2.—Cf. D., 19, I, *de act. emti venditi.*, 21, § 2.

11) D., 18, 1 *de contrahenda emptione* 11. §. 1.

12) D., 13, 7, *de pignoratitia actione*, 1, 2; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 22.

de convenții îndrituitul, decât să' nu se aleagă cu nimic, e bucuros să dobândească măcar ceva ¹³.

4) *Error in persona*. Aci trebuie să deosebim : Eroarea privitoare la identitatea, individualitatea și însușirea persoanei, care trebuie să facă, ori să primească prestațiunea și eroarea privitoare la persoana, cu care încheiem convenția.

Eroarea privitoare la identitatea, individualitatea și calitatea persoanei, care trebuie să facă, ori să primească prestațiunea, *poate să fie esențială*. De pildă : Când e vorba de facerea unei lucrări de artă, individualitate lucrătorului e esențială. Dar, când e vorba de o muncă salăhorească individualitatea lucrătorului nu-i esențială ¹⁴.

Dar, și eroarea asupra identității persoanei, care trebuie sau să facă sau să primească prestațiunea, *poate să nu fie esențială*, mai cu seamă când e vorba de vânzări pe șin ; căci acestea se încheie cu ori cine fără deosebire !

Eroarea privitoare la persoana, cu care încheiem convenția, nu-i niciodată esențială. În adevăr, împrejurarea că, *Tertius* s'a înțeles cu *Primus*, crezând, că-i *Secundus*, nu poate face, ca să nu fie legătură obligătoare între *Primus* și *Tertius*.

5) *Eroarea asupra cantității, întinderii și valorii lucrului* deasemenea *poate să fie esențială*, când cantitatea, întinderea și valoarea lucrului sunt elemente esențiale ale convenției, și atunci aceasta nu va lua naștere.

Însă cele mai adeseori nu-i așa, ci, sau se cere înapoi, ce s'a dat mai mult, sau se adaoage, ce s'a dat mai puțin, sau se micșorează prețul !

Uneori, deși o parte are în vedere o câtimă mai mare, iar cealaltă parte are în vedere o câtimă mai mică, totuș e cu puțință, ca să aibă ființă convenția pentru *quantitas minor*. De pildă : *Primus* crede, că arendează lui *Secundus* o moșie cu 50.000 de aurei, iar *Secundus* crede, că o ia în arendă cu 100.000 de

13) G. Mârzeșcu, *Maximele dreptului roman*, pg. XI, și urm. zice că ar fi contradicție între Dig., 18, 1, *de contrahenda emptione* 14 și Dig., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 41, 1. — Dar nu-i așa ! V. Maynz, I. c, II, § 201, n, 8.

14) Cf. D., 2, 15, *de transactionibus*, 3, §. 2; D., 12, 1, *de rebus creditis*, 32.

aurei. În acest caz arendarea va avea ființă pentru prețul de 50.000 de *aurei*.¹⁵

6) *Eroarea asupra motivelor* nu-i niciodată esențială, fiindcă părțile sunt înțelese împreună¹⁶.

7) *Eroarea asupra existenței lucrului* nu-i prin ea însăși esențială. În adevăr, dacă părțile cred, că lucrul există, iar acesta pierise în întregime înainte de încheierea convenției, aceasta nu va lua naștere, fiindcă e vorba de o prestațiune obiectiv imposibilă¹⁷.

Când lucrul pierise în parte și convenția, de care-i vorba e nesinalagmatică, îndrituitul, care nu știe de pierdere, poate să ceară prestațiunea rămășiții, căci nu trebuie să deslegăm pe îndatorit în paguba celui alt.

Când convenția e sinalagmatică, și lucrul a rămas sau pe jumătate, sau mai mult, convenția există¹⁸.

8) *Error in dominio* sau *error de rei dominio* nu-i esențială. De pildă: *Primus* crede, că un lucru e al său și-l vinde. Chiar dacă *Primus* nu-i proprietarul lucrului, vânzarea are ființă.

9) *Error in rei condicione* nu-i esențială, Dar, se poate, ca să n'aibă ființă convenția, de care-i vorba. Aceasta se întâmplă din pricină, că prestațiunea nu poate fi făcută. De pildă: Se vinde o *res extra commercium*.

VI. În cazurile de *error in negotio*, *error in copore*, *error in qualitate*, *error in persoana*, *error in quantitate*, etc. avem de a face cu un *dissensus in negotio*, *dissensus in copore*, *dissensus in qualitate*, *dissensus in persona*, *dissensus in quantitate*, etc.

§. 227 bis.

I. Savigny¹ vrea să deosebească eroarea în: Eroare adevărată și eroare neadevărată.

1) *Eroare adevărată* este aceea, care alcătuiește temeiul adevărat al unui efect juridic. Deci, ea are o acțiune pozitivă², e născătoare de îndrituiri. De pildă: *C. Sejus*, care cu adevărat

15) D., 19, 2, *locati*, 52.

16) D., 41, 1, *de adquirendo rerum dominio*, 36.

17) V. §. 217, 1, 1, pg. 112.

18) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 57, pr. și 58.

1) Savigny, *System*, 3. p. 444 și p. 264.

2) Zitelmann, *Irrtum und Rechtsgeschäft*, 1879.

nu-i dator cu nimic, dar care crede, că e dator 1000 de *aurei* lui *L. Titius*, plătește acestuia acea sumă. Dacă *C. Sejus* din eroare a crezut, că e dator și a plătit, este îndrituit să ceară înapoi aceea ce a plătit [și are pentru acest scop *condictio indebiti*].

2) *Eroare neadevărată* este aceea, care pricinuește o dezarmonie sau între voința internă și voința exprimată a unei persoane, care face un act juridic, sau între voința unei persoane și voința altei persoane, care fac o convenție, și de aceea nu se 'ntâmplă nici un efect juridic. Deci, ea are o lucrare negativă,¹⁷ împiedică nașterea îndrituirilor. De pildă: *L. Titius* iscălește un înscris, că datorește 1000 de *aurei*, socotind, că e o felicitare. Sau *L. Titius* spune lui *C. Sejus*, că-i predă moșia Corneliană, voind s'o aredeze, iar *C. Sejus* primește, crezând, că i-o dăruiește.

În caz de eroare neadevărată, zice Savigny, întrucât lipsește sau armonia între voința internă și voința exprimată a unei persoane, sau armonia între voințele celor două persoane (adică lipsește consimțământul acestora), actul juridic fie unilateral, fie bilateral n'are ființă și deci *nu mai este nevoie să cercetăm dacă eroarea neadevărată este sau scuzabilă, sau nescuzabilă*; căci, oricum va fi această eroare, actul juridic nu ia naștere!

Dar nu-i așa! Așa ar fi, dacă am avea de dat răspuns la o întrebare sau filosofică, sau matematică, iar nu la una practică! Trebuie să recunoaștem, că actul juridic are ființă cel puțin pe dinafară. Acest act trebuie să fie înlăturat din cale! Treaba aceasta nu e ușoară! Pentruca să fim îndreptățiți să înlăturăm acel act, *trebuie, ca eroarea să fie scuzabilă*. Aceasta e regula obștească la Romani³.

II. Părerea lui Ulpian privitoare la *error in qualitate*, deși a triumfat în dreptul roman, totuș nu-i adevărată! — Savigny cu o intuiție genială a găsit altă formulă: Pentruca eroarea asupra însușirilor să fie esențială, trebuie să fie privitoare la o astfel de însușire, care presupusă din eroare, ca având ființă, ar face, ca lucrul să fie așezat de relațiile zilnice în altă categorie decât aceea, căreia i se cuvine. Deci, aceea însușire este esențială, care clasifică lucrul în rela-

3) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 15, §. 1. Cf. D., 22, 6, *de juris ei facti ignorantia*, 6 și 3, §. 1.

țiile sociale. — Însă, pentru această clasificare deosebirea materiei nu-i nici trebuitoare, nici în totdeauna deajuns! De pildă: Cumpărarea unei cupe, pe care o credeam de bronz, pe când ea e de aramă, e valabilă, dacă am voit să cumpărăm un lucru de artă!

III. Se zice, că părțile pot face, ca un element al prestațiunii să fie privit, ca esențial și atunci eroarea asupra lui are de urmare, ca acea convenție să n'aibă ființă. — Dar, această părere ne trimete la intențiunile subiective ale părților, care adeseori nu pot fi cunoscute, din pricină că părțile se găseau în eroare. Tocmai spre a se înlătura aceste greutăți, dreptul statornicește și trebuie să statornicească criterii obiective, de pe care să se cunoască, dacă o eroare este esențială, ori nu. De pildă: O mașină înbunătățită, care nu mai are vre-un șurub, pe care-l aveau mașinile de model vechiu cunoscute de părți, dar care merge cel puțin tot atât de bine. Cumpărătorul nu poate spune, că pentru el șurubul, care lipsește, este esențial; căci îmbunătățirea mașinei a făcut tocmai, ca acel șurub să fie de prisos⁴.

Vițiarea consimțământului.

§. 228 *In general.*

Consimțământul poate fi vițiat sau de *vis compulsiva*, sau de *dolus*, care au înrăurit cel puțin asupra voinței uneia din părțile contractante. În adevăr, voința uneia din părți fiind vițiată, din pricină că a fost înrăurită sau de *vis compulsiva*, sau de *dolus*, și totalul, ce va ieși din armonizarea acestei voințe vițiate cu voința celeilalte părți, adică împreună înțelegerea, consimțământul trebuie să fie vițiat. În asemenea cazuri, consimțământul nu-i nimicit, nu lipsește, ci are ființă; căci, nici *vis compulsiva*, nici *dolus* nu împiedică pe partea, pe care au înrăurit'o, să aibă voință; atâta numai, că această voință fiind vițiată și acel consimțământ va fi vițiat, va avea cusururi.

4) V, Dernburg, I. c., 1, §. 102, n. 3.

§. 229 *Vis compulsiva*.

A. Am văzut ¹, că *vis compulsiva* este sila psihică (nematerială, indirectă.)

I. Ea înrăurește asupra încheierei convențiilor în următorul chip: Una din părțile contractante este amenințată sau *de cealaltă parte*, sau *de un al treilea* cu un rău însemnat, dacă nu va consimți la încheierea convenției. Partea amenințată, având de ales din două rele unul, de frica răului celui mai mare, va alege răul cel mai mic, va consimți la încheierea convenției. Astfel *vis compulsiva* dă naștere întâi la frică, *metus*; iar aceasta apoi ne face să voim! ².

În astfel de cazuri, *la Romani*, cu toate că voința uneia din părți, fiind înrăurită de *vis compulsiva*, a fost vițiată, totuș consimțământul are ființă, căci ei zic ³ „*Quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui!*“ Deci, *la Romani* convenția va lua naștere!

II. Însă, pe de o parte sila este o faptă neîngăduită, care se pedepsește de dreptul penal, iar pe de alta este nedrept, ca o astfel de convenție să producă efecte în paguba siluitului. De aceea, ca să nu se primejduiască siguranța raporturilor sociale și a încrederii obștești, trebuie să se vină în ajutorul siluitului.

B. Pentru ca să se vină în ajutorul siluitului se cere însă, ca să se găsească întrunite următoarele șase elemente: *Metus praesens, vis quae repelli non potest, metus non vani hominis sed qui merito et in constantissimo homine cadat, metus majoris malitatis, vis adversus bonos mores* și amenințarea să fi pricinuit celui amenințat o pagubă patrimonială.

I. *Metus praesens*, frica sa fie de față; acum să ne fie frică, nu în viitor. De aceea nu-i de ajuns *suspicio inferendi ejus*, bănuiala, că ne va înfricoșa cineva ⁴.

II. *Vis quae repelli non potest* ⁵, adică silă să fie așa de strașnică, încât să nu poată fi înlăturată.

III. *Metus non vani hominis sed qui merito et in constantis-*

1) V. Vol. I, 1. §. 55, I, 2, pag. 296.

2) Dig., 4, 2, *quod metus causa gestum erit*, 1.

3) D., 4, 2, *eodem*, 21, §. 5.

4) D., 4, 2, *eod.*, 9, pr.

5) D., 4, 2, *eod.*, 2.

*simo homine cadat*⁶, adică nu-i de ajuns o înfricoşare, care înspăimântă pe un bicisnic! Trebuie, ca ea să poată speria pe un om aşezat; se are însă în vedere mijlocia obicinuită de curaj, ţinându-se seama de vârstă, de sex, ş. a. m. d.

IV. *Metus majoris malitatis*, adică, să fim ameninţaţi cu un rău însemnat, sau prezent sau viitor. Astfel e orice primejdie privitoare sau la corpul, sau la viaţă, sau la libertatea fie a persoanei noastre, fie a acelor de aproape ai noştrii, p. c. copii, ş. a.⁷.

În izvoarele romane nu se vorbeşte de primejduirea nici a averii noastre, fie în parte, fie în întregime, nici a onoarei noastre. — Se înţelege, că, în teorie, şi o astfel de primejduire este un rău însemnat, — Şi, fiindcă unul din izvoarele noastre zice, că în *major malitas*, pe lângă primejdiile privitoare la corp, la viaţă şi la libertate, trebuie să intre *similiumque*, adică şi altele asemănătoare cu acelea, de aceea, credem, că e întemeiată părerea, ca în fiecare caz anumit să se hotărască, dacă răul, cu care am fost ameninţaţi, eră însemnat, şi dacă, judecând bine, a putut să viţieze voinţa noastră!

Totuş e de luat aminte, că Ulpian zice⁸, că teama de *infamia* şi teama de *vexatio* nu sunt deajuns; căci, clewetirea trebuie dispreţuită şi nu trebuie să ne neliniştim serios de toate nimicurile!

Însă, răul însemnat, cu care suntem ameninţaţi, poate să fie nu numai o primejdie de faţă, ci şi una viitoare, *trepidatio mentis instantis vel futuri periculi causa*⁹.

V. *Vis adversus bonos mores*¹⁰, adică sila să fie potrivnică bunelor moravuri; să nu fie nici îngăduită şi nici dreaptă, precum e aceea, pe care o poate exercita sau magistratul, sau alte persoane având cădere. De pildă: Pretorul poate sili pe împricinaţi să încheie *stipulationes praetoriae*, ş. a. — *Paterfamilas* poate sili pe acei de sub puterea sa să încheie convenţii.

Însă, nu e deajuns: Nici frica reverenţială, respectoasă, pe care o persoană o are faţă de alta, de pildă fiul faţă de tatăl, funcţiona-

6) D., 4, 2, *quod metus causa*, 6.

7) D., 4, 2, *eod.*, 3, §. 1; 4; 5; 8.

8) D., 4, 2, *eod.*, 7, pr.

9) D., 4, 2; *eod.*, 1.

10) D., 4, 2, *eod.*, 3, §. 1.

rul inferior față de funcționarul superior, școlarul față de profesor, ș. a., căci această silă nu-l potrivnică bunelor moravuri, ci potrivită acestora. Și nici frica de a ni se aplică rânduelile dreptului pozitiv, de pildă de a fi dați în judecată, de a ni se pune un sechestru pe avere ș. a., căci această silă, nu-i nedreaptă.

Dar, dacă o persoană, ca să poată trage un folos, la care nu-i îndrituită de loc, ne amenință, că va face oarecare demersuri, pe care e îndrituită să le facă, amenințarea aceasta e *contra bonos mores*. De pildă ¹¹: O persoană, fiind prinsă, pe când săvârșea sau o hoție, sau un adulter, ș. a., e amenințată fie cu moartea, fie cu închisoarea, și făgăduiește, că va da 100000 de *aurei*. Deasemenea, o persoană, care săvârșise o crimă, rămasă nedescoperită, este amenințată cu pârirea, și făgăduiește, că va da 100000 de *aurei*, ca să nu fie denunțată.

VI. Amenințarea trebuie să pricinuească o pagubă patrimonială celui amenințat. De aceea, datornicul, care a plătit o datorie a sa ajunsă la termin, fiindcă a fost amenințat cu un rău însemnat de creditor, nu poate zice, că o fost siluit. El a plătit aceea ce datoră și deci n'a suferit nici o pagubă ¹².

C. Când aceste elemente se găsesc întrunite, se vine în ajutorul siluitului cu unul din următoarele mijloace: Sau *in integrum restitutio*. Sau *actio metus causa*, când convenția fusese executată. Sau *exceptio metus causa*, când convenția nu fusese încă executată.

În privința acestor mijloace se discută, care din ele e mai vechiu și care e mai nou. Se susține, că *in integrum restitutio* e mai vechiu decât *actio metus causa* ¹³ și că acesta e mai veche, decât *exceptio metus causa*.

I. *In integrum restitutio*. Din vremuri străvechi pretorul făgăduia prin edictul său, că nu va recunoaște nici un act, care va fi făcut sub înrăurirea unei *vis compulsiva* și că deci va pune lucrurile în starea, în care erau înainte de facerea acestui act ¹⁴.

II. *Actio metus causa*. Pe la sfârșitul Republicii (80 a. Ch).

11) D., 4, 2, *quod metus causa*. 7, §. 1.

12) D., 4, 2, *eod.*, 12, § 2, V. Vol. I, 1, §. 82, n. 1, p. 388.

13) Girard l. c. (1918), p. 426, n. 2, în fine, este contra acestei păreri,

14) D., 4, 2, *quod metus causa*. 1, pr. Dig., 4, 1, *de in integrum restitutione*, 1.

pretorul Octavius a plăzduit *actio metus causa*, care din această pricină, se numea și *formula Octaviana*.

De atunci *in integrum restitutio* n'a mai fost dată decât în cazurile, în care putea fi mai folositoare decât *actio metus causa*.¹⁵

În *actio metus causa* :

1) Reclamant este sau siluitul sau moștenitorii săi.

2) Pârât este

sau autorul silei, chiar dacă n'a tras nici un folos din convenția încheiată sub înrurirea unei *vis compulsiva*,

sau cel de al treilea, care nu-i săvârșitorul silei, dar a tras vreun folos din aceea convenție,

sau moștenitorii celor de mai sus.

3) Scopul și efectele acțiunii *metus causa* sunt :

Ea fiind o *arbitraria actio*, pretorul poruncește pârâtului, ca mai înainte de toate să înapoieze ceea ce a primit¹⁶, adică desființează convenția.

Pârâtul, autor al silei, când n'ascultă de acea poruncă, și dacă nu trecuse un an dela săvârșirea silei, este condamnat la *quadruplum*, iar dacă trecuse acel an, este condamnat la despăgubiri în *simplum*. Dacă mai mulți au făptuit sila, sunt răspunzători cu toți *in solidum* ; însă, plata făcută de un făptaș, desleagă pe toți ceilalți.

Pârâtul, care nu-i autor al silei, când n'ascultă de porunca pretorului și nu înapoează ceea ce a primit, este condamnat *in quantum locupletior factus est*¹⁷.

Moștenitorii de mai sus, când sunt pârâți, pot fi condamnați numai *in quantum locupletiores facti sunt*.

(Deci *actio metus causa* nu trece la moștenitori pârâtului de cât *in quantum locupletiores facti sunt* și nu e perpetuă).

4) Reclamantul are alegerea, ca să intenteze *actio metus causa* în potrivea fie a autorului silei, fie a celui de al treilea, care sau a tras folos din convenția vițiată de silă, sau are în stăpâ-

15) Mai cu seamă se da *in integrum restitutio* în loc de *actio metus causa*, când era vorba să se desființeze dobândirea cu de-a sila a unei moșteniri. Cf. D., 4, 2, *quod metus causa*, 21, §. 5 și D., 29, 2, *de adquirenda vel omittenda hereditate*, 85.

16) D., 4, 2, *quod metus causa*, 14. §. 1 ; J., 4, 6, *de actionibus*, §. 27.

17) D., 4, 2, *quod metus causa*, 18 ; 14, §§. 5 și 9.

nirea sa lucrul smuls prin silă. Aşa dar, de regulă nu-i poate da în judecată pe amândoi deodată. — Insa, se poate, ca uneori să-i dea în judecată pe rând şi anume, când nu s'a îndestulat deplin dela cel reclamat, poate pentru rămăşiţă să dea în judecată şi pe celălalt, ca să ajungă să fie pe deplin îndestulat.

Din cele de mai sus reiesă, că *actio metus causa* poate fi intentată şi contra celor de al treilea şi de aceea e *in rem scripta* sau *in rem concepta*. — Aceasta e *contra elegantiam juris*; căci, persoane cu totul nevinovate de silă pot fi reclamate; cu o acţiune întemeială pe silă! Acest lucru afară din cale a dreptului roman se explică numai istoriceşte: Nevoia de a chezaşul siguranţa obştească a fost mai tare decât *elegantia juris*!

III. *Exceptio metus causa*, a fost plăzduită în urma acţiunii *metus causa*¹⁸. Ca şi *actio metus causa* şi *exceptio metus causa* este *in rem concepta*, adică poate fi opusă spre a ne apăra de persoanele, care nu s'au făcut vinovate de nici o silă faţă de noi.

D. Atât *actio metus causa*, cât şi *exceptio metus causa* pot fi întrebuinţate, când e vorba şi de convenţiile *bonae fidei* şi de acelea *stricti juris*. — Dar, trebuie să luăm aminte, că în convenţiile *bonae fidei* siluitul e ocrotit chiar prin convenţia, care îi îngăduie pe de o parte să nu execute obligaţia, pe care şi-a luat-o, fără să mai aibă nevoie să ceară, ca *exceptio metus causa*, să fie adăogată în formulă; iar pe de altă parte, ca în loc să reclame cu *actio metus causa*, care nici nu e *perpetua* şi nici nu trece la moştenitori pârâtului (de cât *in quantum locupletiores facti sunt*), e mai bine să se plângă în potrive silei suferite cu acţiunea izvorând din convenţie chiar, care fiind *perpetua* şi trecând la moştenitori, e mai bună de cât *actio metus causa*.

E. Dacă după încetarea silei convenţia a fost sau recunoscută de bună, sau executată de bunăvoie, ea nu mai poate fi atacată, pentru viţiul silei.

F. Deasemenea, numai acele contracte pot fi atacate ca viţiate de silă, a căror încheiere a fost determinată de silă. Dimpotrivă nu pot fi atacate convenţiile încheiate, pentru a

18) O. Gradenwitz, *Die Ungültigkeit obligatorischen Rechtsgeschäfte*, pag. 13 şi urm.

ne apără de un rău ce ne amenință, de pildă, de furia poporului ș. a.¹⁹.

G. Din toate desvoltările de până acum urmează, că orice contract vițiat de *vis compulsiva* are ființă. Deci un astfel de contract nu-i nul, ci numai anulabil; el are ființă, dar se poate desființa!

Totuș unii romaniști sunt de părere, că un contract ca și orice act juridic vițiat de *vis compulsiva* n'are ființă. Această părere e neîntemeiată; căci, ceeace n'are ființă nu se poate desființa!

Alți romaniști sunt de părere, că numai contractele *stricti juris* vițiate du *vis compulsiva* au ființă; iar celelalte contracte sunt nule de plin drept.—Dar nici această părere nu-i adevărată! În izvoarele noastre se găsesc și contracte *bonae fidei*, care sunt desființate; deci, ele trebuie să fi avut ființă, ca să poată fi desființate.

În sfârșit, alți romaniști vor să deosebească două feluri de *metus* și anume: *Metus causam dans* și *metus incidens*. Acel dintâi e sila, care e cauza încheierii contractului, făr'de care partea n'ar fi încheiat acel contract; iar cel de al doilea este sila, care a făcut o persoană, înclinată să încheie un contract, să ia asupra sa obligații, ș. a. mai împovărătoare, decât dacă n'ar fi fost înrăurită de acea silă. Și, romaniștii, care fac această deosebire sunt de părere, că *metus causam dans* face ca un contract *bonae fidei* să fie izbit de nulitate, iar *metus incidens* nu dă naștere la o astfel de urmare.—Și părerea aceasta e greșită. Mai întâi, deosebirea în *metus causam dans* și *metus incidens* este necunoscută de izvoarele noastre. Apoi, în acestea găsim mai multe pilde de contracte *desființate* tocmai, fiindcă sila fusese cauza încheierii lor.

§. 230. *Dolus*.

Știm că *dolus* în înțeles larg este orice violare a dreptului cu rea voință pricinuită fie prin viclenie, fie prin alte acte ilicite.¹

În acest înțeles, orice act potrivit adevărului și dreptății este un act *dolosus*. Pri urmare și *vis*, sila, este un astfel de

19) Dig., 4, 2, *quod metus causa*, 9, 1.

1) V. Vol. I, 1, §. 56, p. 297.

act. De aceea, se zice chiar ²: „*Dolus habet in se et vim*“, adică, *dolus* cuprinde în sine și *vis*. Și tot de aceea, siluitul poate să se folosească și de mijloacele, pe care le are înșelatul și despre care vom vorbi mai jos; dar, nu poate să le cumuleze cu acestea, pe care le are ca siluit ³; exercitarea mijloacelor de un fel înlăturează pe acele de celălalt fel ⁴.

Știm deasemenea, că *dolus* în înțeles restrâns de *dolus malus* înseamnă înșelăciunea sau viclenia prin care se obține un rezultat oarecare în paguba altuia și fie în folosul înșelătorului, fie în folosul unui al treilea ⁵. — Fiindcă acest *dolus* este o înșelăciune, de aceea vorba *fraus* este obișnuit întrebuințată ca sinonimă cu *dolus*. Însă, trebuie să luăm aminte, că vorba *fraus* mai înseamnă și paguba pricinuită prin uneltiri viclene, adică rezultatul unui *dolus* ⁶. — În cele ce urmează ne îndeletnicim cu *dolus* numai în înțelesul restrâns de *dolus malus*.

Dolus poate să pricinuească o arătare a voinței noastre, fără ca noi s'o fi voit de loc. De pildă: *Primus* iscălește un înscris, prin care se obligă să plătească lui *Secundus* o sumă de bani, și care cu viclenie a fost pus în locul unei scrisori de felicitare. În astfel de cazuri *dolus* dă naștere unei erori exclusive de voință ⁷; deci, arătarea de voință de mai sus n'are ființă și nu poate să dea naștere unui contract.

Dar, cele mai adesea ori eroarea pricinuită de *dolus* nu va fi exclusivă de voință: înșelatul va fi determinat să 'ncheie convenția, adică înșelătorul îl face pe înșelat să voească și să arate, că voește să 'ncheie contractul. În aceste cazuri contractul nu-i fără de ființă, ci are ființă, fiindcă e voit și arătat că e voit. Este adevărat, că o persoană a fost înșelată; dar, ea e de vină, că s'a lăsat să fie înșelată; căci, *jus civile vigilantibus scriptum est*! Ba, mai mult decât atât! Vom, vedea, că la vânzare este ceva firesc să se îngăduie chiar, ca părțile contractante *se circumscribere, se circumvenire* ⁸, să se 'n-

2) D., 47, 8, *vi bonorum raptorum*, 2, §. 8.

3) V. mai sus §. 229, c. I, II și III. pag. 149—151.

4) D., 4, 2, *quod metus causa*, 14, §. 13.

5) V. Vol. I. 1, §. 56, II, 2, p. 297.

6) D., 38, 5, *si quid in fraudem patroni*, 1, §. 15.

7) V. mai sus §. 227, n. 3, p. 140.

8) D., 19, 2, *locati*, 22, 3; D., 4, 4, *de minoribus*, 16, §. 4.

șele una pe alta ! De aceea, după cum în caz de *vis compulsiva* se zice, *quamvis si liberum esset noluisem, tamen coactus volui*, în caz de *dolus* s'ar putea zice cu drept cuvânt, *deceptus voluit, sed voluit!* — Acesta a fost la Romani multă vreme chipul de a vedea lucrurile și de aceea *nu există nici un mijloc general*, cu ajutorul căruia o persoană să poată să se pună la adăpost de urmările păgubitoare pricinuite de *dolus*. — Dar, pe deoparte, o regulă de drept foarte însemnată și foarte dreaptă este, ca fie care să fie răspunzător de faptele sale și de urmările acestor fapte, adică de păgubirile pricinuite prin ele. Pe de altă parte, morala obștească nu trebuie să sufere, ca buna credință să cadă jertfă vicleniei, ca viclenia să nu fie pedepsită și ca omul cinstit să fie despoiat de unul necinstit și viclean ! Aceste considerații au înrăurit dela început asupra contractelor *bonae fidei*, dar n'au putut înrăuri decât *cu încetul* asupra celor *stricti juris* ⁹.

A. *In contractele stricti juris.*

În astfel de contracte știm, că judecătorul trebuie să se țină de *formulă* ¹⁰ și că în *formulă* nu se poate prevedea decât acele mijloace de apărare, care sunt recunoscute de dreptul pozitiv. Fiindcă dreptul roman dela început nu recunoscuse nici un mijloc de apărare împotriva urmărilor păgubitoare pricinuite de *dolus*, de aceea, *formula* nu putea cuprinde un astfel de mijloc, iar judecătorul nu putea să țină socoteală de *dolus* suferit de una din părțile contractante.—Aceasta fiind starea de lucruri, părțile au căutat să se apere singure, alergând la *mijloace indirecte* de apărare. Mai târziu s'a plâzmuit și *mijloace directe* împotriva unui *dolus*.

I. *Mijloace indirecte.* Astfel de mijloace au fost *clausulae dolii*. Părțile, când încheiau contracte *stricti juris*, obișnuiau, ca prin *stipulatio* să-și făgăduiască una alteia sau plata unei sume de bani anume fixate, sau cele mai adeseori despăgubiri în general.

În cazul întâi, *stipulatio* glăsuia : *Si hujus rei dolus malus non aberit, centum dare spondes ? Spondeo !* Acel care se credea înșelat, reclamă *centum* cu acțiunea din stipulație și, dacă izbutea să dovedească judecătorului, că fusese victima unui *dolus*, căpătă acel *centum*.

9) V. mai jos n. 21.

10) V. Vol. I, 1, §. 85, V, d. 398.

În cazul al doilea *stipulatio* glăsuia: *Si hujus rei dolus, malus non aberit, quanti ea res est dare spondes? Spondeo!* Acel care se credea înșelat, reclamă despăgubiri cu acțiunea din stipulație și dacă izbutea să dovedeaecă judecătorului, că fusese victima unui *dolus*, căpăta despăgubiri, care se prețuiau după împrejurări.

Clausulae doli mai sună: *Dolum malum abesse abjutorum*. Ba găsim una, care zice: *Jurisconsultus et dolus malus hinc abesto!*

II. *Mijloace directe*. Astfel de mijloace sunt: *Actio de dolo* în cazul, când contractul fusese executat, *exceptio doli* în cazul când contractul nu fusese executat, și *in integrum restitutio*.

În privința acestor mijloce sunt două controverse și anume:

Actio de dolo fost-a plăzduită înainte de *exceptio doli*, sau dimpotrivă? — În starea de azi a izvoarelor noastre nu se poate curmă neîndoielnic această controversă.

În *in integrum restitutio* datu-s'a de pretor înainte, sau după ce fuseseră plăzduite *actio de dolo* și *exceptio doli*? — Se știe fără îndoială, că minorii înșelați, dela *lex Plaetoria* încoace și înainte ca *actio de dolo* și *exceptio doli* să fie plăzduite, puteau cere *in integrum restitutio*. Deasemenea, tot înainte de plăzduirea acestor două mijloace directe, dar numai în cazurile în care *dolus* era strigător la cer, se putea cere *in integrum restitutio* ¹¹.

1) *Actio de dolo*.

Această acțiune a fost plăzduită de jurisconsultul *Caius Aquilius Gallus*, prietenul lui *Cicero* și pretor în anul 65 înainte ue *Christos* ¹². — Ea atrage *infamia* ¹³. De aceea, nu-i dată decât *causa cognita*, adică după ce magistratul cercetă de aproape procesul, și numai în chip *subsidiar* adecă numai atunci, când înșelatul n'are la îndemână alt mijloc, ca să se despăgubească. Ba nici în aceste cazuri nu-i dată copiilor împotriva părinților, nici celor *humiles* împotriva persoanelor sus puse și nici desrobiților împotriva patronilor lor. Deasemenea nu-i dată nici pentru sume mai mici de doi *aurei* ¹⁴.

Actio de dolo este o *arbitraria actio* ¹⁵, Deci, judecătorul ros-

11) Girard l. c., (1918) p. 430, n. 1, e de părere, că *in integrum restitutio* e mai nouă.

12) V. *Cicero, de natura deorum*, 3, 30.

13) V. Vol. I, 1, §. 22, p. 233.

14) D.. 4, 3, *de dolo malo*, 9—13.

15) V. Vol. I, 1, §. 85, VI, p. 399.

tește mai întâi *arbitrium*, poruncind pârâtului, *restituere, exhibere*, etc., adică să pună lucrurile în starea, în care se aflau, înainte ca *dolus* să fie săvârșit.—Pârâtul poate să împlinească această poruncă fie printr'o adevărată înapoiere, fie printr'o desființare a contractului, fie prin despăgubiri, și astfel preîntâmpină condamnarea. Însă, dacă n'ascultă de poruncă, *nisi restituat, nisi exhibeat*, etc., pârâtul e condamnat.—Se 'nțelege dela sine, că dacă *restitutio, exhibitio*. etc., nu pot fi făcute din pricină de imposibilitate sau fizică, sau juridică, judecătorul nu mai rostește întâi *arbitrium*.

Reclamant în această acțiune poate fi sau victima dolului, sau moștenitorii ei. Nu se cercetează însă, dacă eroarea pricinuită de *dolus* este ori nu scuzabilă¹⁶: Chiar prostului se dă *actio de dolo*.

Pârât poate fi numai autorul dolului. Deci, spre deosebire de *actio metus causa*, care, după cum am văzut, este dată *in rem*¹⁷, *actio de dolo* este dată *in personam*. — Însă, moștenitorii faptaşului pot fi pârâți.

Efectele acțiunii sunt desființarea convenției. Și, numai dacă această desființare sau nu-i cu putință, sau nu îndeestulează deplin pe înșelat, numai atunci acesta poate cere sau despăgubiri, sau micșorarea prestațiunii, pe care trebuie s'o facă la rândul său¹⁸.

Când mai multe persoane au săvârșit *dolus*, ele, sunt răspunzătoare *in solidum*, și sunt condamnate *in solidum*. — Moștenitorii pârâtului pot fi condamnați numai *in quantum locupletiores facti sunt*.

În dreptul vechiu *actio de dolo* se poate stânga printr'o prescripție de un an *utilis*. Dela *Constantin* prescripția este de doi ani *continui*, care încep să curgă din ziua săvârșirii dolului. După trecerea răstimpului sau de un an, sau de doi, înșelatul păgubaș are numai o *in factum actio*, cu ajutorul căreia poate ajunge să condamne pe pârât *in quantum locupletior factus est* și care n'atrage *infamia*.

2) *Exceptio doli*.

16) V. mai sus §. 227, p. 139.

17) V. mai sus §. 229, c, II, 4, pg. 151.

18) D.. 4, 3, *de dolo malo*, 18, pr. și §. 1.

Ea poate fi opusă numai aceluia, care personal s'a făcut vinovat de dol.

Pentruca victima dolului în contractele *stricti juris* să se poată folosi de *exceptio doli*, trebuie s'o invoace *in jure*, ca pretorul s'o adauge în *formulă*, căci numai așa judecătorul va putea ține seamă de acest mijloc de apărare. Ea glăsuiește „*Si in ea re nihil dolo malo actoris factum est*“, iar nu „*Si in ea re nihil dolo malo factum est*“, fiindcă trebuie să se cerceteze, nu în general, dacă s'a săvârșit un *dolus*, ci în special, dacă *reclamantul* a săvârșit *dolus*. Deaceea această *exceptio doli* se numește *exceptio doli specialis*, prin opoziție cu cealaltă, care se numește *exceptio doli generalis* ¹⁹.

Ea poate fi întrebuițată, numai când *dolus* fusese săvârșit de una din părțile contractante, iar nici de cum, când *dolus* fusese săvârșit de un al treilea.

3) *In integrum restitutio*.

Acest mijloc ne duce la acelaș rezultat ca și *actio de dolo*; însă, el trebuie pus mai presus decât *actio de dolo*, fiindcă n'a trage *infamia*; deaceea, trebuie să fie întrebuițat cu precădere ²⁰.

III. Înainte de a sfârși cu contractele *stricti juris* e de luat aminte, că și după ce *actio de dolo* și *exceptio doli* au fost plătuite, *clausulae doli* au fost întrebuițate mai departe, din pricina că efectele lor erau foarte bune, mai ales când *dolus* fusese săvârșit de un al treilea.

B. În contractele *bonae fidei*.

I. În acest fel de contracte considerațiunile de mai sus ²¹ au făcut, ca judecătorul, care trebuie să judece *ex fide bonae*, să țină seamă de *dolus* săvârșit de una din părți la încheierea contractelor. De aceea, pentru contractele *bonae fidei* n'a fost nevoie de mijloacele de ocrotire nici indirecte, nici directe împotriva dolului: Părțile se puteau folosi în acest scop de acțiunile și de excepțiunile, care izvorau din contractul, pe care-l încheiaseră. Acțiunea din contract e mai bună decât *actio de dolo*,

19) V. Vol. I, 1, §. 91 IV, 6, p. 430—D., 44, 4, *de doli mali et metus exceptione*. 2, §. 1; Caius 4, 116 și 119; J., 4, 13, *de exceptionibus*, pr. — V. mai jos n. 29.

20) D., 44, 1, *de exceptionibus*, 7, §. 1; D., 4; 1, *de in integrum restitutionibus*, 7, §. 1.

21) V. mai sus n. 9.

fiindcă nu-i subsidiară, fiindcă e *perpetua* și fiindcă trece în întregime în potriua moștenitorilor autorului dolului; iar *exceptio* din contract e mai bună decât *exceptio doli*, fiindcă n'are nevoie să fie adăogată în formulă, căci, după cum știm, *bonae fidei iudiciis exceptiones doli mali insunt*.²²

II. În ce privește însă cestiunea de a ști, cât și ce se poate căpăta cu aceste mijloace, este controversă :

Cea mai mare parte din romaniști sunt de părere, că se poate face deosebirea între *dolus causam dans*, adică *dolus*, care a făcut pe o parte să'ncheie contractul, pe care fără de *dolus* nu l-ar fi încheiat, și *dolus incidens*, adică *dolus*, care a făcut pe o parte, gata să încheie un contract, să-și ia o obligație mai grea, decât aceea pe care și-ar fi luat-o, dacă ar fi cunoscut adevărata stare a lucrurilor, și că: În caz de *dolus causam dans*, victima dolului poate cere desființarea contractului²³. Iar în caz de *dolus incidens*, victima dolului poate cere sau despăgubiri, sau o micșorare a prestațiunii, pe care trebuia s'o facă²⁴.

Alți romaniști însă nu primesc această deosebire și sunt de părere, că victima dolului are întotdeauna alegerea între acțiunea pentru desființarea contractului și acțiunea pentru rămășiță (diferență)²⁵.

III. În contractele *bonae fidei* moștenitorii autorului dolului nu-s ținuti numai *in quantum locupletiores facti sunt*, ci, întocmai ca și autorul dolului, în întregime, de oarece sunt răspunzători în puterea acțiunilor izvorâte din aceste contracte²⁶.

IV. Dar, *actiones* și *exceptiones* din contractele *bonae fidei* erau deajuns pentru ocrotirea victimei dolului, numai când *dolus* fusese săvârșit de persoana, cu care se încheiase aceste contracte, și nu mai erau de ajuns, când *dolus* fusese săvârșit de un al treilea ! De aceea după ce *actio de dolo* a fost plăzduită, ea a fost întrebuințată și 'n contractele *bonae fidei* pentru ocrotirea

22) V. Vol I, 1, §. 91, III, p. 429.

23) D., 4. 3, *de dolo malo*, 7, pr; D., 19, 1. *empti venditi*, 11, §. 5; D. 23, 3, *de iure dotium*, 12, §. 1.

24) D., 18., 1, *de contrahenda emptione*, 68, §§. 1 și 2; D., 19, 1, *empti-venditi* 13, §§ 4 și 5.—Cf. Vangerow. *Pardekten* III, §. 146 n. 8; Maynz, I. c, 2, §. 202. n, 31.

25) Cf. Dernburg, I. c., I, § 248, n. 11. Girard. I. c., (1918), p. 472, n. 3.

26) D., 50, 17, *de regulis juris*, 152, §. 3.

victimei dolului, când *dolus* fusese săvârșit de un al treilea ²⁷.— Dar, *exceptio doli* nu putea fi întrebuințată niciodată, fiindcă niciodată nu aveam ocazia s'o opunem.

Tot din pricină, că *actiones* și *exceptiones* izvorând din contractele *bonae fidei* nu erau de ajuns, când *dolus* fusese săvârșit de un al treilea, *clausulae doli* au fost întrebuințate mai departe și pentru acest fel de contracte.

V. În cazul în care amândouă părțile contractante s'au făcut vinovate de *dolus* cu prilejul încheierii unui contract sinalagmatic, se face un fel de *compensare* între *dolus* săvârșit de (una din ele cu *dolus* săvârșit de cealaltă : *Dolus inter utramque partem compensandus est* ²⁸. De aceea, dacă nu s'a executat contractul, nici una din părți nu poate cere executarea ; iar, dacă una din părți a executat de bunăvoie, nu va putea cere nici desființarea lui și nici despăgubire pentru paguba suferită.

C. Ne folosim de prilejul, ce am avut, de a vorbi despre *exceptio doli specialis*, pentru a ne îndeletnici aici și cu *exceptio doli generalis* ²⁹.

Știm, că această *exceptio* e întemeiată pe nedreptatea cuprinsă în însăși cererea ³⁰. De aceea Ulpian zice : *In re est dolus*, adică în fapta reclamantului de a intentă acțiunea este deja un *dolus*.

Ea a ajuns să fie un cârmuitor al raporturilor sociale cinstite, făcându-ne să cercetăm, dacă purtarea unei persoane se potrivește cu *fides bona*, adică cu chipul de a gândi și a vedea lucrurile al oamenilor de treabă !

Exceptio doli generalis poate să aibă întrebuințări felurite :

1) Pentru a ne apăra în potriua tâlcuirii greșite a vorbelor noastre. De pildă : C. *Sejus* făgăduiește lui L. *Titius* 1000 de *aurei* ca *mortis causa donatio*. Dacă L. *Titius* va reclama acea sumă înainte, ca să fi murit C. *Sejus*, acesta îi va opune *exceptio doli generalis*, adică i va zice : Săvârșești un *dolus* acum, când reclami, fiindcă deși știi, că ți-am făgăduit suma pentru după moartea mea, totuș tu o ceri în vremea vieții mele ! Sau : C. *Sejus* făgăduiește prin *stipulatio* lui L. *Titius* 1000 de

27) D., 4, 3, *de dolo malo*, 18, §. 3.

28) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*. 57, §. 3, Cf. §. 217, n. 10, p. 116.

29) V. mai sus n. 19 ; Cf. § 215, IV, 3. p. 108.

30) V. Vol. I, 1, §. 91, IV, 6, p. 430.

aurei de plată peste trei luni. Pe urmă, printr'un *pactum* s'au învoit, ca să nu plătească suma decât peste șase luni. Dacă *L. Titius* va reclama după trecerea celor trei luni, *C. Sejus* va putea să-i opună *exceptio pacti* (adică *exceptio* izvorând din *pactum* încheiat) sub forma de *exceptio doli generalis*, adică îi va zice: Săvârșești un *dolus* acum, când reclami, fiindcă deși știi, că am prelungit termenul de plată, totuș tu reclami, înainte ca să fi sosit acest termen.

2) Pentru a ne apăra să facem o prestațiune, care ar trebui să ne fie înapoiată. În aceste cazuri *dolo facit qui petit quod redditurus est*³¹. Pe această regulă se întemeiază *jus retentionis*³² și *compensatio*³³, care pot fi valorificate tot cu *exceptio doli generalis*.

3) În contractele necauzale sau abstracte, fiindcă se poate reclama, după cum am văzut, chiar când ele n'au nici un temei material, de aceea în potriva unei cereri nedrepte ne putem apăra tot prin *exceptio doli generalis*³⁴.

Efectele convențiilor.

EFFECTELE CONVENȚIILOR FAȚĂ DE PĂRȚILE CONTRACTANTE.

§. 231. Regule generale.

Convenția, care întrunește elementele de mai sus privitoare la capacitatea părților contractante, la obiectul său și la consimțământul acelor părți, este o convenție valabilă.

Convenția valabilă face lege între părțile contractante. De aceea se zice: *Quae initio sunt voluntatis, postea sunt necessitatis* și *pacta sunt servanda*¹. — Art. 969 din Codul civil zice foarte nimerit. „Convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante.”

Convenția valabilă are de efect să creeze sau să plăzmu-

31) D., 44, 4, *de doli mali et metus exceptione*, 8, pr.

32) V. mai sus Vol. I, 1, §. 83, p. 390.

33) V. mai jos: Stângerea obligațiilor.

34) V. mai sus §. 115 IV, 13, p. 108. D., 44, 4, *de doli mali et metus exceptione*, 2, §§. 3 și 5; 4, §. 1; 11; D., 50, 17, *de regulis juris*, 177, §. 1.

1) Cf. D., 2, 4, *de pactis*, 7.

ească între părțile contractante o obligație, care după cum am văzut², poate fi sau *civilă*, sau *naturală*.

A. Obligația plăzduită printr'o convenție face parte din patrimoniul contractanților și este un element activ în patrimoniul creditorului, iar în acel al datornicului este un element pasiv. De aceea, ea trece, *de regulă* atât la moștenitorii creditorului, cât și la moștenitorii datornicului. — Dar, *prin abatere*, nu trece la moștenitori, când natura sa se împotrivesc la aceasta și anume, când se sprijină pe raporturi de încredere și pe considerațiuni exclusiv personale. Astfel de împrejurări se întâlnesc în caz de mandat și de societate, pentru amândouă părțile, în caz de închiriere de servicii nefungibile pentru partea, care s'a obligat să facă astfel de servicii³.

Pentru a arăta efectele convenției se zice: *Stipulamur nobis heredibusque nostris*. (Stipulăm pentru noi și pentru moștenitorii noștri). Această formulă este greșită! În adevăr, rostindu-ne astfel, pe de o parte spunem prea puțin, iar pe de alta prea mult.

Prea puțin. Formula e prea strâmtă. Întâi, fiindcă vorbește numai de *stipulatio*, pe când nu numai stipulațiile, ci mai toate celelalte convenții dau naștere la aceleași efecte. Al doilea, fiindcă are în vedere numai pe creditor, pe când trebuie să aibă în vedere și pe datornic.

Prea mult. Formula e prea largă. Ea se rostește în așa chip, ca și cum ar fi o regulă fără abateri, pe când, după cum am văzut, sunt unele abateri⁴.

B. Obligația plăzduită printr'o convenție se naște, *în general*, în clipa încheerii convenției și, ca ori ce îndrituire născută, e privită, că trăește mai departe, până se va dovedi, că a fost strânsă⁵.

I. Regula este, că, obligația fiind născută, *executarea sa poate fi cerută de creditor*. Această regulă este ușor de aplicat în cazul convențiilor nesinalagmatice, dar poate pricinui greutate în cazul convențiilor sinalagmatice.

2) V. mai sus §. 213, p. 87 și urm.

3) V. mai jos n. 4.

4) V. mai sus n. 3.

5) V. Vol. I, 1, *Introducerea*, §. 33; IV, p. 138. — Cf. și §. 17. A, IV, p. 201.

1) În convențiile nesinalagmatice aplicarea regulii nu pricinuește nici o greutate: Obligația, fiind născută și trăind, trebuie să fie executată. O singură persoană fiind obligată, ea, și numai ea, trebuie să execute. Deci, în aceste cazuri nu se poate ivi cestiunea, care din cele două părți trebuie să execute întâi, și deaceia creditorul poate să ceară de la datornic să execute obligația, iar datornicul trebuie s'o execute.

2) În convențiile sinalagmatice aplicarea regulii de mai sus poate să pricinuească greutate: În adevăr, aceste convenții, obligând pe amândouă părțile contractante una față de alta, și aceste obligații reciproce fiind strâns legate între ele, atârând întrucâtva una de alta, regula este, că *amândouă obligațiile trebuie să fie executate odată*. (Dă-mi și-ți dau, ș. a. m. d.). — Însă, de data aceasta se poate ivi cestiunea: Nu cumva o parte trebuie să execute obligația sa, înainte ca cealaltă parte fi executat pe a sa? Și, dacă vom răspunde, că una din părți trebuie să execute obligația sa înaintea celeilalte părți, atunci, care dintre amândouă părțile trebuie să execute întâi?

a) Răspunsul e foarte ușor, când *părțile*, prin convenția lor, arată, cine trebuie să execute întâi obligația sa. De pildă: Prin contractul de vânzare se zice anume, că vânzătorul trebuie să predea *îndată* lucrul vândut, iar cumpărătorul trebuie să plătească prețul, cu care a cumpărat lucrul, *după trei ani*.

b) Răspunsul de asemenea e foarte ușor, când *dreptul pozitiv* (legea) arată, cine trebuie să execute întâi obligația sa. De pildă: În caz de închiriere a unui lucru, închirietorul trebuie să facă pe chiriaș să se poată folosi *îndată* de lucrul închiriat, iar chiriașul trebuie să plătească chiria, *după ce s'a folosit de lucrul închiriat*. — Închirierea e singura convenție sinalagmatică, care face abatere de la regula, că amândouă obligațiile trebuie să fie executate deodată!

c) Dar, răspunsul e mai greu, când *nici părțile și nici dreptul pozitiv* n'arată, cine trebuie să execute întâi.

La început regula a fost, că din clipa încheierii convenției sinalagmatice, mai ales a vânzării, fiecare parte contractantă dobândește o îndrituire *de sine stătătoare și reclamabilă*, ca să i se facă prestațiunea, care i s'a făgăduit. Astfel, chiar în cele din urmă vremi ale Republicii vânzătorul putea să ceară prețul, fără

ca să fi făcut predarea lucrului; iar cumpărătorul putea să reclame predarea lucrului, fără ca să fi plătit prețul ⁶.

Dar, în vremea împăraților, când bancherii (*argentarii*), care scosese ră lucruri în vânzare la meza, și care nu le predaseră încă adjudecatarilor (celor, care le cumpăraseră la meza), reclamau de la aceștia, prețul, pretorul a îngăduit acestora, ca să se apere cu *exceptio mercis non traditae* ⁷.

Mijlocul acesta de apărare, îndreptățit față de bancheri, în potri va cărora Romanii căutau să se pună la adăpost prin fel de fel de mijloace de drept speciale, a fost întins din echitate de jurisprudența de pe vremea împăraților, îngăduindu-se oricărui cumpărător să se apere cu *exceptio mercis non traditae*, când i se reclamă plata prețului, fără să i se fi făcut predarea lucrului, și oricărui vânzător să se apere cu un mijloc asemănător, *exceptio doli*, când i se reclamă predarea lucrului, fără să i se fi plătit prețul.

Astfel, regula de mai sus a fost întregită, adăogându-se următoarele: Partea, care *contrar convenției* nu execută obligația sa, dacă va reclama de la cealaltă parte executarea obligației ei, va fi respinsă printr'o *exceptio* ⁸, care se numește *exceptio non adimpleti contractus*. Prin urmare, în convențiile sinalagmatice din clipa încheierii lor fiecare parte *poate* reclama prestațiunea, care i se datorește de cealaltă parte; dar, numai dacă sau a executat, sau e gata să execute, numai atunci *poate sili* pe cealaltă parte, ca să execute și ea; altfel i se va respinge cererea, opunându-i-se *exceptio non adimpleti contractus*.

II. *Exceptio non adimpleti contractus* este o adevărată *exceptio doli*. De pildă: Presupunând, că *L. Titius*, un cumpărător, sau fără ca să fi plătit prețul, sau fără să fie gata să-l plătească, reclamă predarea lucrului, vânzătorul, *C. Sejus*, îi va putea spune: Findcă n'ai plătit, sau findcă nu ești gata să plătești prețul, nu ești îndrituit să reclami predarea lucrului. Știind aceasta și totuș reclamând, îți opun, că săvârșești astfel un *dolus*.

Exceptio non adimpleti contractus fiind o *exceptio*, trebuie, ca orice *exceptio*, să fie dovedită, de acel care o invocă. În pilda de mai sus vânzătorul, *C. Sejus*, trebuie să facă dovada, că *L.*

6) Varro, *de re rustica*, II, 2, § 6.

7) Cajus, 4, 126, a.

8) V. Dernburg, I. c. II, § 20 și 21. Cod, 8, 44, *de evictionibus*, 5.

Titius, cumpărătorul, este obligat să plătească prețul. Această dovadă e foarte ușor de făcut. În adevăr, cumpărătorul, reclamând, și-a întemeiat reclamația pe contractul de vânzare; dar, vânzarea fiind o convenție sinalagmatică, știm, că dă naștere la obligații reciproce între părți; deci, cumpărătorul întemeindu-se pe vânzare, a mărturisit printr'aceasta implicit, că și în sarcina sa este o obligație și anume aceea de a plăti prețul; această obligație odată născută, fiind privită, că trăiește mai departe, până ce se va dovedi, că a fost stânsă, vânzătorul nu mai are nevoie să facă dovadă, că *L. Titius*, cumpărătorul, este încă obligat să plătească prețul. Iată cum se poate întâmpla, ca *exceptio* de mai sus, *deși trebuie dovedită, totuși uneori să nu mai aibă nevoie să fie dovedită*. — Mai mult de cât atâta: Fiindcă vânzarea e o convențiune *bonae fidei*, nu era nevoie în vremea procedurii formulare, ca vânzătorul să invoace *in jure*, această excepție, spre a fi adăogată în formulă⁹. Altă pildă: Presupunând, că *L. Titius*, cumpărătorul de mai sus, a făgăduit prețul prin *stipulatio* și că vânzătorul *C. Sejus*, înainte sau de a predă lucrul vândut, sau de a fi gata să-l predea, reclamă să i se plătească prețul, cumpărătorul se va putea apăra și el cu *exceptio non adimpleti contractus* și, ca și mai sus, nu va fi nevoie s'o dovedească, fiindcă vânzătorul reclamând pe temeiul vânzării, a mărturisit obligația sa. Dar, fiindcă *stipulatio* e o convențiune *stricti juris*, de aceea va trebui, ca *L. Titius* să se servească *in jure* de *exceptio*, sub forma *si ea pecunia de qua agitur non pro ea re petitur quae venit neque tradita est*, pentru ca să fie adăogată în formulă.

Impricinatul, căruia i se opune *exceptio non adimpleti contractus*, dacă se apără zicând, că celălalt impricinat e dator să execute întâi, va trebui să dovedească aceasta; căci, de regulă, în convențiile sinalagmatice (afară de închiriere) prestațiunile trebuie să fie făcute în aceeași vreme. Iar, dacă se apăra zicând, că el și-a împlinit obligația sa, trebuie potrivit regulilor generale să facă această dovadă¹⁰.

Însă, din cele de mai sus nu trebuie să scoatem încheierea, că *exceptio* aceasta nu trebuie nici odată dovedită de acel, care

9) V. Vol. I, 1, §. 91, p. 429.

10) V. mai sus n. 5.

se servește de ea ; căci *alteori este nevoie să fie dovedită*. De pildă : *L. Titius* și *C. Sejus*, de mai sus, prin înscrisul de vânzare spun, ca prețul să nu fie plătit de cât după șase luni de la încheierea vânzării ; pe urmă, după scurtă vreme, amândoi prin alt înscris sau scurtează răstimpul de șase luni la trei luni, sau îl desființează cu totul. Să presupunem acum, că după trei luni, *L. Titius*, cumpărătorul, reclamă să i se predea lucrul, iar *C. Sejus*, vânzătorul, se apără cu *exceptio*, că *L. Titius*, sau nu i-a plătit prețul, sau nu-i gata să i-l plătească. De data aceasta vânzătorul, va trebui să facă dovadă. În adevăr, cumpărătorul sprijinindu-și reclamația sa pe vânzare, a mărturisit obligația sa ; însă, prin înscrisul înfățișat dovedește în aceeași vreme, că deabia după șase luni trebuie să plătească prețul, așa că, deși n'a plătit prețul, totuș e îndrituit să reclame predarea lucrului. Deci, vânzătorul, care se servise de *exceptio*, va trebui să dovedească, fie înfățișând înscrisul de al doilea, fie servindu-se de alte mijloace de dovadă, că răstimpul de șase luni sau a fost scurtat la trei luni, care au trecut, sau a fost desființat, așa că *L. Titius* nu-i îndrituit să reclame predarea lucrului fără să plătească prețul ș. a' m. d. — Iată dar, că sunt cazuri, când *exceptio non adimpleti contractus* trebuie dovedită, de acel care se servește de ea. Deci, e neîntemeiată părerea, care zice, că nici odată această *exceptio* nu trebuie dovedită. Cestiunea aceasta e foarte controversată ¹¹.

III. Când prestațiunea sau făcută, sau oferită, de una din părți, nu i o adevărată executare, fiindcă sau nu-i întreagă, ci numai parțială, sau are cusururi, sau a înlocuit lucrul datorit cu altul, celaltă parte va putea să refuze să execute obligația sa și se va servi pentru aceasta tot de o *exceptio doli*, care se mai numește *exceptio non rite adimpleti contractus* și care, ca orice *exceptio*, trebuie dovedită.

Dar, spre deosebire de *exceptio non adimpleti contractus*, ea va trebui să fie dovedită mai deseori, și numai rareori dovada sa va fi de prisos.

De pildă : *L. Titius* cumpără de la *C. Sejus* un rob cu prețul, de 1000 de *solidi*, plătibili în aur ; dar, în înscrisul de vânzare nu se spune, că plata trebuie făcută în aur. *L. Titius*, după ce a plătit 1000 de *solidi* în argint, re-

11) V, Girard, l. c. (1918) pag. 544, n. 3 și 549, n. 2.

clamă să i se predea robul. Vânzătorul, *C. Sejus*, recunoaște plata, dar se împotrivește să dea robul, zicând, că deși *L. Titius* a plătit, totuș întrucât n'a plătit în aur, ci în argint, nu și-a executat obligația și deci nu-i îndrituit să ceară predarea robului. În acest caz *C. Sejus* va trebui să dovedescă *exceptio non rite adimpleti contractus*.

Dar, dacă din înscrisul de vânzare se dovedește, că plata trebuie să fie în aur, atunci *C. Sejus* nu va mai avea nimic de dovedit !

C. Obligația odată născută dintr'o convenție (precum și obligația născută din celelalte izvoare) trăiește mai departe, după cum am spus, (ca ori și ce îndrituire, care are ființă ¹²⁾), până ce va fi stânsă.

Stângerea unei obligațiuni convenționale poate fi făcută *de regulă*, numai în acelaș chip, în care a luat naștere, adică tot prin împreuna înțelegere a părților contractante, arătată în acelaș chip, ca la nașterea obligației, dar deandoselea, *contrarius actus, contrarius consensus*. Această idee e rostită de obicei astfel : *Quo jure aliquid colligatum est, eodem jure dissolvi potest* ¹³⁾. De aci urmează că, în regula generală, una din părți singură numai prin voința sa, nu poate desființa o obligațiune convențională.

Ba mai mult de cât atâta ! Chiar dacă una din părți nu-și execută obligația sa născută dintr'o convențiune, partea cealaltă singură, unilateral, tot nu poate desființa aceea convenție : *Renuntiare semel constitutae obligationi, adversario non consentiente, nemo potest* ¹⁴⁾

Dela această regulă sunt *abaterile* următoare :

1) Unele convenții, din pricina firii lor deosebite, pot fi desființate unilateral. Astfel sunt : *Societatea* și *închirierea* încheiate fără termen, și *mandatul*, în care raporturile obligatoare sunt astfel, încât *dănuirea* lor atârnă de împreuna înțelegere a păr-

12) V. mai sus n. 5.

13) D., 50, 17, *de regulis iuris*, 35 și 100.

14) C., 4, 10, *de obligationibus et actionibus*, 5 ; C., 4, 38, *de contrahenda emptione*, 8 ; Cod., 3, 32, *de rei vindicatione*, 12. — Astăzi e altfel. Codul civil prin art. 1020 zice : Condiția rezolutorie este subînțeleasă totdeauna în contractele sinalagmatice, în caz când una din părți nu îndeplinește angajamentul său.

șilor, de voința lor comună. Deci, dacă una din părți își schimbă voința, acele raporturi trebuie să se curme. De asemenea pot fi desființate unilateral *depositum* de către deponent, *precarium* de către *rogatus* (*precarium dans*).

2) Un șir întreg de convenții, și anume acelea, care sunt numite *contrăcte inoninate*, pot fi desființate unilateral: În cazul în care una din părți *întârziează* cu executarea obligației sale, cealaltă parte, care a executat, este îndrituită să desființeze unilateral convenția. Această abatere se lămurește istoricește: La început, partea, care executase, n'avea nici un mijloc, ca să poată sili pe cealaltă parte să execute și ea; de aceea, pentru ca cea dintâi să nu sărăcească pe nedreptul, iar cea de a doua să nu se îmbogățească pe nedreptul în paguba celeilalte, partea, care apucase să execute a fost îndrituită să reclame înapoi prestațiunea, pe care o făcuse (ceea ce dăduse, etc.). Această îndrituire, care se numește *jus poenitendi* (îndrituirea de a se căi), s'a păstrat apoi și după ce s'au plăzmit mijloace pentru a sili pe partea, care e în *întârziere* cu executarea, să execute și ea. — De la *Justinian*, partea, care apucase să execute, poate să desființeze unilateral convențiunea, *chiar dacă partea cealaltă nu eră în întârziere*, adică și când răstimpul statornicit, pentru ca ea să execute, nu trecuse încă ¹⁵.

Modificări.

§. 232. *Accidentalialia*.

Accidentalialia, pe care le putem întâlni în actele juridice, deci și'n convenții, pot fi foarte felurite și numeroase. Felul și numărul lor atârnă de voința părților contractante ¹.

Jurisconsultul Paulus ne spune ², că patru *accidentalialia* sunt mai însemnate: *Condici* ³, *dies*, *modus* ³ și *accessio*, adică arătarea

15) D., 12, 4, *de conditione causa data causa non secuta*, 3, §§. 1 și 2, precum și 6, pr. și § 1. — V. Dernburg, *I. c.* II, §. 7, n. 16. — Așa dar dintre convențiile sinalagmatice ale Romanilor numai contractele fără de nume se aseamănă cu contractele sinalagmatice de azi.

1) V. Vol. I, 1, §. 65, p. 319.

2) D., 44, 7, *de obligationibus et actionibus*, 44, pr. și §§. 1—4.

3) V. Vol. I, 1, §. 73, IV, p. 355 și §§. 74—76, p. 355—378,

unei persoane anumite, care, alături de creditor, e îndrituită numai să primească plata unei obligații, *adjectus solutionis causa*.

La aceste patru se mai adaugă : 1) *Stipulatio poenae*, adică, făgăduirea unei sume de bani, dacă o prestațiune oarecare nu va fi făcută ⁴. 2) *Facultas solutionis* din obligațiile facultative ⁵. 3) Alegerea unui domiciliu (*locus*), unde să se facă plata. 4) Înființarea unei corealități sau între mai mulți creditori, sau între mai mulți datornici. 5) Alăturarea mai multor creditori accesorii (*adstipulatores*, ș. a.) pe lângă creditorul principal. 6) Adăogarea mai multor datornici accesorii (*adpromissores*, *sponsores*, *fidepromissores*, *fidejussores*) pe lângă datornicul principal. 7) Înființarea de garanții reale (*pignus* și *hypotheca*) în folosul creditorului.

Aci ne vom îndeletnici numai cu *condicio*, *dies* și *modus*, spre a arăta mai amănunțit înrăurirea lor asupra convențiilor.

§. 233 *Condicio*.

A. *Inainte de Justinian*. În ce privește convențiile formale *condiția* nu poate fi adăogată nici la *litterarum obligatio* ⁶ și nici, după cât se pare, la *nexum* ⁷. — În ce privește convențiile neformale, la vânzare și la închiriere, după cum ne spune Caius ⁸, și la societate (tovărășie), după cum ne spune Justinian ⁹, numai în urma controversării cestiunii s'a îngăduit, ca să se poată adăoga *condiția*.

Dela Justinian încoace. *Condiția* putea să fie adăogată la toate convențiile ¹⁰.

B. Am văzut, că se obișnuiește a deosebi condițiile în condiții suspensive și condiții rezolutorii. — *Condiția* suspensivă se mai numește și *condicio a qua*, iar *condiția* rezolutorie se mai numește și *condicio ad quam*.

4) D., 44, 7, *de obligationibus et actionibus*, 44, §§. 5 și 6.

5) V. mai sus § 209, C, p. 48

6) V. mai sus §. 215, C, II, 1. p. 103.

7) V. Vol. I, 1, §. 66. 2, p. 320, Cf. Girard, l. c. (1918), pag. 481, n. 4.

8) Cajus, 3, 140. —

9) Cod., 4, 37, *pro socio*, 6.

10) Pe vremea lui Justinian nu mai aveau ființă nici *litterarum obligatio* și nici *nexum*! — V. Vol. I, 1, §. 74, IX. p. 372.

Am arătat, că toate condițiile sunt suspensive și că de aceea, în loc de a zice un act juridic sub condiție suspensivă, e mai bine de zis un act juridic înființator de îndrituire condițional și, în loc de act juridic făcut sub condițiune rezolutorie, e mai bine de zis act juridic desființator (rezolutor) de îndrituire condițional.

Să vedem acum, ce urmări are *condiția*, când e adăogată la o convenție înființătoare de îndrituire (care dă naștere unei creanțe) și când e adăogată la o convenție desființătoare de îndrituire (care dă naștere unei îndrituiri de a cere rezilierea unui raport obligator având ființă, adică desființarea unei obligații de mai înainte).

Condiția adăogată la o convenție înființătoare de obligație *suspendă nu numai executarea obligației*, ci și *nașterea ei*; iar *condiția* adăogată la o convenție desființătoare de obligație *suspendă nu numai executarea obligației de desființare*, ci chiar *nașterea* acestei obligații. — Iată ce se întâmplă din această pricină în cele trei faze, în care se poate găsi o condiție.

I. *Pendente condicione.*

1. *In ce privește convențiunile înființătoare de îndrituire.*

Este foarte controversată chestiunea de a se ști, dacă *pendente condicione* o obligație are ființă, sau nu. — Unii învățați sunt de părere, că obligația n'are ființă; iar alții sunt de părere, că obligația are ființă, rămânând să fie făcută statornică prin împlinirea condiției. — Dintre izvoarele noastre unele pot fi invocate în sprijinirea părerii întâia, iar altele în sprijinirea părerii adoua ¹¹. Astfel:

a) Pe deoparte, se spune foarte lămurit, că înainte de împlinirea condiției *nu s'a născut* nici o obligație, *interim nihil debetur* ¹²; n'avem nici creditor, nici datornic, ci numai *o spes debiti* ¹³. — Aceasta ne lămurește mai lesne, de ce:

Făgăduitorul, care din eroare a plătit înainte de împlinirea condiției, poate să ceară înapoi ceea ce a plătit ¹⁴.

Peirea lucrului vândut înainte de împlinirea condiției împiedică nașterea vânzării ¹⁵.

11) V. Girard. I. c., (1918), p. 483—485.

12) D., 20 1, *de pignoribus et hypothecis*, 13, §. 5.

13) I., 3, 15, *de verborum obligatione*, §. 4.

14) D., 12, 6, *de condictione indebiti*, 16, pr.

15) 18, D., 6, *de periculo rei venditae*, 8, pr.

Proprietarul unui lucru poate să fie creditor condițional al acestui lucru ¹⁶.

Novatio a unei obligații condiționale se naște după împlinirea condiției ¹⁷.

Executarea unei obligații condiționale înainte de împlinirea condiției nu-i un *justus titulus*, care să facă pe cumpărătorul unui lucru dela un vânzător neproprietar, însă poată începe o *usucapio* ¹⁸.

Și, nu poate fi vorba de *periculum*. Deci, lucrul datorit condițional nu-i în *periculum* al persoanei, care poate ajunge creditor.

b). Pe de altă parte se spune, că obligația *are ființă* înainte de împlinirea condiției: *Eum qui stipulatus est sub condicione, placet etiam pendente condicione creditorem esse* ¹⁹. Aceasta ne lămurește mai lesne, de ce :

Părțile trebuie să fie capabile deplin în clipa încheierii convenției condiționale; iar robul, care n'are stăpân în acea clipă nu poate încheia o convenție valabilă, chiar dacă ar avea stăpân, când se va împlini condiția ²⁰.

Paterfamilias din clipa încheierii convenției de cătră un supus puterii sale trage foleasele din acea convenție, chiar dacă acesta înainte de împlinirea condiției nu s'ar mai găsi sub puterea sa ²¹.

Datornicul trebuie să nu facă vre-o știrbire convenției; iar dacă el va căută să împiedice împlinirea condiției, aceasta va fi privită ca împlinită ²².

Creditorul poate să ia măsuri păstrătoare și anume : Să ceară sau *cautio* (garanție) ²³, sau *missio in possessionem rei servandae causa* ²⁴, sau *separatio bonorum*, pentruca averea lăsată de

16) V. mai sus §. 217, III, p. 113.

17) D., 46, 2, *de novationibus*, 14, §. 1.

18) D., 41, 4, *pro emptore*, 2, §. 2.

19) D., 44, 7, *de obligationibus et actionibus*. 42, pr. ; Cf. D., 45, 3, *de stipulatione servorum*, 26.

20) D., 45, 3, *de stipulatione servorum*, 26.

21) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 76, D., 45, 3, *de stipulatione servorum*, 40.

22) D., 50, 17, *de regulis juris*, 161 ; Cf. D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 50.—V. mai jos n. 42.

23) D., 5, 1, *de judiciis*, 41. D., 17, 2, *pro socio* 38, pr. D., 20, 1, *de pignoribus*, 13, §. 5.

24) D., 42, 4, *quibus ex causis*, 6.

datornicul său să nu se contopească cu cea a moștenitorului acestuia, ceea ce ar putea folosi creditorilor moștenitorului²⁵, sau să se aibă în vedere creanța sa la falimentul datornicului său (*venditio (proscriptio) bonorum, distractio bonorum*), sau poate să exercite *actio Pauliana*²⁶.

Obligația condițională poate fi întărită, cheazăuită, preschimbată prin *novatio*, avută în vedere la *quarta Falcidia*, lăsată *legatum*.

Ea face parte din patrimoniul părților contractante și trece la moștenitori, atât activ, cât și pasiv²⁷.

Față cu cele ce spun izvoarele noastre, credem, că trebuie să zicem astfel : Prin încheierea convenției condiționale obligația are ființă numai ca un *jus futurum*, că este o *spes debitum iri*. De aceea, *pendente condicione* obligația condițională leagă pe părțile contractante, și dă naștere la urmările mai sus înșirate²⁸. — Nici creditorul și nici datornicul nu pot să se retragă din convenția condițională, ci sunt siliți să aștepte împlinirea, ori neîmplinirea condiției.

2) *In ce privește convențiile desființătoare de îndrituire.*

Pendente condicione vechea îndrituire (obligația de mai înainte) rămâne în picioare. Incolo se întâmplă aceleași efecte pentru îndrituirea condițională de desființare, ca și pentru creanța condițională.

II. *Deficiente condicione.* Când condiția nu se 'mplinește²⁹, obligația nu ia naștere și lucrurile rămân în starea, în care se găseau înainte de încheierea convenției³⁰. Deci, dacă eră vorbă

25) D., 42, 6, *de separationibus*, 4, pr.

26) D., 40, 9, *qui et a quibus*, 27, pr.

27) D., 18, 6, *de periculo et commodo*, 8 ; D., 23, 3, *de jure dotium* 9, §. 1 ; J., 3, 15, *de verborum obligatione*, §. 4.

28) Cf. Windschid, *Pandekten* 1, §§ 89 și 91 ; Dernburg, I. c. I, §. 111 n. 5. — Scheurl, *Nebenbestimmungen*, pag. 122 și urm. și Ihering, *Geist des römischen Rechts* (v. tălmăcirea franțuzească, vol. 4 pag. 166) zic, că obligația condițională se aseamănă cu *nasciturus*. — Ca orice comparație și aceasta e greșită. O condiție chiar cu o zi înainte de împlinirea sa e tot așa de neîmplinită ca și cu un an sau doi mai înainte ; la condiție nu poate fi vorba ca la *nasciturus* de o perfecționare prin trecerea vremii.

29) V. Vol. I, 1, § 74, VI, 2, p. 367.

30) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 37 ; D., 18, 6, *de periculo et commodo rei venditae*, 8, pr.

de o convenție înființătoare de obligație, această îndrituire (creanța) nu se va naște; iar, tot ce se va fi întâmplat în răstimpul până la neîmplinirea condiției, este privit, ca și cum nu s'ar fi întâmplat. De pildă: Dacă datornicul va fi făcut vre-o prestațiune, e îndrituit s'o ceară înapoi. — Dacă eră vorba de o convenție desființătoare de obligație, îndrituirea de a cere desființarea unei obligații de mai înainte nu se va naște și acea obligație nu va mai fi niciodată desființată ³¹.

III. *Existente condicione*. Când condiția se 'mplinește ²⁹, obligația ia naștere dela sine, fără să se mai cerceteze, dacă împreuna-înțelegere, consimțământul părților contractante mai dăinuește sau ba. Deci, dacă e vorba de o convenție înființătoare de obligație, această îndrituire (creanța) se va naște și va putea fi valorificată pe toate căile legiuite; iar dacă e vorba de o convenție desființătoare de obligație, îndrituirea de a cere desființarea unei obligații de mai înainte, de asemenea se va naște și va putea fi valorificată în acelaș chip.

Este foarte controversată cestiunea, dacă împlinirea condiției are efect retroactiv, adică dacă e născătoare sau înființătoare de obligație, sau n'are efect retroactiv, adică e numai confirmătoare de obligație ³².

Se pare, că unele izvoare ale noastre vorbesc pentru ficțiunea retroactivității condiției, căci ele glăsuesc: «*Cum enim semel condicio exstilit, perinde habetur, ac si illo tempore quo stipulatio interposita est, sine condicione facta esset*» ³³. și «*heredes quoque obligatos esse, quasi jcm contracta emptione in praeteritum*» ³⁴. — Ficțiunea aceasta ar lămurî: De ce obligația, căreia convenția condițională încheiată sau de un *filius familias*, sau de un rob vrea să-i dea naștere, e dobândită din clipa încheierii convenției de persoană, care are *potestas* sau asupra lui *filius familias*, sau asupra robului, deși în clipa împlinirii condiției, *filius familias*, ar fi ajuns *sui iuris*, iar robul ar fi ajuns liber. Și de ce obligația, căreia convenția condițională vrea să-i dea naștere, trece la moștenitori și activ și pasiv.

31) D., 18, 2, *de in diem additione*, 15 și 4, 5.

32) V. Girard, l. c. (1918), p. 485—487.

33) D., 20, 4, *qui potiores in pignore*, 11, §. 1.

34) D., 18, 6, *de periculo et commodo rei venditae*, 8, pr. *Vaticanæ fragmenta*, 14.

Dar, părerea cea mai întemeiată, după cum am văzut³⁵, este :

1) *In ce privește convențiile condiționale înființătoare de obligații*, ficțiunea retroactivității condiției împlinite este adevărată și e de nevoie numai pentru *data* acestor convențiuni, adică *data* lor este aceea, când ele au fost încheiate, iar nu aceea, când condiția s'a împlinit !

Incolo, această ficțiune pe deoparte *nu-i de nevoie*, iar pe dealta *nu-i de ajuns*, pentru a lămurii celelalte efecte ale acestor convenții : ba, mai mult decât atât, ea *ne-ar face să scoatem încheieri potrivnice izvoarele noastre !* În adevăr :

Pentru a lămurii cele două efecte de mai sus³⁶, n'avem nevoie de aceea ficțiune, ci e de ajuns să recunoaștem, că o *spes debitum iri* are ființă, din pricină că obligația, deși nu-i născută, totuș este puțință, ca ea să se nască :

Acea ficțiune nu-i de ajuns, ca să lămurească, de ce *condiția* e privită ca împlinită, când datornicul a împiedicat înadins împlinirea sa.

În sfârșit, acea ficțiune *ne-ar face să scoatem încheiert potrivnice izvoarelor noastre* și anume : Să desființăm cumpărarea condițională a unei *res propria* a cumpărătorului ; căci, *condiția* având efect retroactiv, iar în clipa închirierii vânzării cumpărătorul, fiind proprietarul lucrului, care se vinde, nu poate cumpăra acest lucru ; pe când, după cum am văzut, această vânzare e valabilă³⁷. Să zicem, că vânzarea unui lucru, care avea ființă în clipa încheierii vânzării, dar care nu mai are ființă în clipa împlinirii condiției, este valabilă ; căci, *condiția* având efect retroactiv, iar în clipa încheierii vânzării lucrul având ființă, vânzarea are obiect ; pe când, după cum am văzut, această vânzare nu-i valabilă, fiindcă n'are obiect³⁸. — Să zicem, că predarea unui lucru condițional de un neproprietar, face pe cumpărător să poată începe *usucapio* a acestui lucru, căci *condiția* având efect retroactiv, vânzarea are ființă din clipa încheierii sale și deci este un *justus titulus* ; pe când, după cum am văzut, *usu-*

35) V. V. I, 1, 74, VII, p. 368 și urm.

36) V. mai sus pag. 172, rândurile 27 și urm.

37) D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 61. Cf. mai sus n. 16 și §. 217, n. 12.

38) D., 18, 6, *de periculo et commodo rei venditae*, 8, pr. — Cf. mai sus. n. 15.

cipio nu începe să curgă, decât din clipa împlinirii condiției³⁹. Să zicem, că orice cumpărător a unui lucru vândut condițional dobândește fructele acelui lucru din clipa predării acestuia, căci, *condiția* având efect retroactiv, vânzarea are ființă din clipa încheierii sale și cumpărătorul a ajuns proprietarul lucrului din acea clipă; pe când el nu dobândește fructele decât din clipa împlinirii condiției⁴⁰.

2) *In ce privește convențiile condiționale desființătoare de obligații* trimetem la cele, ce am spus în partea generală⁴¹, rămânând să ne îndeletnicim din nou cu așa numita *condicio ad quam* sau condiție rezolutorie, când vom vorbi despre stângerea obligațiunilor.

C. Reamintim, că, pentru convenții, dacă o *condiție* sau potestativă, sau mixtă pentru creditor ajunge cu neputință să fie împlinită dintr'o împrejurare oarecare (alta decât fapta datornicului⁴²) ea nu-i privită, ca împlinită, fiindcă, părțile, având putința să desbată clauzele convenției din punctul pe vedere al intereselor, care le privesc, creditorul n'are decât să facă adaosul, ca în cazul de mai sus *condiția* să fie privită, ca împlinită⁴³

§. 234. *Dies.*

A. Atât înainte de Justinian, cât și dela Justinian încoace, termenul (*dies*) poate fi adăogat la orice fel de convenție, fie formală, fie neformală¹.

B. Dacă la o obligație nu-i adăogat un termen, acea obligație e *prezentă*. Deci, ea trebuie să fie executată *statim*². De pildă: C. *Sejus* făgăduiește 1000 de sesterții lui L. *Titius*. Suma arătată e datorită *statim*.

Prin adăogarea unui termen la o obligație se face, ca ea să nu mai fie *prezentă*. Deci, ea nu trebuie să fie executată *statim*. De pildă: *Primus* făgăduiește să dea lui *Secundus* 1000

39) D., 41, 4, *pro emptore*, 2, §. 2. — Cf. mai sus, n. 18.

40) V. Vol. I, 1, § 74, n. 39—41, p. 369.

41) V. Vol. I, 1, § 74, VII, 2, p. 369—370.

42) V. mai sus n. 22.

43) V. Maynz. I. c., II, §. 205, n. 41.

1) V. mai sus §. 202, n. 17, p. 13.

2) V. Vol. I, 1, § 75, V, 1, b, p. 375 și urm. V. mai sus § 202. A III, p. 13.

la 1 Ianuarie viitor. De aci urmează, că adăogarea termenului lucrează în folosul datornicului : *Ex qua apparet diei adjectionem pro reo esse, non pro stipulatore*³.

Dar, se poate, ca un termen să lucreze sau în folosul creditorului numai, sau în folosul și a datornicului și a creditorului, când sau din convenție, sau din împrejurări reiese, că părțile au avut un astfel de gând.

C. Terminul adăogat la o convenție *suspendă numai executarea obligației*, nu și nașterea ei. — Se obișnuiește să se deosebească termenul suspensiv de termenul rezolutor. Cel suspensiv se numește *dies a quo*, iar cel rezolutor *dies ad quem*.

D. *Efectele produse de dies a quo*.

I. *Înainte de sosirea unui dies a quo*.

1) Fiindcă obligația este născută dela încheierea convenției urmează, că :

Datornicul, care vrea să execute înainte de scadență, poate să facă aceasta, fiindcă termenul fiind presupus adăogat în folosul datornicului, acesta poate să renunțe la el⁴. Se înțelege dela sine, că aceasta nu se mai poate face, când termenul e adăogat sau numai în folosul creditorului, sau și în folosul lui.

Datornicul, care execută înainte de scadență de pildă, plătește datoria, plătește ceea ce datorește. De aceea, el nu poate cere înapoi prin *condictio indebiti* ceea ce a plătit ; căci, după cum vom vedea, pentru aceasta trebuie două elemente, să fi plătit din eroare și să se fi plătit un *indebitum* ; încât, chiar dacă va fi eroare, în orice caz nu-i *indebitum*⁵.

Creditorul poate să ia măsuri pentru conservarea îndrituirii sale și anume : Să ceară *separatio bonorum* în potrive creditorilor aceluia, care a moștenit pe datornicul său. — Să ceară să se aihă în vedere creanța sa la falimentul datornicului său. — Să exercite *actio Pauliana*. — Să ceară garanții, când, fiind vorba de o convenție *bonae fidei*⁶ (iar nu de una *stricti juris*), are pricini binecuvântate să se teamă, că nu va fi plătit la scadență!

2) Fiindcă executarea obligației e suspendată, urmează, că

3) D., 45, 1 *de verborum obligationibus*, 41, § 1.

4) D., 46, 3, *de solutionibus*, 70.

5) D., 12, 6, *de condictione indebiti*, 10.

6) D., 5, 1, *de iudiciis* 41.

obligația nu-i exigibilă. De aceea, datornicul nu poate fi silit în nici un chip, nici direct nici indirect, să execute, de pildă să plătească: Creditorul nu poate sili *direct* pe datornic să plătească, dându-l în judecată, căci se face vinovat de *plus petitio tempore* și pierde procesul. Fiindcă prin reclamare (darea în judecată) *res in iudicium deducta est* și *bis de eadem re ne sit actio*, procesul pierdut din pricină de *plus petitio tempore* nu va putea fi reînviat. Deabia de la Zenon s'a schimbat acest efect ⁷. — Deasemenea, creditorul nu poate sili *indirect* pe datornic să plătească și anume opunându-i în *compensație* creanța sa cu termen, când este reclamat să plătească o datorie exigibilă, pe care o are față de acel datornic, căci și așa se face vinovat de *plus petitio tempore* ⁸.

II. După sosirea unui *dies a quo*.

1) Obligația ajunge pură și simplă. Dar, sosirea termenului nu are efect retroactiv. De aceea, creditorul nu dobândește fructele produse de lucru dela încheierea convenției și până la scadență.

2) Obligația ajunge exigibilă deabia de a doua zi după sosirea termenului, *iotus is dies arbitrio solventis tribui debet*; căci, datornicul trebuie să se bucure de tot răstimpul dela încheierea convenției și până la sosirea termenului și nu poate să fie reclamat înainte, ca acel răstimp să fi trecut în întregime ⁹. — Aceasta se întâmplă, chiar dacă e sigur de pe acum, că obligația nu va putea fi executată la termen. De pildă: Când e vorba de o casă, care putea să fie clădită de abia în doi ani, și când mai rămăsese numai șase luni, înăuntrul cărora nu-i cu puțință să se clădească o casă, ca acea în chestiune ¹⁰. În astfel de cazuri se pare, că se putea cel mult cere garanții, dacă obligația se născuse dintr'o convenție *bonae fidei* ¹¹.

E. Efectele produse de *dies ad quem*.

I. Înainte de sosirea unui *dies ad quem*.

Obligația, căreia convenția cu termen voia să-i dea naștere, e născută, dar nu poate să fie și executată. De pildă: *C Sejus*

7) V. Procedura civilă romană.

8) D., 16, 2, de *compensationibus*, 7, pr.

9) J., 3, 15, de *verborum obligatione*, §. 2, în fine. Cf. D., 45, 1, de *verborum obligationibus*, 138, pr.

10) D., 45, 1, de *verborum obligationibus*, 124.

11) V. mai sus n. 6.

închiriază lui *L. Titius* o casă până la 1 Ianuarie viitor. *L. Titius* până la 1 Ianuarie viitor va putea să folosească de casa închiriată, fie locuind el însuși în ea, fie subînchiriind-o, ș. a. m. d. ; iar *C. Sejus* până atunci nu poate cere, ca *L. Titius* să-i înapoieze folosința casei.

II. *După sosirea unui dies ad quem.*

Deocamdată trimitem la cele, ce am spus în partea generală ¹², rămând ca să ne îndeletnicim din nou cu această cestiune, când vom vorbi despre stângerea obligațiilor.

§. 235. *Modus.*

I. Am văzut ¹, că prin *modus* se înțelege de obicei o sarcină pusă persoanei, în folosul căreia se face o liberalitate. În acest înțeles *modus* nu schimbă de loc urmările firești ale unei convenții. — Când vom ajunge la *donationes*, care sunt convenții gratuite și deci acte de liberalitate, ne vom îndeltnici din nou cu efectele acestui *modus*.

II. Dar, afară de acest înțeles, *modus* mai are și altul, care e foarte rar întrebuințat, și anume acela de a arăta, că avem de a face cu o obligație alternativă: „*Modus obligationibus est, cum stipulamur decem aut hominem: nam alterius solutio totam obligationem interemit, nec alter peti potest, utique quamdiu utrumque est* ².”

EFECTELE CONVENȚIILOR FAȚA DE CEI DE AL TREILEA

§. 236.

Am văzut, ce efecte produce o convenție între părțile contractante.

Este foarte firesc lucru, ca o convenție să producă acele efecte între aceste părți. În adevăr, creditorul a voit să supună voinței sale voința datornicului, iar acesta a consimțit la această supunere.

Deasemenea, este foarte firesc lucru, ca o convenție să

12) V. Vol. I, 1, §. 75, V, 2, p. 376.

1) V. Vol. I, 1, §. 76. p. 377 și urm.

2) D., 44, 7, de *obligationibus et actionibus*. 44, §. 3.

producă acele efecte numai între părțile contractante. În adevăr, în starea normală fiecare e stăpân numai pe voința sa și n'are nici o putere asupra voinței altuia, așa că o persoană nu poate vol pentru alta. De pildă : *Primus* și *Secundus* încheind o convenție, nu se poate, nici ca *Primus* să supună voința lui *Tertius* voinței lui *Secundus* și nici ca *Primus* să supună voința lui *Secundus* voinței lui *Tertius*. — De aci se scoate regula, că nu se poate făgădui nici în sarcina unui al treilea și nici în folosul unui al treilea, adică, nu putem face pe un al treilea, fără de voia lui, nici datornic și nici creditor. — Această regulă se rostește pe scurt : *Res inter alios acta, aliis nec nocet nec prodest*¹, sau convențiile nu produc nici un efect față de cei de al treilea.

Să ne îndeletnicim mai de aproape cu convențiile în sarcina unui al treilea, ori în folosul lui și cu convențiile în sarcina și a uneia din părți și a unui al treilea, ori în folosul și al uneia din părți și al unui al treilea.

A. *Convenții în sarcina unui al treilea. (Promissio pro tertio).*

I. De pildă : *Primus* făgăduiește lui *Secundus*, că *Tertius* îi va da 100 de *aurei*.

Astfel de convenții sunt cu desăvârșire nevalabile² (sunt lovite de nulitate). Deci, ele nu pot produce efecte nu numai față de cel de al treilea, ci nici între părți. În adevăr, *Tertius* nu-i obligat să dea 100 de *aurei*, fiindcă n'a luat parte la încheierea convenției și nu și-a arătat voința sa, de a se obliga să dea acea sumă lui *Secundus*. De asemenea, nici *Primus* nu-i obligat, fiindcă, făgăduind fapta unui al treilea, a făgăduit ceva obiectiv imposibil³; obligația sa, având de obiect o prestațiune obiectiv imposibilă, e lovită de nulitate; de aceea, se zice : „*Nemo autem alienum factum promittendo obligatur*⁴.

II. Dar, n'avem de a face cu astfel de convenții, în cazurile următoare, care deci nu sunt abateri dela regulă :⁵

1) Când *Primus*, încheind o convenție cu *Secundus*, făgăduiește acestuia, că *Tertius* îi va face o prestațiune anumită (de

1) Cod., 7, 60, *inter alios acta vel iudicata aliis non nocere*.

2) V. Vol I, 1, §. 77, B. II, 1, p. 379 și urm.

3) V. mai sus §. 217, n. 6, p. 112.

4) Cf. J. 3, 19 *de inutilibus stipulationibus*, § 3; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 38, pr.; 83, pr.

pildă o casă) și că, dacă *Tertius* nu va face acea prestațiune, el, *Primus*, îi va plăti 100 de *aurei*. Această convenție e valabilă și produce efecte, nu față de cel de al treilea, ci față de părți: *Primus* va fi obligat, căci, el n'a făgăduit fapta lui *Tertius*, ci în realitate a făgăduit o sumă de bani; această sumă este în *obligatione*; iar fapta lui *Tertius* este o *condiție*, de care atârnă efectele obligațiunii, pe care și-a luat-o; *factum alterius est in condicione non in obligatione* ⁵.

2) Când *Primus*, încheind o convenție cu *Secundus*, se obligă față de acesta *se effecturum*, că va face pe *Tertius* să facă o prestațiune anumită în folosul lui *Secundus* ⁶. Și această convenție e valabilă și produce efecte, nu față de celdealtreilea, ci între părți: *Primus* va fi obligat, căci, el n'a făgăduit lui *Secundus* o faptă a lui *Tertius*, ci numai că-l va hotărâ pe *Tertius* la o faptă. Obligația născută din convenție are de obiect izbutirea lui *Primus*; dacă acesta va izbuti, obligația va fi executată; iar, dacă nu, *Primus* va plăti despăgubiri.

Dacă *Primus* în cazul de mai sus a făgăduit ceva mai puțin și anume *se operam daturum, summam aeligentiam*, ca să facă pe celdealtreilea să facă o prestațiune oarecare, el va scăpa sau de executare, sau de despăgubiri, dovedind că și-a dat toate silințele și totuș n'a izbutit!

III. *Abateri*. Dela regula de mai sus este o singură abatere și și aceea controversată:

În dreptul vechiu eră regula, că o obligație nu poate să ia naștere nici în sarcina, nici în folosul moștenitorului nostru (*obligatio ab herede incipere non potest*). — Pe temeiul unei legi din *Codex* ⁷ o parte din învățați sunt de părere, că Justinian a îngăduit, ceea ce până la el nu eră cu puțință, ca o persoană să poată încheia o convenție, prin care să pună o obligație numai în sarcina moștenitorului său, nu și în sarcina sa; deci, vechea regulă, că *obligatio ab herede incipere non potest*, a fost schimbată de Justinian, care a voit, ca nașterea chiar a obligației să nu dateze decât de la moartea părții, care a încheiat convenția în numele moște-

5) D., 45. 1, *de verbozum obligationibus*, 33, §. 2. V. mai jos §. 237 n. 32 și 33.

6) J. 3, 10, *de inutilibus stipulationibus*, § 3; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 81, pr.

7) Cod. 4, 11, *ut actiones et ab heredibus et contra heredes incipiant*, 1.

nitorului ei, moștenitor, care ar fi un al treilea față de acela care va muri și va lăsa moștenirea.

Alți învățați, din pricină că legea de mai sus ar fi întu-necoasă și rău alcătuită, sunt de părere, că Justinian a voit să spună numai, că o parte poate încheia o convenție, așa că *executarea* obligației născute din ea să nu poată fi reclamată în timpul vieții sale ⁸.

B. *Convenții în folosul unui al treilea. (Stipulatio pro tertio).*

I. De pildă: *Primus*, încheind o convențiune cu *Secundus*, face pe acesta să promită, că va da 100 de *aurei* lui *Tertius*. Astfel de convenții sunt cu desăvârșire nevalabile; deci, ele nu pot produce efecte, nu numai față de celdealtreilea, ci nici între părți. În adevăr, *Tertius* nu-i îndrituit să ceară 100 de *aurei*, fiindcă n'a luat parte la încheierea convenției și nu și-a arătat voința sa de a ajunge creditor al acelei sume. Deasemenea nici *Primus* nu-i îndrituit să ceară executarea obligației nici în folosul său, căci părțile n'au avut acest gând, când au încheiat convenția, și nici în folosul lui *Tertius*, căci n'are interes; lui puțin îi pasă, ca *Tertius* să capete acei 100 de *aurei*, sau să nu-i capete! ⁹.

II. Dar n'avem de a face cu astfel de convenții în cazurile următoare, care deci nu sunt abateri dela regulă:

1) Când *Primus*, încheind o convenție cu *Secundus*, face pe acesta să-i promită, că-i va da 100 de *aurei*, dacă el, *Secundus*, nu va face o prestațiune în folosul lui *Tertius*, (de pildă nu-i va da alimente). Această convenție e valabilă și produce efecte, nu față de celdealtreilea, ci între părți: *Secundus* va fi obligat, căci, el n'a făgăduit o prestațiune în folosul lui *Tertius*, ci în realitate a făgăduit o sumă de bani în folosul lui *Primus*; iar prestațiunea de făcut lui *Terlius* este o *condiție*, de care atârnă efectele obligației, pe care și-a luat-o, ea este *in condicione*, nu *in obligatione* ¹⁰.

2) Când *Primus*, încheind o convenție cu *Secundus*, și din pricină că *are un interes*, face pe acesta să făgăduiască o prestațiune în folosul lui *Tertius*. Deosebim:

⁸) V. Maynz, I. c. II, §. 206, n. 15.

⁹) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, §8, §. 37; J., 3, 19, *de inutilibus stipulationibus* §§. 4 și 19; D., 44, 7, *de oblig. et act.* 11. V. *abatert* §. 206, n. 8.

¹⁰) V. §. 237 n. 32 și 33.

Primus, poate să aibă interes din pricina unei răspunderi. De pildă : Când un pupil are doi tutori, deși numai unul administrează, totuș amândoi sunt răspunzători în mod solidar de administrarea lor. Să presupunem, că unul din tutori începe administrarea, dar pe urmă o trece celuilalt, pe care-l face să făgăduiască *rem pupilli salvam fore* (că va administra bine). Aci s'ar părea, că tutorul dintâi a încheiat o convenție, prin care să se dea naștere la o obligație în folosul pupilului, care e un altreilea; însă, în realitate a încheiat convenția în folosul său, căci, el e solidar răspunzător de administrarea tutorului de al doilea, așa că, dacă această administrare ar fi rea, el ar putea fi reclamat de pupil și ar trebui să plătească despăgubiri. De aceea, această convenție produce efecte, nu față de cel de al treilea, ci între părți.

Primus poate să aibă interes, din pricină, că se obligase mai înainte, ca să facă în folosul lui *Tertius* tocmai aceeaș prestațiune, pe care i-o făgăduiește *Secundus* în folosul lui *Tertius*. De pildă : *Primus* făgăduise lui *Tertius* să-i facă o casă. Pe urmă, *Primus* face pe *Secundus* să-i promită, că va face aceea casă lui *Tertius*. Și aci, convenția nu-i încheiată în folosul lui *Tertius*, ci în folosul lui *Primus*; *Secundus* este obligat să facă acea casă, fiindcă n'o face pentru *Tertius*, ci pentru *Primus*; dacă *Secundus* n'ar face-o, ar trebui, ca *Primus* s'o facă ! Se înțelege de la sine, că *Tertius* nu poate cere nimic dela *Secundus*. De aceea, această convenție produce efecte, nu față de cel de al treilea, ci tot numai între părți.

III. *Abateri*. Dela regula de mai sus sunt trei abateri, din care a treia e controversată, din aceleași pricini mai sus arătate ¹¹.

1). Când suitorii înzestrează pe o scoborătoare a lor, pot să încheie cu soțul o convenție, ca la desfacerea căsătoriei zestreă să fie dată sau scoborătoarii lor, sau altei persoane din familie. Această abatere se datorește atât hatârului, de care se bucurau înzestrările, cât și alcătuirii familiei romane și se pare, că datează de abia de la Justinian ¹².

11) V. mai sus n. 7 și n. 8.

12) D., 24. 3, *soluto matrimonio*, 45 (46). Cf. Girard, l. c. (1918), p. 459, n. 6.

2) Când o persoană face o *donatie*, poate, de la Dioclețian încoace, să oblige pe dăruit, ca să dea înapoi unui altreilea lucrul pe care l'a primit¹³.

3) Pe temeiul legii din Codex mai sus arătată s'a iscat aceeași controversă, dacă dela Justinian o persoană poate să încheie o convenție, prin care să dea naștere la o obligație în folosul numai al moștenitorului său, nu și în folosul său¹⁴.

Alte abateri nu mai sunt¹⁵.

C. *Convenții în sarcina și a uneia din părți și a unui al treilea. (Promissio pro se et tertio).*

I. De pildă: *Primus*, încheind o convenție cu *Secundus*, făgăduiește acestuia, că el (*Primus*) și cu *Tertius* îi va face o prestațiune anumită. Este neîndoelnic, că astfel de convenții nu produc efecte față de ceidealtreilea; dar, cestiunea este, dacă nu cumva pot produce efecte față de părțile contractante; și anume, dacă partea, care a făgăduit (*Primus* din pilda de mai sus), este obligată să facă prestațiunea sau întregime, sau pe jumătate? Se deosebește cazul, în care prestațiunea este divizibilă, de acela în care prestațiunea este indivizibilă.

1) În cazul, în care prestațiunea este divizibilă. De pildă: *Primus* fiind întrebat „*Tu et Tertius centum dare spondes?*” răspunsese „*Ego et Tertius centum dare spondeo*. Justinian rânduește, că *Primus* este obligat numai pentru jumătate¹⁶.

2) În cazul, în care prestațiunea este indivizibilă, convenția nu produce nici un efect. În adevăr, *Primus* făgăduind să facă prestațiunea dimpreună cu *Tertius*, n'a voit să făgăduiască singur tot; deci, nu există o consimțire a sa, ca să facă el întreaga prestațiune; pe de altă parte, chiar dacă s'ar zice, că *Primus* a consimțit cel puțin, ca să facă jumătate din prestațiune, convenția tot e nevalabilă, fiindcă a făgădui executarea parțială a unei prestațiuni indivizibile, e a făgădui o imposibilitate¹⁷; convenția având de obiect o prestațiune imposibilă e lovită de nulitate!

13) C., 8, 55, *de donationibus quae sub modo conficiuntur*, 3.

14) V. mai sus no. 11.

15) Cestiunea e controversată. V. Dernburg, I. c., II, §. 18, n. 5; Girard, I. c., (1918), pag. 459-460; Maynz, I. c., II, §. 206. n. 19-21.

16) Novella 115, cap. 6, *de constituta pecunia*.

17) V. mai sus §. 217, n. 5.

II. De convențiile, care glăsuesc *Ego et Tertius*, trebuie să deosebim pe acele, care sună: *Ego aut Tertius*. În acestea, partea făgăduitoare (*Ego*) este obligată pentru tot. În adevăr, convenția la început înfățișă o alternativă; întru cât însă această convenție nu poate fi valabilă pentru *Tertius*, unul din elementele alternativei e înlăturat, așa că rămâne numai *Ego*!

D. *Convenții în folosul și al uneia din părți și al unui al treilea. (Stipulatio pro se et tertio).*

I. De pildă: *Primus*, încheind o convenție cu *Secundus*, face pe acesta să promită, că va face o prestațiune anumită lui *Primus* și lui *Tertius*. Deasemenea e neîndoelnic, că astfel de convenții nu produc efecte față de ceidealtreilea. Dar cestiunea este, dacă nu cumva ele pot produce efecte față de părțile contractante și anume, dacă partea, căreia s'a făgăduit (*Primus* din pilda de mai sus), este îndrituită să ceară prestațiunea sau în întregime, sau pe jumătate. Trebuie și aci să deosebim cazul, în care prestațiunea e divizibilă, de acela în care prestațiunea e indivizibilă.

1). În cazul, în care prestațiunea este divizibilă. De pildă: *Secundus* fiind întrebat „*Mihi et Tertio centum dare spondes?*” răspunsese „*Tibi et Tertio centum dare spondeo*”. Acest caz a fost controversat între cele două școli. Cassianii sau Sabinianii erau de părere, că partea, căreia se făgăduise, e îndrituită la tot, iar Proculianii erau de părere, că nu-i' îndrituită decât la jumătate¹⁸. Justinian a dat precădere părerii acestei din urmă¹⁹.

2). În cazul, în care prestațiunea este indivizibilă. Acest caz este controversat, nu de Romani, ci de romaniști, fiindcă se poate judecă astfel: Întru cât dreptul pozitiv²⁰ hotărăște, că astfel de convenții sunt valabile numai pentru jumătate, și întru cât, fiind vorba de o prestațiune indivizibilă, nu se poate să existe o jumătate de prestațiune; de aceea, trebuie să zicem, că sau totul e lovit de nulitate, sau totul e valabil.

Unii învățați sunt de părere, că în acest caz convenția nu-*é* valabilă și nu produce nici un efect²¹.

18) Cajus, 3, 103.

19) J., 3, 19, *de inutilibus stipulationibus*, §. 4; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 110.

20) V. mai sus izvoarele arătate la n. 16.

21) Maynz, I. c. II, §. 206. n. 12.

Alți învățați sunt de părere, că din potrivă convenția este valabilă și partea, căreia se făgăduise, e îndrituită la toată prestațiunea²². Ei judecă astfel : De oarece *Secundus* a făgăduit lui *Primus*, că va face o prestațiune indivizibilă lui *Primus* și lui *Tertius*, apoi el a făgăduit prestațiunea în întregime, și fiindcă *Secundus* poate face o prestațiune în întregime, iar prestațiunea parțială nu e cu puțință de făcut, de aceea *Secundus* trebuie să dea lui *Primus* întreaga prestațiune !

II. *Abatere*. Convenția, prin care se dă naștere la o obligație în folosul uneia din părți și a moștenitorului ei (*mihi et heredi meo*) este valabilă. În adevăr, când o parte încheie o convenție numai în folosul său, convenția e valabilă și pentru moștenitorul său, la care trece după moartea sa și care va trage folos din ea ; deci, convenția e încheiată și pentru moștenitorul acelei părți. Dacă e așa, atunci, convenția nu poate să înceteze să fie valabilă, când e încheiată pe față în folosul și a părții și a moștenitorului ei !²³. Este controversă, dacă astfel de convenții erau valabile și înainte de Justinian, sau numai dela acest împărat încoace²⁴.

E. De convențiile, care glăsuesc *Mihi et Titio* trebuie să deosehim pe acelea, care sună *Mihi aut Titio*. Aceste convențiuni pot să aibă mai multe înțelesuri :

I. Se poate să avem de a face cu o convenție condițională. Aceasta se întâmplă, când prin convenție se spune : *Mihi aut Titio, si Titio non solveris, mihi dare*²⁵, adică, *dacă* nu vei plăti lui *Titius*, să-mi dai mie.

II. Se poate să avem de aface cu o *stipulatio poenae*. Aceasta se poate întâmplă, când convenția glăsuește „*mihi decem, aut quinque Titius* și părțile, rostindu-se astfel, au avut de gând să facă din aceasta o *stipulatio poenae* ; adică, dacă datornicul va plăti cinci lui *Titius* va fi deslegat, dar, dacă nu va plăti *cinci* lui *Titius*, drept pedeapsă să plătească lui *Ego* de două ori pe atâta, zece.

III. Se poate să avem de aface cu o *solutionis causa adjectio*.

22) Cf. D., 8. 4, *communla praediorum*, 5 ; D., 18, 1, *de contrahenda emptione*, 64—V. în potriva acestei păreri Maynz, I. c. II, §. 206, n. 12.

23) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 38, §§. 12 și 14.

24) V. Girard, I. c., (1918), p. 458.

25) D., 46, 3 *de solutionibus*, 98, §. 5.

Aceasta se întâmplă, când prin convenție se spune numai *Mihē aut Titio*. În acest caz *Titius* nu-i de loc creditor, ci numai *Ego* ²⁶. *Titius* este arătat numai ca o persoană, la care se poate face plata, adică este un fel de instrument, o teighea. El se numește *solutionis causa adjectus* și este un mandatar al creditorului ²⁷. Deosebim trei feluri de *solutionis causa adjectio*: Sau în folosul datornicului, sau în folosul creditorului, sau în folosul lui *adjectus*.

1) *Solutionis causa adjectio în folosul datornicului*. În aceste cazuri, deși *solutionis causa adjectus* este un mandatar al creditorului și deși creditorul îi poate revoca mandatul, ca ori căruia mandatar, totuși, fiindcă adăogarea lui a fost făcută prin împreună înțelegere a creditorului și a datornicului, și fiindcă datornicul a dobândit astfel îndrituirea de a se deslegă, făcând plata la *Titius*, această îndrituire nu i se poate lua unilateral de creditor. Deci, revocarea mandatului făcută de creditor nu va împiedică pe datornic să plătească valabil în mânele lui *Titius* și dacă va face aceasta, să fie deslegat ²⁸. — *Adjectus*, fiind un mandatar trebuie să dea socoteala mandantului (creditorului) de sumele primite, iar creditorul are *actio mandati* împotriva lui *adjectus*. — Tot așa va fi, când prin convenție se zice, ca mai sus „*Mihi decem aut Titio quinque*“, dar, fără ca părțile să fi avut de gând, ca mai sus, să facă din aceasta o *stipulatio poenae*. În acest caz de se va plăti *cinci* lui *Titius*, plata va fi bine făcută, dar vor mai rămânea în *obligatione* ceilalți *cinci* până la zece. — De se va fi zis prin convenție *Mihi quinque aut Titio decem* și datornicul va plăti *cinci* lui *Titius*, nu va fi deslegat față de *Ego*; iar de va plăti zece lui *Titius*, nu va putea cere înapoi *cinci* sub cuvântul, că lui *Ego* i-a făgăduit numai *cinci*; ci, *Ego* ca mandant, va intentă *actio mandati* contra lui *Titius* mandatarul său, și va cere acei zece ²⁹.

2) *Solutionis causa adjectio în folosul creditorului* În acest

26) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 141, §. 3; D., 46, 3, *de solutionibus*, 98, §. 5.

27) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 131, §. 1; D., 46, 8 *de solutionibus*, 98, §. 5; J., 3, 19, *de inutilibus stipulationibus*, §. 4.

28) D., 46, 7 *de solutionibus*, 106; J., 3, 19, *de inutilibus stipulationibus*, §. 4; cf. D., 46, 3, *de solutionibus*, 12, §. 2.

29) D., 46, 3, *de solutionibus*, 98, §. 5.

caz, dacă mandatul dat lui *adjectus* e revocat de creditor, datornicul nu mai poate să se deslege plătind în mânele lui *adjectus*. De pildă: *C. Sejus* din Roma datorește lui *L. Titius* din Athena 1000 de *denarii* la 1 Ianuarie viitor, cu clauza penală, că, dacă nu va plăti la acea dată, să plătească 1500 în loc de 1000. În aceste împrejurări *M. Maevius*, plecând la Athena, cere împrumut 1000 de *denarii* dela *C. Sejus*, care având interes, ca datoria sa față de *L. Titius* să fie plătită nesmintit la 1 Ianuarie viitor, dă suma cerută lui *M. Maevius*, înțelegându-se cu acesta, ca la 1 Ianuarie viitor s'o plătească lui *L. Titius* dela Athena. Aci, *L. Titius* este *solutionis causa adjectus*, dar nu în folosul datornicului *M. Maevius*, ci în folosul lui *C. Sejus*, care, dacă suma datorită de el lui *L. Titius* n'ar fi plătită exact la 1 Ianuarie viitor, ar trebui să plătească 1500, clauza penală! — Presupunând acum, că mai pe urmă, dar tot înainte de 1 Ianuarie viitor, *C. Sejus* nu mai are interes, ca plata să se facă în mânele lui *L. Titius* la Athena (fiindcă sau plătise acestuia, sau prelungise termenul de plată, sau altceva), *C. Sejus* va putea să revoace mandatul dat lui *L. Titius* și să ceară ca plata să se facă în mânele sale, iar *M. Maevius* nu va mai putea să plătească lui *adjectus*, (*L. Titius*), ci va trebui să plătească lui *C. Sejus*. — Tot așa va fi, când convenția sună „*Mihl aut Titio, utrum ego velim, dare spondes?*”³⁰, Aci se spune pe față, că se are în vedere interesul creditorului!

3) *Solutionis causa adjectio* în folosul lui *adjectus*. Creditorul voește să facă o donație lui *L. Titius* și de aceea face o *solutionis causa adjectio*. În acest caz, *adjectus*, deși e mandatar, nu va mai da seamă creditorului de banii, pe care i-a primit, ci îi va păstra în folosul său³¹

Toate aceste efecte se întâmplă în câteși treile feluri de *solutionis causa adjectio*, presupunându-se pentru *adjectus* sub înțelesă învoeala părților și în *eadem causa maneat*, în care el eră dela început. Deci, dacă starea lui *adjectus*, se schimbă, așa că el ajunge atât de incapabil, în cât nu poate primi plata nici ca un instrument, datornicul pierde *facultas*, pe care o dobândește, de a se deslega, plătind în mânele lui *adjectus*. Aceasta se întâmplă de pildă: Când *adjectus* sau se lasă să fie adoptat

30) D., 45, 1, de verborum obligationibus, 118, §. 2.

31) D., eodem, 131, §. 1, în fine.

și astfel din *sui juris* ajunge *alieni juris*, sau se desțărăază, sau este surgunit, sau este rob³².

Întărirea convențiilor.

§. 237. *Stipulatio poenae*.

Stipulatio poenae este de două feluri: *Stipulatio poenae propriu zisă* și *stipulatio poenae impropriu zisă*.

A. *Stipulatio poenae propriu zisă* este făgăduiala unei prestațiuni¹, de regulă a unei sume de bani, drept pedeapsă, că o obligație convențională n'a fost executată, fie că n'a fost executată de loc, fie că n'a fost executată așa cum trebuia (adică sau nu în întregime, sau nu la vremea statornicită, sau nu la locul statornicit). De pildă: *Pamphilum dare sp. n. des? Si non dederis, centum dari spondes?* — Sau: Făgăduiești să-mi dai 100 la 1 Ianuarie viitor? Și dacă la 1 Ianuarie viitor nu-mi vei plăti suta, făgăduiești să-mi dai 150? — Sau: Făgăduiești să-mi dai casa vândută (sau orice alt lucru, fie mărfuri, fie altceva) la 1 Ianuarie viitor? Și dacă nu-mi vei preda-o la acea dată, făgăduiești să-mi plătești câte 100 lei, pentru fiecare zi de întârziere?

Stipulatio poenae se numește azi *clauză penală*.

I. *Stipulatio poenae* are o fire accesorie și condițională; iar scopul său este să garanteze eficacitatea altei convenții, pe lângă care e adăogată, și să țină loc de despăgubiri, în cazul în care obligația izvorând din această convenție nu va fi executată.

1) *Stipulatio poenae* este o *convenție accesorie*: Ea e alăturată în totdeauna pe lângă altă convenție preexistentă (din care izvorăște o obligație) și care, față de ea, se numește convenție principală. Deci, *temeiul* unei *stipulatio poenae* este în totdeauna o *convenție* principală; el nu poate fi o obligație izvorând dintr'un delict. De pildă: *Primus* a înșelat pe *Secundus* și i-a luat 1000 de *aurei*. După înșelătorie *Primus* se înțelege cu *Secundus* în următorul chip: Făgăduiesc să-ți dau înapoi 1000 de *aurei*

32) D., 46, 3, *de solutionibus*, 38, pr.

1) V. §. 206, Insușirile prestațiunii, mai ales No. V, pag. 38.

2) D., 45, 1, *de verborum obligatōnibus*, 115, §. 2.

și dacă nu-ți voi plăti, drept pedeapsă îți voi da 1500 de *aurei*. Aci, obligația principală ne fiind izvorâtă dintr'o convenție, ci din delictul de înșelătorie, deși a fost schimbată în urmă în una convențională, totuș nu poate servi de temei pentru o *stipulatio poenae*. — Pentru ca o convenție principală să poată servi de temei unei *stipulatio poenae*, trebuie să fie în stare să dea naștere unei obligații, care să aibă ființă cel puțin ca *spes debitum iri*. Deci :

- Această obligație poate să fie *civilă*, ori *naturală*, *pura* ³ (adecă fără *dies*, și fără *condicio*) ; deci prezentă, ori cu *dies*, ori cu *condicio* (adecă viitoare).

Dar, această obligație nu trebuie să fie lovită de nulitate, de pildă prestațiunea sa nu trebuie să fie nici obiectiv imposibilă, nici juridicește imposibilă, adică nici ilicită nici imorală ⁴ ; căci, în acest caz convenția principală este și ea lovită de nulitate și deci și *stipulatio poenae*, convenție accesorie, va fi lovită de nulitate, *accessorium sequitur principali*.

2) *Stipulatio poenae* este o convenție accesorie condițională : Ea se naște numai, *dacă* obligația principală n'a fost executată.

3) *Stipulatio poenae* are de scop principal să garanteze eficacitatea convenției principale : Ea face pe datornic să se zorească să execute obligația izvorînd din convenția principală, de oarece el știe, că altfel va trebui, drept pedeapsă, să facă prestațiunea făgăduită și anume să dea sau 150 în loc de 100, sau câte 100 pentru fiecare zi de întârziere, ș. a. m. d.

Din acest punct de vedere *stipulatio poenae* are mare însemnătate, cand convenția principală e un *nudum pactum*, și deci obligația izvorâtă din ea e o *naturalis obligatio*. Aceasta nefiind înzestrată cu acțiune, creditorul nu poate sili direct pe datornic să execute ; adăogându-i însă o *stipulatio poenae* îl va putea sili indirect să execute ⁵.

4) *Stipulatio poenae* are de scop secundar să țină loc de despăgubiri în cazul, în care obligația izvorînd din convenția principală nu va fi executată : Ea, de regulă, având de obiect o sumă determinată de bani, scutește pe creditorul, care a

3) V. Vol. I, 1, §. 73, IV, in fine, p. 355.

4) D., 45, 1, de *verborum obligationibus* 61 ; 69 ; 123 ; 134. Cod., 8, 39, de *inutilibus stipulationibus*, 2.

5) Paulus, *Sententiae*, 2, 22. 2.

suferit pagube din pricina neexecutării acelei obligații, să mai facă dovada cea greă, că a suferit pagube și cât fac acele pagube ⁶.

Din acest punct de vedere *stipulatio poenae* are mare însemnătate pentru *civiles obligationes*.

II. *Stipulatio poenae* are de obiect sau o sumă de bani (*poena nummaria*), sau altă prestațiune ⁷.—Suma de bani de regulă e determinată, *pecunia certa*. Dar, poate fi și nedeterminată ⁸.—Altă prestațiune, afară de o sumă de bani, poate să fie un lucru determinat, *res certa*. Dar, în izvoarele noastre nu găsim nici o pildă, în care *stipulatio poenae* să aibă de obiect altceva decât o sumă de bani.

Câtimea acestui obiect atârnă de voința părților: *Poena* poate să fie sau mai mare ⁹, sau mai mică, sau de o potrivă cu valoarea obligației din convenția principală. Însă, *stipulatio poenae* nu poate fi întrebuintată de părți, spre a înconjură rândue-lile dreptului pozitiv și a ascunde, de pildă, convenții cămătărești; de aceea, dobânzile cămătărești erau micșorate de judecător până la câtimea dobânzilor legale.

III. *Stipulatio poenae* produce efecte, adică trebuie executată, *poena* trebuie plătită (*poena committitur*), când se împlinește condiția, cu care a fost făgăduită, adică, dacă datornicul n'a executat obligația principală, fie, că n'a executat-o de loc, fie, că n'a execut-o cum trebuie ¹⁰; fără însă să se ceară, ca datornicul să fi fost *vinovat* de aceea neexecutare. Astfel:

1) Când obligația principală este cu termin anumit, dacă datornicul lasă să treacă acest termin, fără s'o execute, *poena* este datorită. De pildă: Dacă datornicul a murit înainte de termin, fără ca să se fi găsit cineva, care să fi vrut să dobândească moștenirea lăsată de el, și din această pricină datoria

6) V. mai sus §. 211, n. 25, p. 76. — J., 3, 15, *de verborum obligatione*, §. 7.

7) D., 4, 8, *de receptis*, 11, §. 2.

8) D., *eodem*, 28.

9) Deci *stipulatio poenae* nu-i supusă regulii lui Justinian, că valoarea despăgubirilor nu poate să întrecă valoarea îndoită a prestațiunii datorite. V. mai sus §. 211, n. 22, p. 75.

10) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 85, §. 6; D., 19, 1, *de actionibus empti venditi*, 47.

n'a putut fi plătită la termen, deși datornicul *nu-i vinovat de nimica*, totuș *poena* va fi datorită ¹¹.

2) Când obligația principală este cu un răstimp anumit, dacă datornicul lasă să treacă acel răstimp, fără s'o execute, *poena* este datorită. E drept, că unele izvoare zic, că nu-i nevoie în totdeauna, ca să treacă tot răstimpul statornicit; ci, e deajuns, să fie sigur, că în rămășița de răstimp nu mai e cu putință să fie făcută prestațiunea făgăduită ¹². Însă alte izvoare zic, că aceasta nu e deajuns și că tot răstimpul trebuie să treacă ¹³. Aceasta din urmă părere e cea a jurisconsultilor de mai târziu și cea care se potrivește mai mult cu convenția ¹⁴.

3) Când obligația principală este *prezentă*, dacă datornicul n'o execută *statim*, adică, dacă a trecut *modicum tempus* ¹⁵ și dacă ea a putut și a trebuit să fie executată și totuș n'a fost executată, *poena* este datorită, fără să mai fie nevoie să facem datornicului o *interpellatio* ¹⁶. Datornicul însă va putea scăpa să nu plătească *poena*, dacă va execută obligația principală înainte de clipa, în care se face *litis contestatio*, așa că în acea clipă, ne mai datorind nimic, *condicio*, de care atârnă *siipulatio poenae*, nu mai are ființă ¹⁷.

4) Când obligația principală este o *obligație indivizibilă*, fie că *poena* a fost făgăduită de mai mulți, fie că singurul datornic a murit lăsând mai mulți moștenitori, dacă unul singur nu execută obligația, *poena* este datorită de toți, *quia nisi in solidum peccari non potest* ¹⁸; însă, fiecare nu e ținut decât sau pentru partea sa indivizibilă, sau pentru partea sa de moștenire ¹⁹.

5) Când obligația principală este o *obligatio non faciendi*,

11) D., 44, 7, *de obligationibus et actionibus*, 23; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 77; Cod., 8, 37, *de contrahenda et commitenda stipulatione*, 12; D., 4, 8, *de receptis*, 23. — V. Maynz, l. c. II, §. 258, n. 13 și 14.

12) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 113, pr.

13) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 124; D., 2, 11, *si quis cautionibus*, 10, §. 1.

14) Dernburg, l. c. II, §. 46, n. 8.

15) V. mai sus §. 202, n. 15—17, p. 13.

16) D., 4, 8, *de receptis*, 21, §. 12. Cf. Dernburg, l. c. §. 46, n. 9; Girard, l. c., (1918), p. 674, n. 2 *in fine*.

17) V. mai sus n. 17; cf. D., 4, 8, *de receptis*, 52; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 122, §. 2.

18) D., 10, 2, *familiae erciscundae* 25, §§. 9 și 12.

19) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 4, §. 1. — V. Maynz, l. c. II §. 258, n. 34.

orice act potrivit al datornicului are de urmare, ca *poena* să fie datorită²⁰.

IV. *Stipulatio poenae* nu mai trebuie executată, *poena* nu mai trebuie plătită :

1) Când creditorul împiedică executarea obligației izvorând din convenția principală²¹.

2) Când obligația izvorând din convenția principală este executată ; căci, stângerea acesteia face, ca și *stipulatio poenae*, convenție accesorie, să se stângă.

3) Când creditorul primește o executare după termen a obligației izvorând din convenția principală ; căci, aceasta este o prezumție, că el a renunțat la *poena*.

Însă, dacă *poena* fusese făgăduită numai pentru cazul de întârziere a executării, prezumția de mai sus încetează. Tot așa va fi, se înțelege dela sine, dacă prin învoeala lor părțile vor fi spus, că *poena* să fie datorită, chiar dacă se va primi o executare după termen.

4) Când obligația izvorând din convenția principală e stânsă altfel decât prin executare ; căci și'n acest caz convenția accesorie trebuie să se stângă. Dar, aci dăm de o greutate, când acea obligație a fost stânsă din pricina unui *casus*.

Pe de o parte se poate argumenta astfel: *Stipulatio poenae* a fost făgăduită pentru caz de neexecutare a acelei obligații ; aceasta nefiind executată, *poena* trebuie să fie plătită, fără să ne mai pese, de ce acea obligație n'a fost executată²².

Pe de altă parte se poate răspunde: Dar, nu-i așa ! *Stipulatio poenae* este ceva accesoriu ; deci, nu poate avea ființă fără de principalul, la care se raportează.

Nici una din aceste două păreri nu poate fi primită în întregime ! Cea de a doua este mai adevărată ; însă, trebuie să ținem seama că *poena* a fost făgăduită în folosul creditorului, ca să i garanteze creanța ; de aceea, trebuie să ne purtăm și mai aspru cu datornicul și să nu-l scăpăm de *poena*, decât dacă va dovedi, că a avut de gând cu tot dinadinsul, ca să execute și că a făcut

20) D., 45, 1, *de verborum obligationibus* 122, §. 6.

21) D., 2, 10, *de eo per quem factum erit*, 1, §. 3.

22) Cf. Girard. l. c., (1918), p. 674, n. 3 ; D., 9, 2, *ad legem Aquiliam*, 22 ; D., 4, 8, *de receptis*, 21, §. 9 ; D., 2, 11, *si quis cautionibus*, 2, §§. 1—7.

tot ce-i eră cu putință, ca să înlăture imposibilitatea de executare din pricina lui *casus*, dar n'a izbutit, *quod per eum non stetit quominus solveretur*²³.

V. Când *poena* este datorită, se ivește o cestiune însemnată: Poate oare creditorul să ceară și executarea obligației principale și *poena*, sau numai una din două, sau numai pe una singură?

1) Răspunsul e foarte ușor de dat, când părțile fie *expres*, fie *tacit*, și-au arătat voința lor prin învoeala, pe care au încheiat o; căci în astfel de cazuri ne vom ținea de acea învoeală. Astfel²⁴:

Când se va dovedi, că părțile și-au arătat voința, ca să se poată cere cumulativ (adică și executarea obligației principale și *poena*), [așa se întâmplă în cazul unui *compromissum* și mai ales în cazuri de *transactiones*], creditorul le va putea cere pe amândouă, fără ca executarea uneia să deslege pe datornic de cealaltă. De pildă: *Stipulatio poenae*, a fost făgăduită fie pentru caz de întârziere a executării, fie pentru cusururile posibile ale prestațiunii principale. Chiar dacă se va primi de creditor prestațiunea, fie întârziată, fie cu cusururi, fără nici o rezervare, el va putea cere pe urmă și *poena*. Însă, nu va mai putea cere despăgubiri pe lângă *poena*. — Altă pildă: *Stipulatio poenae* a fost adăogată la obligație. care e o *obligatio non faciendi*²⁵.

Când se a dovedi, că părțile și-au arătat voința, ca să se poată cere alternativ (adică una din două), creditorul va putea cere pe una din două. În acest caz datornicul executând pe aceea cerută, se va deslegă de cealaltă.

Când se va dovedi, că părțile și-au arătat voința, ca să se poată cere numai *poena* singură, creditorul va putea cere numai *poena*, și datornicul, plătind-o, va fi deslegat de tot. Într'un astfel de caz *stipulatio poenae* se numește *mulcta poenitentialis*: Datornicul, plătind gloaba, scapă de obligația principală²⁶. De pildă: *Stipulatio poenae* e făgăduită pentru cazul de neexecutare a unei *naturalis obligatio*.

23) D., 22, 2, *de nautico foenore*, 9; D., 35, 2, *ad legem Falcidiam*, 1., §. 8; D., 2, 11, *si quis cautionibus*, 2, §§. 8—9. V. Maynz, I. c. II, §. 258. n. 15—17; Dernburg, I. c. II, §. 46, n. 5, — V. mai sus §. 208 bis, II, p. 47

24) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 115, §. 2.

25) D., *eodem*, 133 și 122, §. 6.

26) V. Maynz, I. c., II, §. 258, n. 20; Girard, I. c., (1918), p. 675, n. 3.

2) Când nu se poate ști bine, ce au voit părțile, adică dacă este îndoială în această privință, precum și când părțile n'au spus nimic în privința îndrituirilor, pe care să le aibă creditorul, se presupune, că părțile au avut gândul, ca să se poată cere numai alternativ; deci, creditorul va putea reclama una din două²⁷. De pildă: *Stipulatio poenae* a fost făgăduită pentru cazul de neexecutare a prestațiunii principale. În acest caz creditorul nu poate cere și executarea acelei prestațiuni și *poena*, ci numai una din două. Însă, dacă a reclamat întâiu din *stipulatio poenae* și *poena* căpătată e mai mică decât despăgubirile, pe care le-ar fi putut căpăta, dacă ar fi reclamat din convenția principală (de pildă din vânzare), i se îngăduie, ca să poată să mai reclame și cu acțiunea din vânzare (sau *actio empti*, sau *actio venditi*), dar numai spre a căpăta diferența²⁸. — Reciprocă nu-i adevărată! Adică, dacă prin acțiunea din convenția principală creditorul a căpătat despăgubiri, care sunt de valoare mai mică decât *poena*, el nu poate să mai reclame și cu acțiunea din stipulație. Iată de ce: *Stipulatio poenae*, fiind convenție accesorie, nu poate dăinui fără de convenția principală; prin reclamarea întâi cu acțiunea din această convenție, urmată de *litis contestatio*, convenția principală se stânge, deci și convenția accesorie se stânge, așa că nu mai este, de unde să luăm acțiunea din stipulație.

VI. S'a zis, că orice fel de obligație, chiar una divizibilă, ajunge să fie obligație indivizibilă, prin aceea că i se adăogă o *stipulatio poenae*. Această cestiune e foarte controversată! Părerea cea mai întemeiată este, că obligația principală, după ce i s'a adăogat o *stipulatio poenae*, rămâne cum eră mai înainte, adică, dacă nu era mai dinainte indivizibilă, n'ajunge să fie astfel, nici după ce i s'a adăogat o *stipulatio poenae*.

Ceea ce a putut face să se creadă din potrivă, a fost împrejurarea, că *poena* este datorită în întregime, ori de câte ori obligația, la care e adăogată, nu-i executată deplin. Dar, acest efect e pricinuit, nu fiindcă obligația principală

27) D., 44, 4, *de doli mali et metus exceptione*, 4, §. 1. — V. Maynz I. c., II. 258, n. 21.

28) D., 19, 1, *de actionibus empti venditi*, 28; D., 17, 2, *pro socio* 41, 42, 71. — V. Vol, I, 1, §. 89, n. 8, p. 417. — V. Girard, I. c., (1918), p. 675, n. 4.

ar ajunge obligație indivizibilă, ci fiindcă *poena* este făgăduită pentru cazul, în care datornicul *nu execută* obligația sa principală. În adevăr, după cum am spus, o obligație nu-i executată, câtă vreme prestațiunea sa nu-i în întregime făcută ²⁹. —

B. Stipulatio poenae impropriu zisă. De convenția accesorie și condițională *stipulatio poenae*, cu care ne-am îndelețnicit până acum, trebuie să deosebim o altă convenție, care, deși e tot condițională, totuș nu-i accesorie, ci *principală*, și care, fiindcă se aseamănă pe dinafară cu cea dintâi, este numită de Romani tot *stipulatio poenae*. De pildă: *Si Pamphilum non dederis, centum dari spondes?* — Spre a le deosebi mai ușor, se obișnuște, ca celei dintâi să i se dea numele de *stipulatio poenae propriu zisă*, iar celei dealdoilea acela de *stipulatio poenae impropriu zisă*. Despre cea dintâi (care, după cum am văzut, sună: *Pamphilum dare spondes? Si non dederis centum dari spondes?*) Papinian și Paul spun, că este o stipulațiune, *quae non a condicione coepit*; iar despre cea de a doua (care sună numai: *Si Pamphilum nos dederis, centum dari spondes?*) aceiași jurisconsulți spun, că este o stipulațiune, *quae a condicione coepit* ³⁰.

1. *Stipulatio poenae impropriu zisă* este făgăduela unei prestațiuni pentru cazul, în care o faptă, asupra căreia părțile s'au înțeles și care este altceva decât o convenție preexistentă, sau se va întâmpla, sau nu. Ea este o *convenție principală condițională*. De aci urmează:

1) Că are ființă prin sine însăși. Deci, spre a lua naștere și spre a dăinui, ea n'are nevoie, ca o altă obligație principală să preexiste.

2) Că ea, ca orice convenție, e cărmuită de regulile obștești ale convențiilor. Deci, după cum la orice convenție condițională spre a ști, ce efecte are, se cercetează cu ce fel de *condiție* avem de a face, tot așa vom cercetă și aci, dacă avem de a face cu o *condiție* sau posibilă sau imposibilă, ș. a. m. d. Și, dacă vom avea de a face cu o *condiție* sau imposibilă, sau

29) D., 10, 2, *familiae erciscundae*, 25, §. 13; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 5, §. 3 in fine; 4; 85, §. 6. — V. Maynz, I. c. II, § 258, *Observation*, pag. 419—422.

30) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*. 115, §. 2; D., 44, 7, *de obligationibus et actionibus*, 44, §§. 5 și 6.

imorală (*contra bonos mores*), sau ilicită (de pildă *contra jus cogens*), această *stipulatio poenae* nu va avea nici un efect. De pildă : Făgăduesc să-ți dau 1000 de *aurei*, dacă nu vei numi moștenitor pe *C. Sejus*. Regulele privitoare la numirea de moștenitor sunt regule coercitive fac parte din *jus cogens*³¹; potrivit acestor regule numirea de moștenitor trebuie făcută cu deplină libertate de voință ; făgăduindu-se 1000 de *aurei*, ca să nu fie numit moștenitor *C. Seius*, ci un altul, numirea acestuia nu-i făcută cu deplină voie liberă ! De acea făgăduieala aceasta nu va fi valabilă. Sau : Făgăduesc să-ți dau 1000 de *aurei*, dacă te vei căsători cu *L. Titia*. Potrivit aceluiaș regule și încheierea căsătoriei trebuie să fie făcută cu deplină voie liberă ; deci, pentru aceleaș pricini ca adineaori. și făgăduieala aceasta nu va fi valabilă.

Incolo, această *stipulatio poenae* e valabilă, chiar și când *condiția* ar fi o faptă, care n'are valoare patrimonială. De pildă : *Primus* făgăduiește lui *Secundus*, că dacă *Tertius* nu-i va face o prestațiune oarecare (de pildă o casă), îi va da 100 de *aurei*³². Alte pilde³³ : *Primus* făgăduiește lui *Secundus* să-i dea 100 de *aurei*, dacă de azi înainte sau va mai bea rachiu, sau va mai fuma, sau va mai juca fie stos, fie alte jocuri de cărți, sau va mai cânta la piano ș. a. m. d. ; dacă nu va scrie sau o nuvelă, sau o operetă ; dacă nu-i va face sau portretul, sau o statuă, ș. a. m. d. — În astfel de cazuri fapta lui *Tertius*, fapta lui *Primus* sau de a nu fuma, sau de a nu face statua ș. a. m. d., nu sunt *in obligatione*, ci numai *in condicione* ; de aceea, nu e nevoie să se mai cerceteze, dacă acea faptă este o obligație fie în sarcina unui altreilea, fie în folosul unui altreilea, și nici dacă acea faptă înfățișează un interes patrimonial pentru creditor, ci, de îndată ce *condiția* se va împlini, adică sau *Tertius* nu va face casa, sau *Primus* va fuma, sau nu va face statua, ș. a. m. d., va trebui să se execute *stipulatio poenae* impropriu zisă, va trebui să se plătească suma făgăduită, adică 100 de *aurei*. — [De acea, această *stipulatio poenae* servește, după

31) V. Vol. I, 1, §. 26, VIII, p. 113 și urm.

32) V. mai sus §. 236.

33) V. mai sus §. 206, V, 3, p. 39. Cf. J., 3, 19, *de inutilibus stipulationibus*, §§. 19 și 21 ; D., 45, 1, *de verborum obligationibus* 3. §. 1 ; 38, §§. 2, 4, 13, 17 ; D., 11, 7, *religiosis*, 11.

cum am văzut³⁴, spre a face, ca o convenție, fie în sarcina, fie în folosul unui altreilea, deși nu este valabilă, totuș, cel puțin indirect, să dea naștere la efecte, adică să fie executată].

II. Deosebirea dintre *stipulatio poenae propriu zisă* și *stipulatio poenae impropriu zisă* iese la iveală în următoarele efecte :

1) În cea dintâiu *poena* este datorită, când obligația convențională n'a fost executată ; pe când în cea de a doua *poena* este datorită, când *condiția* s'a împlinit. — De aceea :

În cea dintâiu datornicul este deslegat, când neexecutarea e pricinuită de *casus* ; pe când în cea de a doua datornicul nu poate fi deslegat din pricina nici unei fapte de afară, ori de forță majoră³⁵. De pildă : *Si Pamphilum non dederis centum dare spondes ?* Dacă datornicul nu va da pe *Pamphilus* chiar din pricina unei imposibilități, de care el nu-i răspunzător, va trebui să plătească suta.

În cea dintâiu putem reclama *poena*, dacă dovedim, că făgăduela a fost făcută, fără să mai dovedim, că obligația principală n'a fost executată ; datornicul trebuie să facă dovada, că această obligație născută a fost stânsă ; pe când, în cea de a doua putem reclama *poena*, numai dacă dovedim împlinirea *condiției*.

2) În cea dintâiu se poate, ca să se ceară sau și executarea și *poena*, sau una din două ; pe când în cea de a doua se poate cere numai *poena*, creditorul nu poate cere niciodată împlinirea *condiției*³⁶.

C. Acum, după ce cunoaștem amândouă felurile de *stipulatio poenae*, putem să dăm o definiție, care să le cuprindă la un loc pe amândouă și anume : *Stipulatio poenae* este făgăduela unei prestațiuni făcută pentru cazul, în care o faptă, asupra căreia părțile s'au înțeles, sau se va întâmpla, sau nu se va întâmpla. — Când fapta, asupra căreia s'au înțeles părțile este o convenție de mai înainte, avem de aface cu *stipulatio poenae propriu zisă* ; iar când acea faptă e altceva decât o convenție, avem de aface cu *stipulatio poenae impropriu zisă*.

34) V. mai sus §. 236, n. 5 și 10.

35) V. § 42. Cf. D., 9, 2, *ad legem Aquiliam*, 12, pr.; D., 4, 8, *de receptis*, 21, §. 9.

36) D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 115, §. 2.

§. 237 bis.

[În dreptul vechiu *stipulatio poenae* avea însemnătate și pentru *stipulationes* sau *faciendi*, sau *non faciendi*. Pe atunci *stipulationes faciendi* și *stipulationes non faciendi*, nefiind *stipulationes certi*, nu erau valabile și nu puteau fi reclamate. Pentru a le face valabile, li se adăogă o *stipulatio poenae* și astfel se putea reclama prin *condictio de certa pecunia*. Pe urmă, și numai încetul cu încetul, s'a recunoscut valabilitatea stipulațiunilor *incerti*, mai ales a stipulațiunilor sau *faciendi*, sau *non faciendi*. Pe vremea lui Justinian valabilitatea acestor din urmă e pe deplin recunoscută, așa că adăogarea la ele a unei *stipulatio poenae* nu mai are însemnătatea de altă dată, ci numai aceea de a ușură dovada pagubelor suferite și a prețuirii acestor pagube].

§. 238. *Arvuna*.

A. *Arrha* (dela *arrabo*, ἀρροβών), arvună, se numește orice lucru de valoare, pe care una din părțile contractante îl dă celeilalte, ca semn, că învoeala lor este perfectă și ca mijloc de a asigura indirect executarea acelei învoeli ¹.

Din definiția arvunei rezultă :

Că ea are de *obiect* bani, ori alte lucruri de valoare, de pildă inele (*anuli* ²).

Că are o *fire accesorie*, adică pentru ca să existe, cere ca înaintea sa să existe o altă convenție (*convenție principală*), care să dea naștere la o obligație (sau civilă, sau naturală, sau pură sau cu termin, sau condițională) și care să-i servească de bază. De pildă : Vânzarea, logodna. — În caz de logodnă, arvuna se numește *arrha sponsalitia*, *arrha sponsalis* ³.

Că are de *scop* să asigure indirect executarea convenției principale.

Că este un *contract real* ⁴ : Lucrul de valoare trebuie dat

1) I., 3, 23, *de empt. et vend.*, pr. — V. Girard, l. c., (1918) p. 554, n. 3 și 4.

2) D., 19, 1, *de act. emti venditi*, 11, §. 6 ; D., 14, 3, *de institoria actione*, 5, §. 15.

3) C., 5, 2, *si rector provinciae*, 1 ; C., 5, 1, *de sponsalibus*, 3 și 5. —

4) V. mai sus §. 215, C, II, 1, p. 102.

îndată. Un *pactum de arrha danda* nu-i încă arvună. — [Se mai poate spune, că arvuna este o *stipulatio poenae* transformată într'un *contract inominat*.⁵⁾ —

B. De regulă arvuna la Romani se dă de cumpărător la vânzare, de amândoi logodnicii la logodnă. — Azi se dă de chirie la închiriere. — Dar, se poate să se facă și altfel ! De pildă : Când închiriem o trăsură de stradă, arvuna poate fi dată și de birjar. —

Primitorul arvunei ajunge proprietarul ei. —

C. Arvuna produce sau *efectele*, stabilite de părți prin învoeala lor, sau *efectele* stabilite de dreptul pozitiv.

I. *Efecte stabilite de părți*. Prin învoeala lor părțile pot stabili :

Ca arvuna să fie privită, ca dată în folosul datornicului. În acest caz el, jefind'o, se poate deslegă de obligația principală. Acest fel de arvună are firea unei globirii : Datornicul, plătind gloaba, scapă de obligația principală⁶⁾. De aceea, ea se numește *arrha poenitentialis*.

Ca arvuna să fie privită, ca dată în folosul creditorului. Aceasta se întâmplă de regulă.

II. *Efecte statornicite de dreptul pozitiv*. Când părțile prin învoeala lor n'au arătat, ce efecte să aibă arvuna, dreptul pozitiv, ținând seamă, că arvuna e un contract real, stabilește regulile următoare :

1) Dacă obligația principală a fost executată, arvuna și-a ajuns scopul și nu mai are rațiune să existe mai departe. Deci,

Când s'a dat arvună o sumă de bani, aceasta va fi pusă în socoteala prestațiunii, pe care trebuie s'o facă partea, care a dat'o. De pildă : Cumpărătorul o va scădea din prețul, pe care-l are de plătit.

Când vânzătorul dăduse arvuna, o va lua înapoi.

Când s'a dat arvuna un inel, primit de pildă de vânzător, acesta trebuie să-l dea înapoi. — [Pentru a obține arvuna înapoi, se va reclama sau cu acțiunea din convenția principală, sau cu o *condictio*, căreia îi vom zice, *condictio ob rem finitam* și care nu-i decât o *condictio sine causa*].

2) Dacă obligațiunea principală a fost desființată prin îm-

6) V. mai sus §. 237, n. 26.

5) V. mai sus §. 215, C, II, 1, p. 103.

preuna înțelegere a părților, arvuna trebuie să fie dată înapoi, ca și în cazul de mai sus.

3) Dacă obligația principală n'a fost executată, fără ca neexecutarea să fi fost pricinuită de *culpa* vreuneia din părți, arvuna iarăș va trebui să fie dată înapoi, ca și în cele două cazuri de mai sus.

4) Dacă obligația principală nu a fost executată din *culpa* uneia din părți, deosebim :

Partea, care a dat arvuna e vinovată de *culpa*. Ea pierde arvuna. Cealaltă parte, nevinovată de *culpa*, este *îndrituită* s'o oprească, servindu-se pentru aceasta de *exceptio doli* opusă cererii de dare înapoi. — Dar, partea nevinovată de *culpa*, oprind arvuna, renunță la îndrituirea de a cere executarea obligației principale, iar în caz de neexecutare de a cere despăgubiri. Dimpotrivă, cerând și obținând despăgubiri pentru neexecutare, trebuie să dea arvuna înapoi ⁷. În sfârșit, când arvuna oprită e de valoare mai mică decât despăgubirile, s'ar putea îngădui, ca să se ceară diferența cu acțiunea din convenția principală ; însă, reciproca nu se poate admite.

Partea, care a primit arvuna, e vinovată de *culpa*. Partea cealaltă, care a dat'o, e *îndrituită* și s'o ceară înapoi și să mai ceară valoarea ei. Deci, dacă s'a dat arvună o sumă de bani, acel care a primit'o și e vinovat de *culpa*, trebuie să dea înapoi de două ori pe cât a primit. Se zice de obicei, că se dă înapoi arvuna îndoită. [Pentru a se ajunge la aceasta, se va reclama ⁸ sau cu acțiunea din convenția principală, sau cu *praescriptis verbis actio*].

În toate cazurile partea nevinovată de *culpa* e *îndrituită* să aleagă sau arvuna, sau, renunțând la ea, să ceară executarea obligației principale, iar în caz de neexecutare despăgubiri.

Partea vinovată de *culpa* nu va putea sili pe cea nevinovată, ca să aleagă mai degrabă una din aceste căi, decât pe cealaltă. Printr'aceasta voim să zicem, că arvuna nu-i o *arra poenitentialis*, n'are firea unei globiri în folosul datornicului. De

7) D., 18, 3, *de lege commissoria*, 6, pr.

8) J., 3, 33, *de emptione et venditione*, pr. in fine ; D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 17, §. 5.

aceea, acesta sau prin jertfirea ei, sau prin plata ei, nu poate scăpa de executarea obligației principale. Astfel de fire nu poate fi dată arvunei decât prin învoeala părților, după cum am văzut!

§. 238 bis.

A. Când la o vânzare s'a adăogat o *lex commissoria*, arvuna primită de vânzător este de fapt o *arrha poenitentialis* în favoarea vânzătorului. În adevăr, neplata prețului îndrituește pe vânzător să desființeze cu totul vânzarea (s'o declare nulă și neavenită), dacă voește să se folosească de *lex commissoria* („*s' ea lege uti velit*“) și să păstreze arvuna; iar cumpărătorul n'o va putea cere înapoi, căci i se va opune *exceptio doli*, glăsuind „*quod per eum factum est quominus legi pareretur*“. Însă, dacă vânzătorul nu vrea *ea lege uti*, poate să dea arvuna înapoi.

B. Instituția arvunii a fost încurcată de învățați, care au zis, că trebuie să mai deosebim *arrha pacto perfecto data* de *arrha pacto imperfecto data* și *arrha confirmatoria* de *arrha poenitentialis* :

1) Fiindcă în dreptul roman *pactum imperfectum* nu poate să însemneze altceva decât „convenție neperfectă“ și fiindcă o astfel de convenție nu poate să aibă ființă, apoi la ceea ce n'are ființă nu se poate adăoga nimic; deci *arrha pacto imperfecto data* e o nemica goală!

S'ar putea spune *arrha contractui perfecto data* și *arrha contractui imperfecto data* (căci contractele pot fi sau perfecte sau neperfecte); dar, aceasta nu-i de nici un folos, căci nu-i nici o deosebire între ele.

2) *Arrha confirmatoria* este acea, care întărește o convenție; iar *arrha poenitentialis* acea care slăbește o convenție, căci îngăduie părții, sau s'o jertfească, dacă o dăduse, sau s'o dea înapoi îndoită, dacă o primise, și să scape de obligația principală.

Am văzut, că părțile prin învoeala lor pot să dea arvunii firea unei globiri în folosul datornicului. Dar, de aci nu trebuie să scoatem închierea, că ar fi două feluri de arvuna. Izvoarele noastre se'mpotrivesc să facem această deosebire. Afară de a-

ceasta, nu se vede prin ce însușiri lăuntrice s'ar putea cunoaște aceste două feluri de arvună, că să știm, când avem de aface cu acea *confirmatoria* și când cu acea *poenitentialis*.

În sfârșit, se zice, că dela Justinian încoace arvuna are în totdeauna firea unei globiri, adică arvuna de regulă este o *arrha poenitentialis*, și, în sprijinirea acestei păreri, se invoacă Instit. 3, 23, *de emptione et venditione*, pr.—Însă, acest izvor nu-i decât o copie a unei constituții din Cod., 4, 21, *de fide instrumentorum*, 1. Fiindcă în Digeste nu se spune nicăeri, că arvuna este o globire și fiindcă nici prin izvorul din *Institutiones*, nici prin cel din *Codex* nu se ia părții nevinovate de *culpa* îndrituirea de alege, urmează, că părerea de mai sus e neîntemeiată ¹.

§. 239. *Jusjurandum. Constitutum.*

A. *Jusjurandum*, jurământul ¹. În dreptul clasic jurământul întărea numai făgăduela desrobitei față de patronul său de a-i face *dona* sau *munera et operae*; de aceea, făgăduela se numește *promissio jurata* ¹. 2) În dreptul postclasic Alexandru Sever a rânduit, că minorul puber, care a întărit o convențiune prin jurământ, să nu mai poată cere *in integrum restitutio* în potriiva acelei convenții ².

B. *Constitutum* Ne vom îndeletnici în deosebi cu această instituție, când vom ajunge la *pacta praetoria*.

1) V. Maynz, l. c., II, § 259, n., 5; Dernburg, l. c., 2, § 12, n., 5. Cf. Girard, l. c. (1918) p. 554, n. 5 și 555, n. 1; C. G. Bruns, în *Syrisch-römisches Rechtsbuch, zweiter Theil, die Übersetzung*, p. 216—221; Ilie Popescu-Spineni, *La fonction pénitentielle des arrhes dans la vente sous Justinien*, 1925.

1) D., 40 12, *de liberali causa*, 44, pr.

2) C., 2, 28, *si adversus venditionem*, 1.

CAP. I.

Contractele.

§. 240. Evoluția contractelor ¹.

A. Romanii au cunoscut mai întâi numai contractele *formale* și *stricti juris* și anume *nexum*, *stipulatio* și *litterarum obligatio*.

I. Cel mai vechiu dintre aceste contracte a fost netăgăduit *nexum*, al doilea a fost probabil *stipulatio* și al treilea a fost *litterarum obligatio*.

1). *Nexum* ². Acest contract se face *per aes et libram* și, la început, este un împrumut adevărat: Împrumutătorul cântărește banii, ca și la *mancipatio*, îi dă împrumutatului și rostește o *nuncupatio* conținând împotriva acestuia o *damnatio* (*damnas esto*), care-l obligă să-i plătească datoria.

Mai pe urmă, tot ca și la *mancipatio*, banii au fost înlocuiți prin *aes* (*raudusculum*) și cântărirea a ajuns fictivă. De atunci *nexum* n'a mai fost un împrumut adevărat, ci a ajuns un mod general de a contracta o obligație.

La început *nexum* are de obiect numai bani. Pe vremea lui *Cajus* are de obiect lucruri, care se cântăresc și se numără, p. c. și, după părerea unora, lucruri, care să măsoară.

La *nexum* se poate adăoga un termen (*dies*) și (dar e îndoeală) o convenție de dobânzi.

Nexum are de efect, ca, dacă datornicul nu plătește la scadență, creditorul să poată păși la executarea personală, fără să se mai judece. Deci, *nexum* este un fel de titlu executor. Dar, de la *lex Paetelia Papiria* (428) creditorul e obligat să se judece cu datornicul, ca să capete hotărâre condamnătoare și astfel *nexum* pierde forța executorie. De aceea, de atunci *nexum* începe să cadă în desuetudine: Nu se mai întrebuințează for-

1) Cf. Girard, l. c. p. 441 și urm.

2) V. Vol. I, 1, §. 66, l. 3, p. 320—321. V. Girard, l. c., (1918), p. 497—493; Cuij, l. c., p. 411—414; B. Kübler, *Geschichte des römischen Rechts*, 1925, p. 16—48; Otto Gradenwitz, *Zu den XII Tafeln*, și G. Pachioni, *Nexum*, în *Mélanges P. F. Girard* (1912), II, p. 310 și urm. și p. 379 și urm.; P. Collinet și A. Giffard, *Précis de droit romain*, 1927, No. 7, p. 8; Ilie Popescu-Spineni, *Nexum*.

mele lui complicate, fiindcă se poate ajunge la acelaș rezultat în mod mai simplu cu ajutorul altor contracte, mai ales cu ajutorul stipulației.

2). *Stipulatio*. Am văzut ³, că *stipulatio* constă din o întrebare *verbală* a viitorului creditor și un răspuns tot *verbal* al viitorului datornic. De pildă: *Spondes mihi centum dare? Spondeo* ⁴.

3) *Litterarum obligatio*, după cum vom vedea mai jos, constă în aceea, că, în urma învoelei părților, anumite mențiuni se fac în *scris* într'un registru anumit al creditorului ⁴.

II. Fiindcă *nexum*, la început, cere, ca suma împrumutată să fie *dată* de creditor datornicului, de aceea, pe atunci despre obligația izvorâtă din *nexum* s'a putut zice, că *re contrahitur obligatio*.

Fiindcă *stipulatio* cere, ca anumite *vorbe* să fie rostite de creditor și de datornic, de aceea, despre obligația izvorâtă din *stipulatio* s'a putut zice, că *verbis contrahitur obligatio*.

Fiindcă *litterarum obligatio* cere, ca, anumite mențiuni să se facă în *scris* într'un registru special al creditorului, de aceea despre obligația izvorâtă din *litterarum obligatio* s'a putut zice, că *litteris contrahitur obligatio*.

III. Aceste trei contracte, singurele existente la început, se asemanau prin aceea, că erau câteși trei formale. Pentru ca ele să se poată deosebi unul de altul, s'a putut, ca *nexum*, fiindcă *re contrahitur obligatio*, să fi fost numit contract *real*, ca *stipulatio*, fiindcă *verbis contrahitur obligatio*, să fi fost numită contract *verbal*, și ca *litterarum obligatio*, fiindcă *litteris contrahitur obligatio*, să fi fost numită contract *literal*. Astfel s'a putut plăsmui trei categorii de contracte: *Reale, verbale și literale*. Pe urmă, contractele cele nouă au fost clasificate în categoria, ale căreia elemente le întruneau.

IV. *Nexum, stipulatio și litterarum obligatio*, fiind contracte formale, puteau fi încheiate, numai dacă se îndeplineau anumite formalități, ceea ce cerea trecerea unui răstimp mai lung, ori mai scurt, și, afară de *litterarum obligatio*, numai dacă părțile erau de față. — Ele, fiind și contracte *stricti juris*, nu îngăduiau, ca judecătorul, tălcuindu-le, să țină seama nici de voința părților și nici de buna credință a acestora.

3) V. Vol. I, 1, §. 66, I, 3, p. 321.

4) Despre *stipulatio* și *litterarum obligatio* vom vorbi pe larg mai jos la contractele verbale și la contractele literale.

B. Când Statul roman s'a mărit, când comerțul s'a dezvoltat și raporturile sociale s'au înmulțit, atunci mai ales s'a simțit nevoia, ca să se poată încheia contracte și repede și între părți, care nu-s de față, și ca judecătorul, tălcuindu-le, să poată ține seamă și de voința și de bună credință a părților. — Ca să se ajungă la acest rezultat, s'a plăzmuț contracte *neformale*, fie *stricti juris*, fie *bonae fidei*.

I. Înainte de *lex Aebutia* s'a recunoscut, că *darea* și primirea unei sume de bani, chiar fără de formalitățile *per aes et libram* ale lui *nexum*, face creditor pe dăător și datornic pe primitor și deci creditorul are o acțiune, ca să reclame *darea* înapoi a sumei împrumutate. Acest contract este *mutuum* (împrumutul), care e *stricti juris*. El, fiindcă cere *darea* lucrului, a intrat în categoria contractelor *reale*.

II. Pe urmă, *pactum fiduciae*⁵ adăogat sau la o *mancipatio*, sau la o *in jure cessio*, a servit pentru ca un lucru să fie *dat*, ca să fie sau întrebuințat (*commodatum*), sau să fie păstrat (*depositum*), sau să servească de garanție reală (*pignus*). Dar, dintr'un astfel de *pactum fiduciae*, la început nu se da nici un fel de acțiune, ci deabia mai târziu, poate după *lex Aebutia*, s'a dat o acțiune. De atunci *pactum fiduciae*, fiindcă cere *darea* lucrului, a intrat în categoria contractelor *reale*.

III. Dar *pactum fiduciae* era și primejdios, fiindcă strămută proprietatea lucrului. De aceea s'a ajuns, ca să se admită, că pentru a face sau un *commodatum* sau un *depositum*, sau un *pignus*, este de ajuns să se strămute numai *detenția* a lucrului; dar, și'n aceste trei cazuri, la început nu s'a dat acțiuni, ci deabia și mai târziu decât pentru *pactum fiduciae*. Atunci, aceste trei convenții au fost înălțate la rangul de contracte și, fiindcă ele cereau strămutarea *detențiunii* lucrului, adică *predarea* lucrului, au intrat în categoria *contractelor reale*. Ele sunt contracte *bonae fidei*.

IV. Cel mai târziu pe la jumătatea veacului VII-a. U. c., pe vremea lui Quintus Mucius, adică după ce fusese recunoscut *mutuum* și pe când se întrebuința *pactum fiduciae* în felul mai sus arătat, dar mai înainte ca *depositum*, *commodatum* și *pignus* să fi ajuns contracte *reale*, s'a recunoscut contractele de vân-

5) V. Vol. I, 1, §. 66, I, 4, p. 321.

zare, închiriere ⁶, și tovrărășie, care se deosebesc de celelalte trei categorii de contracte prin aceea, că nu cer decât *consensus* (consimțământul) părților. Ele nu puteau să intre în nici una din cele 3 categorii. De aceea au alcătuit cea mai nouă categorie de contracte, aceea a *contractelor consensuale*, în care *solo consensu contrahitur obligatio* și care cu toatele sunt *bonae fidei*.

V. O dovadă, că aceasta a fost evoluția *cronologică* a contractelor, rezultă din aceea, că izvoarele noastre, vorbind de obligațiile, care izvorăsc din contracte, le enumeră în ordinea următoare: „aut enim *re* contrahuntur, aut *verbis*, aut *litteris*, aut *consensu* ⁷.

VI. Înainte de Traian, poate chiar din vremea jurisconsultului Alfenus Varus, s'a recunoscut de jurisprudență principiul, care a fost apoi generalizat de Justinian, că unele convențiuni sinlagmatice, ajung contracte, când una din părți execută prestațiunea sa, pentru ca partea cealaltă să execute și ea prestațiunea sa. Aceste convenții sunt așa numitele *contracte inominatae*. Ele, cerând ca una din părți să facă mai întâi o prestațiune (fie să *dea*, fie să facă, adică să *predea* etc.) celeilalte părți, *re contrahitur obligatio*, au intrat în categoria *contractelor reale*.

VII. În sfârșit, împăratul Zenon a rânduit, ca și convenția de emfiteuză să fie un contract *sui generis*, care, cerând numai *consensus* al părților, a intrat în categoria *contractelor consensuale*.

C. Nu sunt întemeiate părerile, că de la început au coexistat contracte formale și contracte neformale, contracte *stricti juris* și contracte *bonae fidei*, că din *nexum* s'ar fi dezvoltat *stipulatio*, contractele reale, contractele consensuale și acele literale și că o convenție, ca să ajungă contract, trebuie să aibă o *causa civilis* ⁸.

D. Romanii studiază contractele din punctul de vedere morfologic, adică al construcției lor, și în totdeauna le înșiră în ordinea *chronologică reale, verbale, literale și consensuale*.—Deși această metodă are cusururi, totuș ne vom ține de ea, fiindcă

6) Caius, 4, §. 28: *lex XII tabularum* și *pignoris capio adversus cum qui hostiam emisset . . . qui mercedem non redderet pro eo jumento quod quis ideo locasset . . .* D., 40, 75, *de statu liberis*. 29, §. 1.

7) Cajus, III, §§. 89—162; J., 3, 13, *de obligationibus*, §. 2 *in fine*.

8) V. Girard, l. c. (1918) p. 450, n. 1, Cf. Maynz, l. c. Vol. II, §. 232, 4, §. n. 245, §. 207.

și celelalte metode din punctul de vedere sau fizologic, sau al obiectului, sau al întrebuirii lucrului etc.⁸ au și ele cusururile lor.

Secția I.

Contractele reale.

§. 241. Generalități.

Romanii, ca să arate, că o obligație civilă-izvorăște dintr'un contract real, zic *re contrahitur obligatio*.

La început avem de a face cu un contract real atât în cazurile, în care o parte *dă* un lucru celeilalte părți, care trebuie să-l *dea înapoi* (*retrodare, reddere*) adică în caz de *nexum*, de *pactum fiduciae* și de *mutuum*, cât și în cazurile în care o parte *predă* un lucru celeilalte părți, care trebuie să-l *înapoieze* (*res-tituere*), adică în caz de *commodatum*, de *depositum* și de *pignus*.

Dar, după cum am văzut¹, s'a admis mai târziu, că avem de a face cu un contract real și în cazul în care în convențiile sinalagmatice o parte execută prestațiunea sa, pentru ca și cealaltă parte să execute și ea prestațiunea sa, adică, în caz de *contracte in nominate*.

Astfel s'a ajuns, ca să avem de a face cu un contract real ori de câte ori o prestațiune fusese făcută și primită cu cugetul, ca în schimb să se facă altă prestațiune.

Despre *nexum* și despre *pactum fiduciae* am vorbit mai sus², așa că ne-a rămas să ne îndeletnicim aici numai cu cinci feluri de contracte reale: *Mutuum, commodatum, depositum, pignus* și *contractele in nominate*.—În toate aceste contracte reale, pentru ca din ele să izvorască o obligație civilă, trebuie ca o prestațiune să fie făcută, *dată* ori *predată*, căci *re contrahitur obligatio*.

§. 242. Imprumutul.

A. Imprumutul (*mutuum*) este un contract, prin care o parte *dă* gratuit o cârmă de lucruri fungibile celeilalte părți cu îndatorirea pentru aceasta, ca să *dea înapoi* tot atâtea lucruri de acelaș fel și calitate.

8) V. Programa Cursului de Drept Roman, (1902—1905) §. 244, p. 217.

1) V. mai sus §. 240, VI, p. 205.

2) V. mai sus §. 240, n. 1 și 5. — V. și Vol. I, 2, §. 92, p. 244—246.

Partea, care dă lucrurile se numește *mutuum dans* sau împrumutătorul, iar partea, care le primește, se numește *mutuum accipiens* sau împrumutatul.

B. Elementele esențiale ale împrumutului sunt : O câtime de lucruri fungibile, darea (*datio*) acestor lucruri, cugetul comun al părților de a face un împrumut și gratuitatea.

I. O câtime de *lucruri fungibile*. Împrumutul are de obiect numai lucruri fungibile, adică lucruri, despre care Romanii spun, că *pondere numero mensurave constant*. De pildă : Bani, aramă, argint, aur, grâne, vin, untdelemn ș. a.

II. *Darea*, adică strămutarea proprietății lucrurilor împrumutate.—Pentru ca studenții să țină minte mai ușor acest element, Romanii, jucându-se de a etimologia, zic, că vorba *mutuum* vine de la *ex meo tuum fit* ¹.

Fiindcă proprietatea lucrurilor împrumutate trebuie strămutată, de aceea împrumutătorul trebuie să fie proprietar al acelor lucruri și capabil să le înstrăineze.

1) Această dare se face prin *traditio* și anume,

Sau prin predarea fizică dela mână la mână. De pildă : Dăm suma de bani în mâna aceuia, care a cerut'o.

Încredințăm cheia de la lada noastră de bani celuiia, care se împrumută, pentru ca acesta să ia suma de bani, pe care o va găsi acolo.

Sau prin *traditio brevi manu*. De pildă :

Având o sumă de bani depusă la altă persoană, dăm voie acesteia, ca să întrebuințeze acea sumă cu titlul de împrumut ².

Având de luat o sumă de bani în virtutea unui mandat de la altă persoană, ne învoim cu aceasta, ca să oprească acea sumă drept împrumut ³.

Neavând bani, încredințăm celui care se împrumută sau o lance, sau o bucată de aur, pentru ca s'o vândă și apoi banii primiți drept preț să-i întrebuințeze cu titlul de împrumut ⁴.

1) Cajus, 3. §. 90; J., 3, 14, *quibus modis re contrah. oblig.*, pr; D., 12, 1, *de rebus creditis*, 2 §. 2.

2) D., 12, 1, *de rebus creditis*. 9, §. 9; D., 17, 1, *mandati*, 34, pr., verbi: *Nec huic simile*.

3) D., 17, 1, *mandati*, 11, pr.

4) D., 17, 1, *mandati*, 11, pr.

Dăm celuia, care se împrumută, anumite lucruri, d. p. *argentum, jumenta vel alias species*, cu prețuire⁵, Aici lucrurile prețuite sunt privitye, ca vândute și suma de bani datorită pentru ele, ca dată cu împrumut.

În aceste patru cazuri ar fi trebuit ca datornicul (depozitarul, mandatarul etc.) să dea creditorului suma datorită și apoi creditorul s'o dea înapoi datornicului cu titlul de împrumut. Dar pentru ca banii să nu se plimbe zadarnic înapoi și'n colo, s'a admis, că *darea banilor și darea lor înapoi* pot fi privitye ca întâmplare.

În ce privește cazurile al doilea și al treilea este o antinomie în izvoarele noastre: Africanus este de părere, că în aceste două cazuri nu avem de a face cu un împrumut.⁶ Pe când *Ulpian*, jurisconsult mai nou, e de părere contrară. Părerea lui *Ulpian* e mai conformă cu principiile mai largi ale dreptului de după African și de aceea a și triumfat⁸.

Sau prin reprezentanți. De pildă:

Dăm ordin datornicului nostru ca suma, pe care ni-o dărește, s'o dea celuia, care vrea să se împrumute, și datornicul o dă⁹.

Scriem bancherului nostru o scrisoare, prin care îi spunem să dea o sumă de bani celuia, pe care voim să-l împrumutăm¹⁰.

Acel care vrea să înzestreze pe o persoană ne roagă ca, să dăm acelei persoane o sumă de bani și noi îi dăm.

Sau printr'un *negotiorum gestor*. De pildă: Cineva cu cugetul de a lucra pentru noi, dă altuia cu împrumut banii noștri și noi, aflând despre această *gestio*, o ratificăm¹¹.

2) Mai târziu a fost deajuns, ca împrumutătorii să pună o valoare în patrimoniul împrumutatului. De pildă: Având o creanță *neexigibilă*, dăm ordin datornicului nostru (*delegatio debiti*), ca s'o plătească împrumutatului și datornicul făgădu-

5) C., 4, 2, *si certum petatur*, 8.

6) D., 17, 1, *mandati*, 34, pr.

7) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 9, §. 9, 11 pr. și 15.

8) Arg. ex. C., 4, 2, *si certum petatur*, 8. Cf. Maynz, l. c. II, §. 233, n. 8, Girard, l. c., (1918) p. 523, n. 1. Eduard Cuq, *Manuel des institutions juridiques des Romains*, 1917, p. 432, n. 1.

9) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 15; D., 17, 1, *mandati*, 34, pr.

10) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 9 §. 8, Cf. D., *eod.*, 2, §. 4, 26.

11) Arg. ex C. 4, 2, *si certum petatur*, 2.

este acestuia să-i plătească la termen suma datorită¹². — Noi după cererea înzestrătorului, făgăduim înzestratului plata sumei constituite zestre¹³.

III. *Cugetul comun al părților de a face un împrumut*, adică lucrurile fungibile trebuie să fie date și primite cu cugetul comun, ca partea, care le] primește, să se "oblige să dea înapoi tot atâtea de acelaș fel și calitate, *tantumdem ejusdem generis et qualitatis*.

IV. Gratuitatea. Împrumutătorul să nu primească nimic în schimb.

C. Dacă aceste elemente sunt întrunite, împrumutul produce următoarele efecte :

I. Împrumutatul ajunge proprietar al lucrurilor primite.

II. El este obligat să dea înapoi *tantumdem ejusdem generis et qualitatis*. — Părțile se pot învoi, ca împrumutatul să dea înapoi mai puțin.

Dar, înveala, ca aceasta să dea înapoi mai mult, nu e valabilă. De aceea împrumutatul nu poate făgădui dobânzi printr'o simplă convenție adăogată la împrumut, ci numai printr'o *stipulatio* independentă și deosebită de împrumut, având acțiunea sa proprie. De la această regulă s'a făcut, în vremea împăraților, unele abateri¹⁴.

Deși împrumutatul trebuie să dea înapoi *tandumdem ejusdem generis*, totuș, când e vorba de un împrumut de bani, creditorul trebuie să primească aceeaș câtime și în alte feluri de monezi având curs legal, afară numai dacă ar fi expus să sufere o pagubă printr'aceasta¹⁵.

Chiar dacă lucrurile primite ar pieri prin *casus*, împrumutatul tot trebuie să le dea înapoi, căci obiectul împrumutului este un *genus* și știm, că în *obligationes generis* regula este *genus non perit*¹⁶.

III. Împrumutătorul, ca să-și valorifice îndrituirea sa, adică să poată [reclama să i se dea înapoi lucrurile împrumutate,

12) Arg. ex. D., 12, 1, *de rebus creditis*. 32; D., 46, 1. *de fidejussoribus*. 18.

13) D., 14, 3, *de institoria act*, 19, 3.

14) V. mai sus §. 212, p. 79 și urm.

15) D., 46, 3, *de solutionibus*, 99.

16) V. mai sus §. 208, p. 45.

are la început *legis actio per sacramentum in personam*, apoi *legis actio per condictioem*; în fine, după ce *legis actiones* au fost desființate, are *condictio certi*, care se mai numește și *actio mutui*¹⁷ și care poate să fie numită și *condictio ex mutuo*. *Condictio certi*, când are de obiect o sumă de bani, se numește *condictio certae pecuniae*, iar când are de obiect altceva de cât bani, se numește *condictio triticaria*.

La Romani nu găsim o *actio contraria*, care să fie dată împrumutatului împotriva împrumutătorului.

E. Să vedem acum, ce se întâmplă în următoarele patru cazuri: Când împrumutătorul nu-i proprietar al lucrurilor împrumutate. Când el nu-i capabil să înstrăineze. Când împrumutatul nu-i capabil să se oblige. Și când cineva făgăduiește să dea lucruri împrumut, dar nu face darea (*datio*).

I. Când împrumutătorul nu-i proprietar al lucrurilor împrumutate, proprietatea acestora nu poate fi strămutată; împrumutatul n'ajunge proprietar și deci nu există împrumut, iar proprietarul acelor lucruri le poate cere înapoi prin *rei vindicatio*.

Însă, dacă mai pe urmă împrumutatul ajunge proprietar, din pricină că el de bună credință sau a consumat banii, sau i-a usucapat, ori din pricină că împrumutătorul a moștenit pe proprietarul lucrurilor împrumutate, se admite, că se întâmplă o *reconciliatio mutui*, adică împrumutul ia naștere, și se dă împrumutătorului o *condictio*, pe care Cujas, în ipoteza că împrumutatul a consumat de bună credință banii, o numește *condictio de bene depensi*, dar care ar fi mai bine să fie numită *condictio de bona fide consumptis pecuniis*¹⁸.

II. Când împrumutătorul nu-i capabil să înstreineze, d. p. este un pupil, care a dat lucrurile, fără autorizarea tutorelui său, atunci nu există împrumut. — În acest caz, chiar dacă împrumutatul consumă de bună credință acele lucruri, tot nu ia naștere un împrumut, căci lipsește consimțământul; pupilul nu poate singur să consimțată valabil. —

III. Când împrumutatul nu-i capabil să se oblige, d. p. este un nebun, etc. deasemenea nu există împrumut.

IV. Când o persoană se învoiește cu alta și-i făgăduiește,

17) C., 7, 35, *quibus non objicitur longi temp. praescri.*, 5.

18) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 11, §. 2 în fine, 13 pr. și § 1, 19 § 1, D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 24 §. 2. Cf. Girard, l. c., (1918) p. 521, n. 1 și 2.

că-i va da niște lucruri fungibile cu împrumut, dar nu face *datio*, adică în cazul în care între părți se 'nchee un *pactum de mutuo dando, pactum de mutuando*, nu există împrumut, căci acesta *re contrahitur*, iar nu altfel!

F. Împrumutul este supus la următoarele două restricții:

I. Guvernatorul provinciei nu poate da bani cu împrumut în provincia sa.

II. *Filiifamilias*, adică fii, fice și orice scoborîtori sub *patria potestas*, nu pot să încheie un împrumut având de obiect bani.

1) Ca să se înfrâneze răutatea creditorilor, în *odium creditorum*, s'a rânduit mai întăi printr'o lege Claudia din anul 47, d. Ch., ca să nu se dea fiilor de familie banii cu dobândă de plată *la moartea părinților lor*, adică s'a oprit *credere in mortem parentis*. — Mai pe urmă, în vreme lui Vespasian, printr'un *senatusconsultum*, s'a rânduit în chip general să nu se dea nici o acțiune aceluia, care împrumutase cu bani pe orice *filiustamilias*, chiar dacă plata ar fi fost să se facă după moartea părintelui acestuia, adică orice împrumut de bani făcut unui *filiusfamilias*, de oriși ce vârstă și stare, să nu dea naștere unei obligații civile, ci numai unei obligații naturale. — Acest *senatus consultum*, făcut tot în *odium creditorum*, iar nu în *favorem debitorum*, a fost numit *senatusconsultum Macedonianum* după numele unui oarecare *Macedo*, care a omorît pe tatăl său, ca să-l moștenească și să poată plăti datoriile, pe care le făcuse, pe când se găsea sub *patria potestas*.

2) Pentru ca *senatusconsultum Macedonianum* să se aplice, se cere întrunirea a două elemente:

Să fie vorba în adevăr de un împrumut, având de obiect *bani*. — Deci, dacă banii nu sunt dați cu împrumut, ori dacă împrumutul are de obiect alte lucruri afară de bani, atunci *SCm Macedonianum* nu se poate aplica.

Împrumutatul să fi fost sub *patria potestas*, în clipa în care împrumutul a fost făcut.

Dacă aceste două elemente sunt întrunite, împrumutul nu-i lovit de nulitate, ci în cazul în care nu-i nici o îndoeală, că rândueleele *senatusconsultului* au fost calcate, *deneganda est actio*, adică se refuză împrumutătorului orice acțiune. Iar în cazul în care este îndoeală, i se dă acțiunea cuvenită; dar,

în formulă, se intercalează o *exceptio*, prin care judecătorul este împuternicit să cerceteze, dacă rânduilele senatusconsultului au fost călcate.

3) Această excepție se numește *exceptio senatusconsulti Macedoniani*. Ea poate fi opusă nu numai de *filiusfamilias*, chiar după ce a ajuns *sui juris*, ci și de *paterfamilias* al lui, de moștenitorii lui *filiusfamilias* și ai lui *paterfamilias* și chiar de acei care au garantat datoria, afară numai dacă au garantat sau *donandi animo*, sau împotriva excepției, adică spre a pune pe împrumutător la adăpost de această excepție. Ea poate fi opusă în orice stare a procesului, chiar și după condamnare, spre a împiedeca executarea prin *actio judicati*; dar, lasă să supraviețuească o obligație naturală, așa că dacă împrumutatul, ajuns *sui juris*, plătește datoria sa chiar din eroare, nu poate să ceară înapoi, ca *indebitum*, ceea ce a plătit, adică n'are *condictio indebiti*, iar creditorul are *soluti retentio*.

4) În unele cazuri nu se poate invoca rânduilele senatusconsultului Macedonian.

Filiusfamilias nu poate să-le invoace : Când în chip viclean s'a dat de *sui juris*¹⁹. Când, după ce a ajuns *sui juris* (dar nu mai înainte), a renunțat la ele, recunoscând datoria, fie expres, fie tacit, p. c. și dacă are *peculium castrense* și *peculium quasi castrense*, până la concurența acestor *peculia*.

Atât *filiusfamilias*, cât și *paterfamilias* al său nu pot invoca acele rândueți : Când *paterfamilias* sau a consimțit la împrumut, fie expres, fie tacit, sau l-a ratificat. Când banii au fost întrebuințați sau în folosul lui *paterfamilias*, sau pentru descărcarea lui. Când împrumutătorul avea pricini binecuvântate, ca să creadă, că împrumutătorul este *sui juris*²⁰. Când banii au fost împrumutați, ca să se plătească o datorie nesupusă rânduilelor acestui senatusconsult. Și când *filiusfamilias* fusese soldat în clipa împrumutului.

În cazul în care împrumutatul este minor, senatusconsultul se aplică în chip restrâns, așa că să fie ocrotit *qui certat de damno evitando*, iar nu *qui certat de lucro captando*. —

G. Împrumutul are două varietăți : *Contractus mohatrae* sau *mobratae* și *pecunia trajecticia* sau *pecunia nautica*.

1. *Contractus mohatrae* este un contract, prin care se caută să se ascundă în chip fraudulos un împrumut sub numele altui

contract. Deci, el este un împrumut disimulat. De pildă: Împrumutătorul vinde mai întâi împrumutatului un lucru cu preț de 600 aurei pe credit și apoi îndată cumpără înapoi acel lucru cu preț de 300 de aurei, așa că împrumutatul, care ajunge să datorească 600, nu primește în realitate de cât 300.—Acest contract se deosebește de împrumut numai formal; de aceea e supus aceluiași regule, ca și *mutum*. (I se aplică *exceptio senatusconsulti Macedoniani*).

II. *Pecunia trajecticia*. Prin *pecunia trajecticia* se 'nțelege banii, care au fost transportați peste mare.

Pe mare se întâmplă naufragii, pirațeri ș. a., așa că banii trimeși, ori alte lucruri fungibile puteau să nu ajungă la destinație. De aceea, cine ia cu împrumut astfel de lucruri și le trimete peste mare, ca să fie la adăpost de pierderile, la care acele lucruri ar fi expuse din pricina vre unui *casus*, se obligă să le dea înapoi numai cu condiția, dacă vor ajunge la locul de destinație. Acest contract se numește tot *pecunia trajecticia*. El este un împrumut atârând de o *condiție* și se deosebește de împrumutul obișnuit din două puncte de vedere:

1) *Periculum* e suferit de împrumutător, iar nu de împrumutat.

2) De aceea se îngăduie împrumutătorului, ca să ia o dobândă mai mare.—Această dobândă se numește *foenus nauticum*, *usurae maritimae*. În dreptul clasic ea nu-i supusă nici unei mărginiri; se pot lua *infinitas usuras*. Justinian însă a restrâns-o mai întâi la 12% (*usurae legitima*) pe an, calculând-o după timpul cât ținea călătoria; pe urmă a îngăduit să se ia sau 12½%, sau 10% și o premie extraordinară, chiar când călătoria ținuse mai puțin de un an; în sfârșit, a restabilit 12% *pe an*. — *Foenus nauticum* putea fi făgăduit și printr'un *nudum pactum*.

În această materie se găsește una din *leges damnatae* și anume D., 22, 2, de *foenore nautico*, 5, care începe cu vestitele vorbe *periculum pretii*.

19) C., 4, 1, de *rebus creditis*, 1.

20) D., 12, 1, de *rebus creditis*, 3. pr., 19; C., 4, 1, de *rebus creditis*, 2

§. 243. Comodatul.

A. Comodatul (*commodatum*) este un contract *bonae fidei*, prin care o parte *predă* celeilalte părți un lucru spre a-l întrebuința gratuit un timp anumit, cu îndatorirea de a-l înapoia, după ce se va fi servit de el.

B. Partea care predă lucrul se numește *comodant*, iar aceea care-l primește se numește *comodatar*.

C. Elementele esențiale ale comodatului sunt: Un lucru, predarea lucrului, cugetul părților de a face un comodat și gratuitatea.

I. Comodatul are de obiect numai lucruri corporale. Dar, acestea pot fi sau mișcătoare sau nemișcătoare, sau consumptibile, sau neconsumptibile.

De regulă obiectul e un lucru, care nu se consumă prin întrebuințare.

Dar prin abatere poate fi și un lucru consumptibil, dacă e cu puțință o întrebuințare a lui fără de consumare. D. p. bani *ad pompam et ostentationem* ¹.

II. Lucrul corporal trebuie să fie predat comodatarului, căci *re contrahitur obligatio*. De aceea, făgăduiala de a face un comodat, neînsoțită de predarea lucrului, adică *pactum de commodando* nu-i de ajuns, ca să dea naștere unei obligații civile. Predarea se face prin tradiție.

III. Părțile trebuie să aibă cugetul de a face un comodat, adică lucrul predat să fie numai întrebuințat și apoi înapoiat. De aci urmează:

Comodatarul, pentru ca să poată întrebuința lucrul n'are nevoie să dodândească proprietatea aceluia lucru și nici posesiunea lui, ci numai detenția. Comodant poate fi și un neproprietar, d. p. un uzufructuar, un hoț.—Proprietarul lucrului poate ajunge comodatar, d. p. când după ce a închiriat lucrul pe un an, roagă pe chiriaș să-i facă bine cu acel lucru pentru o zi și chiriașul îi predă lucrul.

Întrebuințarea lucrului presupune trecerea unui timp oarecare, de aceea comodantul trebuie să lase comodatarului lucrul câțva timp.

1) D., 13, 6, *commodati*, 3, §. 6.

IV. Comodatul trebuie să fie gratuit, adică să nu se plătească nimic pentru întrebuințarea lucrului. De aceea, când se făgăduiește să se plătească ceva pentru acea întrebuințare, nu mai avem de a face cu un comodat, ci cu o o închiriere de lucruri.

D. Comodatul produce efectele următoare :

Intotdeauna dă naștere la obligații în sarcina comodatului, iar *uneori* poate da naștere și la obligații în sarcina comodantului. De aceea comodatul e un contract sinalagmatic imperfect ².

I. Obligațiile comodatarului.

1) Comodatarul poate să întrebuințeze lucrul sau așa cum e firea lui, sau așa cum s'a învoit. Când îl întrebuințează altfel poate să se facă vinovat de *furtum usus*, dacă se găsesc întru-nite elementele furtului. De pildă : Am comodat un cal pentru a merge până la Neapol și apoi am mers până la Brindisi.

2) Comodatarul trebuie să înapoieze lucrul în starea în care l-a primit, adică nevătămat și *cum omni causa*, adică fructe ș. a. Inapoierea se face sau după trecerea timpului fixat prin contract, sau dacă n'a fost fixat nici un timp, după ce lucrul a fost întrebuințat.

3) În împlinirea obligațiilor sale comodatarul răspunde de *culpa levis*, fiindcă trage folos din raportul obligator.

Dar, răspunde numai de *diligentia qualem in suis rebus*, dacă și comodantul trage folos, și nu răspunde decât de *culpa lata*, dacă numai comodantul trage folos, d. p. logodnicul comodează giuvaerele sale logodnicei, pentru ca aceasta să se împodobească ³.

În cazul în care lucrul a fost dat cu *aestimatio* p. c. și în caz de *furtum usus* comodatarul răspunde și de *casus*.

4) Mai mulți comodatari sunt obligați solidar (*in solidum*).

II. Obligațiile comodantului.

1) Comodantul trebuie să lase pe comodatar să se folosească de lucru toată vremea convenită și nu poate cere lucrul înapoi înainte de trecerea acelei vremi.

2) El e răspunzător de *dolus* și *culpa lata*, în cazul în care din întrebuințarea lucrului a rezultat o pagubă pentru comodatar. D. p. cu știință s'a comodat un cal bolnav de răp-

2) V. mai sus §. 215, p. 106.

3) D., 13, 6, *commodati*, 5, §. 10.

ciugă și de la el s'au îmbolnăvit de răpciugă și caii comodatarului.

3) În fine el e ținut să plătească toate cheltuielile, pe care comodatarul le va fi făcut pentru pastrarea lucrului, d. p. în cazuri de boală, dar nu și hrana animalului.

III. Pentru valorificarea îndrituirilor de mai sus, care rezultă, ori pot rezultă din contractul nostru, servesc următoarele mijloace :

1) Comodantul are *actio commodati directa*.

2) Comodatarul are *actio commodati contraria*. — Deasemenea are și *jus retentionis*, adică poate opri lucrul, când e reclamat prin *a. commodati directa*. Fiindcă se poate să nu fie reclamat și deci să nu aibă prilejul să opună *jus retentionis* are și *actio commodati contraria*.

E. Comodatul pe de o parte se aseamănă cu *precarium*, dar pe de altă parte se deosebește de acesta, după cum vom vedea mai jos

§. 244. Depozitul.

A. Depozitul (*depositum*) este un contract *bonae fidei*, prin care o parte predă un lucru spre păstrare celeilalte părți, care se obligă să-l păzească gratuit și să-l înapoieze îndată ce îi va fi cerut.

B. Partea care predă lucrul se numește *deponent*, iar cea care-l primește se numește *depozitar*.

C. Elementele esențiale ale depozitului sunt: Un lucru, predarea lucrului, cugetul părților de a face un depozit și gratuitatea.

I. Depozitul are de obiect numai lucruri mișcătoare, căci numai acestea pot fi *depose*.

II. Lucrul trebuie să fie predat depozitarului, căci *re contrahitur obligatio*. De aceea, făgăduiala de a păstra un lucru, care n'a fost încă predat, adică *pactum de deponendo* nu-i deajuns, ca să dea naștere unei obligații civile. — Predarea se face prin *tradiție*.

III. Părțile trebuie să aibă cugetul de a face un depozit, adică depozitarul, să păstreze lucrul pentru deponent și să-l înapoieze. De aci urmează :

Depozitarul nu dobândește nici o îndrituire asupra lucrului, ci numai detenția.

Deponent poate fi și altul de cât proprietarul lucrului, d. p. un chriaș, un hoț. — Proprietarul poate ajunge depozitarul lucrului său, când d. p. după ce a închiriat lucrul, chiriașul plecând la drum, i-l predă, ca să-l păstreze.

IV. Depozitul trebuie să fie gratuit.

D. Depozitul produce următoarele efecte :

In totdeauna dă naștere la obligații în sarcina depozitarului, iar *uneori* poate da naștere și la obligații în sarcina deponentului. De aceea și depozitul este un contract sinalagmatic imperfect ¹.

I. *Obligațiile depozitarului.*

Depozitarul trebuie, ca atât cât durează contractul, să păzească lucrul depus și să vegheze la păstrarea lui, dar nu se poate folosi de el. Dacă se folosește de lucru poate să se facă vinovat de *furtum usus*.

El trebuie să înapoieze lucrul ori și când i-l va cere deponentul. — Acesta poate cere lucrul înapoi, ori când va voi, sau la expirarea răstimpului fixat, sau și mai înainte. — Altcineva afără de deponent, fie chiar proprietarul lucrului depus, nu poate cere acest lucru ca *depozit*, fiindcă pentru el contractul este *res inter alios acta*.

Lucrul (*res ipsa*) trebuie să fie înapoiat în starea, în care a fost primit și *cum omni causa*.

Obligația de a înapoia lucrul e privită ca atât de sfântă în cât depozitarul nu poate opri lucrul nici odată. Astfel, depozitarul, chiar dacă ar fi creditorul deponentului, nu poate face compensare între creanța sa și ceea ce are în depozit. Iar dela Justinian, chiar dacă ar exista conexitate între creanța sa și lucrul depus, depozitarul nu poate opri acest lucru, n'are *jus retentionis*.

3) Depozitarul este răspunzător numai de *dolus* și de *lata culpa*, fiindcă nu trage folos din contract.

Însă, dacă trage folos din depozit, d. p. când aceasta a fost făcut în interesul său, răspunde și de *levis culpa*.

1) V. mai sus §. 215, p. 106.

Iar dacă s'a oferit el însuș să primească depozitul, răspunde și de *casus*

Mai mulți depozitari ai aceluiaș lucru sunt răspunzători *in solidum*, sunt obligați solidar.

II. *Obligațiile deponentului.*

1) Deponentul poate uneori să ajungă și el să fie obligat din pricina depozitului. Aceasta se întâmplă, când din depozit ar fi rezultat pagube pentru depozitar, d. p. caii acestuia s'au molipsit de la caii lăsați în păstrare, precum și când depozitarul a făcut cheltueli cu păstrarea și înapoierea lucrului, d. p. ca să ferească o blană de molii.

2) În împlinirea acestor obligații deponentul este ținut de *levis culpa*, fiindcă de regulă depozitul se face în folosul său.

III. Pentru valorificarea îndrituirilor de mai sus, care rezultă, ori pot rezulta din depozit, deponentul are *actio depositi directa*, iar depozitarul are *actio depositi contraria*.

Condamnarea în *a. depositi directa* atrage *infamia*.

E. Dacă deponentul autorizează pe depozitar să se folosească de lucrul depus, atunci depozitul se schimbă în comodat! Dacă deponentul îagăduște ceva pentru păstrarea lucrului, nu mai avem de a face cu un depozit, ci sau cu o închiriere de servicii, sau cu un contract inominat.

F. Depozitul are trei varietăți: *Depositum miserabile* sau *depozitul necesar*, *depositum irregulare* (depozitul neregulat), și *sequestre* (*sequestratio*, *sequestrum*) (sechestrul).

I. *Depositum miserabile* este acel depozit, pe care am fost siliți să-l facem din pricina unei nenorociri, d. p. în caz de incendiu, naufragiu, inundație, jăfuire ș. a.

El se deosebește de depozitul obicinuit, prin aceea că depozitarul, care nu înapoează de bună voie lucrul depus, e condamnat la *duplum*. Dela Justinian însă nu orice depozitar, ci numai acel care îagăduște depozitul, este condamnat la *duplum*, potrivit regulii *lis infitiando crescit in duplum*².

II. *Depositum irregulare*. Se poate întâmplă, ca o persoană să încredințeze alteia o câtime de lucruri și fungibile și con-

3) Cf. Maynz, l. c. II, §. 239, n. 25, Cuq. l. c. p. 447, n. 11, Girard, l. c. p. 544, n. 3.

sumptibile (bani, grâne, untdelemn ș. a.) cu învoirea, *dela început*, să le poată consuma și cu îndatorirea să dea înapoi tot atâtea (*ut tantumdem redderet*), fie cu dobândă, fie fără de. — Înainte de Justinian era controversă între jurisconsulți, dacă această învoială este un depozit, ori ba. Dar, Justinian a primit părerea lui Papinian, că ea este un depozit ³. — Romaniștii au dat acestei varietăți de depozit numele de *depositum irregulare*. — El se caracterizează prin aceea, că depozitarul ajunge proprietar al lucrurilor depozitate și prin urmare suferă *periculum*, fie al pierii totale, fie al deteriorării lucrului, ca și la împrumut. Dar, deși din această pricină depozitul neregulat se aproprie foarte mult de împrumut, totuși se deosebește de acesta în următoarele privințe:

1) Depozitul neregulat, fiind un depozit, este un contract *bonae fidei*, pe când împrumutul este un contract *stricti juris*. — De aceea: În caz de depozit neregulat, dobânzile, chiar dacă nu curgeau înainte de *mora debitoris*, încep să curgă de la această *mora* încoace; pe când în caz de împrumut aceasta nu se întâmplă.

2) Apoi, în depozitul neregulat dobânzile pot fi făgăduite printr'un simplu pact și deci și de persoane, care nu-s de față, pe când la împrumut ele nu pot fi făgăduite de cât printr'o *stipulatio* și deci numai de persoane, care sunt de față.

3) *Compensatio*, *jus retentionis*, *exceptio non numeratae pecuniae* pot fi opuse unui împrumut, dar nu unui depozit neregulat. Deasemenea și *exceptio senatusconsulti Macedoniani* nu poate fi opusă unui depozit neregulat, afară numai dacă acesta ascunde un adevărat împrumut.

4) *Actio depositi directa* atrage infamia pentru depozitarul condamnat, pe când *actio mutui* nu produce acest efect.

5) La depozitul neregulat datoria e querabilă, pe când la împrumut e portabilă; de aceea *periculum* transportului în cazul întâi e suferit de creditor, pe când în cazul al doilea e suferit de datornic ⁴.

6) În caz de faliment deponentul, dacă depozitul e fără de dobândă, are un *privilegium inter personales actiones* ⁵, pe când împrumutătorul n'are un astfel de privilegiu.

³) Dernburg, *Pandekten*, II, §. 93, n. 2; Cuq. I. c. p. 448, n. 4 și urm. Girard, I. c., p. 542, n. 1.

⁴) V. Vol. II, 1, §. 125, p. 161.

⁵) V. Vol. II, 1, z. 126, p. 187.

III. *Sequestre*. Avem de aface cu sechestrul, când un lucru, fie mișcător, fie nemișcător, în privința căruia există un proces, ori altfel de contestație (neînțelegere) între două ori mai multe persoane, este încredințat unui custode (păzitor) cu îndatorirea să-l păstreze și cu condiția, ca să-l predea unei persoane determinate de mai înainte, ori unei persoane, care va fi determinată mai târziu, d. p. aceleia care va câștiga procesul.

1) Sechestrul poate fi un contract, dar poate și să nu fie : Când e făcut cu consimțământul celor interesați, el este un contract. Când e făcut din porunca magistratului, el aproape în totdeauna nu-i contract, căci îi lipsește consimțământul celor interesați. În cazul întâi e numit *voluntar*, în cazul al doilea el e numit judecătoresc sau *necesar*.

2) Amândouă aceste feluri de sechestrul produc în general aceleași efecte, atât numai că în caz de sechestrul judecătoresc avem de aface cu o obligație, care se naște *quasi ex contractu*.

3) *Custodele* este de regulă un al treilea. Dar, nimic nu se împotrivesc, ca el să fie unul din cei interesați. El se numește *sequester*.

4) Contractul de sechestrul se aseamănă foarte mult cu depozitul. De aceea, acțiunea, care se dă pentru ca persoana determinată de mai sus să poartă cere și obține lucrul, se numește *actio depositi sequestraria*.

5) Deși contractul de sechestrul se aseamănă cu depozitul, totuși se deosebește de el în următoarele privințe :

El poate fi făcut numai de mai multe persoane, care au interese potrivnice.

El poate avea de obiect și nemișcătoare și chiar unele persoane.

Actio depositi sequestraria nu se cuvine tuturor, care au încredințat lucrul, ci numai aceluia ori aceluia, care sunt determinați.]

Custodele poate avea *possessio* a lucrului încredințat ¹.

Acest lucru nu poate fi cerut oricând, ci numai după ce *certa condicio* a fost îndeplinită, adică după ce s'a împlinit fapta în vederea căreia s'a făcut sechestrul.

6) D., 43, 30, *de liberis exhibendis*, 3, §. 6.

7) Cf. Dernburg, l. c. I, §. 173, n. 5, Cuq. l. c. p. 449, n. 6 și 7.

6) Custodele, pentru motive serioase, poate cere și obține să fie deslegat de obligațiile, pe care și le-a luat primind în-sărcinarea.

7) Din pricina învoelei părților sechestrul poate să se schimbe în alt contract. Astfel :

El se schimbă într'un mandat, când custodele este în-sărcinat cu administrarea lucrului încredințat, d. p. să vândă acest lucru, iar prețul să-l păstreze și să-l predea aceluia dintre interesați, care va câștiga procesul.

Sechestrul se schimbă într'o închiriere de servicii, când custodele primește leafă pentru serviciile, ce le face.

§. 245. *Pignus*.

A. *Pignus* (*contractus pignoris, contractus pigneraticius*) este un contract *bonae fidei*, prin care o parte predă celeilalte părți un lucru, ca să servească de garanție pentru asigurarea unei creanțe a acestei din urmă și cu îndatorirea de a-l înapoia, în cazul în care acea creanță se va stânga.

I. Elementele esențiale ale acestui contract sunt : Un lucru, predarea acestui lucru și cugetul comun al părților, ca lucrul predat și primit să servească de *pignus*.

1) *Un lucru*. Acest lucru, de regulă, este mișcător. Dar poate fi și unul nemișcător și chiar unul incorporeal, dacă e susceptibil de *traditio*, ori *quasi traditio*.

2) *Predarea lucrului*. Lucrul, care servește de garanție, trebuie să fie predat, căci *re contrahitur obligatio*¹. De aceea, *pactum de pignerando* nu-i de ajuns, ca un *contract real* de *pignus* să se nască și să producă efecte. Un astfel de *pactum* poate cel mult să înființeze o *îndrituire reală* de *pignus* (amanet), ori de ipotecă.—Predarea lucrului poate fi făcută de datornicul creanței. Dar ea mai poate fi făcută și de altcineva decât datornicul, căci, după cum știm, nimic nu se împotrivesc, ca o persoană să predea lucrul său, pentru ca să garanteze o datorie a altuia².—Predarea se face prin *traditio*, ori prin *quasi traditio*.

3) *Cugetul comun al părților*, ca lucrul predat și primit să

1) J., 3, 14, *quibus modis re contrab. oblig.*, §. 4.

2) V. Vol. I. 2, §. 94, p. 260, no. 3.

servească de *pignus*. Părțile au un astfel de cuget în cazul în care există îndrituirea reală de *pignus*, ori de *hypotheca*. — Dar, părțile pot avea un astfel de cuget, chiar dacă nu există această îndrituire. D. p. În cazul în care nu există în realitate creanța, pentru asigurarea căreia s'a predat lucrul, îndrituirea reală de *pignus*, ori de *hypotheca* nu poate să se nască; totuș în acest caz contractul pigneraticiu se naște, și acel care a predat lucru e în drept să-l ceară înapoi ³. Deasemenea, când am predat ca *pignus* un lucru, care nu e al meu, îndrituirea reală de *pignus* ori de *hypotheca* nu poate să se nască, fiindcă lucrul nu-i apt, ca să servească de *pignus*; totuș și'n acest caz contractul pigneraticiu se naște și creditorul e în drept să ceară sau înființarea altui *pignus*, sau în caz contrar despăgubiri ⁴.

II. Contractul de *pignus* în totdeauna dă naștere la obligații în sarcina celui, care a primit lucrul. Dar, uneori poate să dea naștere la obligații și în sarcina celui, care a predat lucrul.

Pentru valorificarea acestor obligații servește în cazul întâi *actio pigneraticia directa*, iar în cazul al doilea *judicium contrarium* până la Justinian, ori *actio pigneraticia contraria* de la Justinian încoace:

1) Obligațiile celui care a primit lucrul sunt următoarele:

El, îndată ce creanța sa a fost sau plătită, sau îndestulată în vre un chip oarecare, este ținut să înapoeze lucrul în natură *cum omni causa*, cu tot ce a dobândit *ex pignore*, dar nu și cu ce a dobândit *occasione pignoris* ⁵. Dar, dacă a vândut acel lucru în virtutea îndrituirii sale, nu-i ținut decât să dea *hyperocha*, dacă ea există.

Trebuie să vegheze la păstrarea lucrului, căci altfel nu-l va putea înapoia — Dar nu poate să întrebuințeze lucrul. Dacă îl întrebuințează poate să se facă vinovat de *furtum usus*.

În sfârșit în împlinirea obligațiilor sale el este răspunzător de *omnis culpa*, fiindcă trage folos din contract.

Pentru împlinirea obligațiilor sale el poate fi reclamat cu *actio pigneraticia directa*, care poate fi intentată din clipa în care se poate cere înapoierea lucrului și care se prescrie prin treizeci de ani.

3) D., 13, 7, de *pigneraticia actione*, 11, §. 2.

4) D., 13, 7, de *pign. act.*, 9. pr., 16, §. 1, 32, 36, §. 1.

5) V. Vol. I. 2, §. 98, p. 289.

2) Obligațiile aceluia, care a predat lucrul (fie datornicul, fie altcineva de cât datornicul), pot fi următoarele :

Să despăgubească pe acel care a primit lucrul de orice pagubă, care îi va fi fost pricinuită de acest lucru, d. p. de paguba pricinuită prin furtul săvârșit de robul amanetat.

Să întoarcă aceluia care a primit lucrul toate *impensae necessariae*, pe care le va fi făcut cu acel lucru, d. p. cheltuielile făcute cu hrănirea, o. creșterea robului amanetat.

Să descarge pe acel care a primit lucrul de obligațiile, pe care acesta și le-a luat în privința acestui lucru, d. p. ⁶ de plata unei *stipulatio duplae*, pe care a încheiat-o, ca să poată vinde acel lucru cu un preț mai bun.

Să garanteze pe acel care a primit lucrul, că este asigurat serios prin acel lucru. De aceea este răspunzător de calitățile, pe care acel lucru trebuie să le aibă, precum și de lipsa acelor cusururi ale acestui lucru, care ar putea fi o pricină de pierdere pentru acel care l-a primit, d. p. dacă a spus că lucrul pus amanet este de aur, pe când în realitate eră de aramă ⁷. Deasemenea, dacă a predat ca amanet *res aliena* ori *res alii pignerata*, este răspunzător și trebuie să înființeze alt *pignus* serios și adevărat, predând d. p. un lucru al său, care să nu fie ipotecat altuia ⁸. În sfârșit, acel care a primit ca *pignus* un lucru al unui al treilea și care l-a vândut de bună credință, dacă s'a obligat expres să garanteze pe cumpărător, are regres contra aceluia, care i-a predat lucru ⁹; iar dacă nu s'a obligat expres să garanteze pe cumpărător, n'are un astfel de regres, căci acest cumpărător nu poate să-i ceară altceva, de cât să-i cedeze acțiunile, pe care le are împotriva celui ce a înființat *pignus* ¹⁰.

În împlinirea obligațiilor sale acel care a predat lucrul, dacă e datornicul, răspunde de *levis culpa*, căci contractul s'a încheiat în folosul său, iar dacă e altcineva de cât datornicul răspunde numai de *lata culpa*, căci nu trage nici un folos din contract.

6) D., 13, 7, de *pigneraticia actione*, 22 §. 4 și 23.

7) D., 13, 7, de *pigner. act.*, 1, §. 2, 36, pr.

8) D., 13, 7, de *pigner. act.*, 9, pr., 16, §. 1.

9) D., 13, 7, de *pigner. act.*, 22, §. 4, 8, §. 1.

10) D., 19, 1, *emti*, 11, §. 16; D., 21, 2, de *evictionibus*, 38, 68, pr.

Pentru împlinirea obligațiilor sale, acel care a predat lucrul poate fi reclamat sau prin *judicium contrarium*, sau prin *actio pigneraticia contraria*.

Dar, trei cazuri din cele de mai sus (și anume, dacă s'a predat sau un lucru ca fiind de aur, pe când în realitate era de aramă, sau *res aliena*, sau *res alii pignerata*) fac parte din înșelăciunile și abuzurile de încredere, pe care Romanii le numesc *stellionatus*. De aceea, în aceste trei cazuri, acel care a primit lucrul, în loc să reclame în civil prin *judicium contrarium*, ori prin *actio pigneraticia contraria*, poate, dela împărății Severi încoace, să reclame în penal și *extra ordinem* pentru *stellionatus* pe acel, care a predat lucrul și care va fi condamnat după aprecierea judecătorului, dar dacă e plebeu nu poate fi condamnat la mai mult de cât *opus metali*; iar dacă are vre un rang oarecare va fi condamnat sau la exil (*relegatio*), sau să-și piardă rangul ¹¹.

B. Am spus, că lucrul predat ca *pignus* trebuie să fie înapoiat în natură. Dar, se poate întâmplă, ca acel care a primit un lucru ca *pignus* să fie obligat să dea înapoi numai *tantumdem ejusdem generis*. D. p.: Pentru asigurarea, că vom aduce înapoi sticla, în care este apă gazoasă, punem amanet douăzeci lei, pe care vânzătorul îi bagă în teighea și-i amestecă astfel cu banii săi. Când vom aduce sticla, ni se va da înapoi douăzeci lei, care însă pot să nu fie chiar acei pe care i-am dat. În astfel de cazuri vom avea de a face cu un *pignus irregulare*.

§. 246. Contractele inoninate.

A. Să presupunem, că se'ncheie o convenție sinalagmatică *neformală*, prin care una din părți se obligă să facă o prestațiune în folosul celeilalte părți, iar aceasta se obligă să facă în schimb *altă* prestațiune în folosul părții dintâi, și să presupunem apoi, că una din aceste părți execută obligația sa (adică face prestațiunea, pe care o datorește), iar cealaltă parte nu execută obligația sa (adică nu face prestațiunea, pe care o datorește). De pildă ¹: Ne învoim, ca eu să-ți dau un cal, iar tu să-mi dai

11) D., 47, 20, *stellionatus*, 3, §. 2, 4.

1) D., 19, 5 *de praescriptis verbis*, 5, §. 1 în fine, §. 2 în fine, §§. 3 și 4.

În schimb un bou ; îți dau calul, ca să-mi dai boul (*do ut des*), și nu-mi dai boul.—Mă oblig să-ți dau pe robul meu *Stichus* și te obligi în schimb să desrobești pe robul tău *Pamphilus* ; îți dau pe *Stichus*, ca să desrobești pe robul tău *Pamphilus* (*do ut facias*), și nu desrobești pe *Pamphilus*.—Mă oblig să desrobesc pe robul meu *Stichus* și te obligi să-mi dai în schimb pe robul tău *Pamphilus* ; desrobesc pe *Stichus*, ca să-mi dai pe *Pamphilus* (*facio ut des*), și nu-mi dai pe *Pamphilus*. — Mă oblig, să-ți fac o casă și te obligi în schimb să-mi faci o altă construcție ; îți dau casa, ca să-mi faci altă construcție (*facio ut facias*), și nu mi-o faci.

În astfel de cazuri nu avem de a face cu nici un fel de contract, nici cu unul formal, nici cu unul real și nici cu unul consensual. — În adevăr, nu avem de a face cu nici unul din contractele *formale* (*nexum, stipulatio, litterarum obligatio*), de oarece convențiile sinalagmatice din pildele de mai sus sunt *neformale*. — Deasemenea n'avem de a face cu nici unul din contractele reale (*mutuum, commodatum, depositum, pignus*), fiindcă în pildele de mai sus, deși o parte a dat un lucru celeilalte părți, ori a făcut ceva în folosul acestei părți, deși aceasta a primit prestațiunea făcută și deși *re contrahitur obligatio*, totuș partea, care a primit prestațiunea, nu-i obligată nici să dea înapoi acea prestațiune, sau cel puțin *tantumdem ejusdem generis*, ca la *mutuum*, nici să înapoieze acea prestațiune, ca la *commodatum, depositum, pignus*, ci este obligată sau să dea alt lucru, sau să facă altă prestațiune.—În sfârșit, n'avem de a face cu nici unul din contractele consensuale ² (vânzarea, închirierea, mandatul, societatea), fiindcă în convențiile din exemplele de mai sus nu se găsesc întrunite elementele nici unuia din contractele consensuale.

Știm, că la Romani, la 'nceput, numai convențiile, care erau contracte (*contractus*), dau naștere unei *civilis obligatio*, adică unei obligații înzestrate cu acțiune, așa că în caz de neexecutare a unei astfel de obligații, creditorul poate să reclame executarea ei, intentând acțiunea, cu care e înzestrată, iar celelalte convențiuni, care nu-s contracte, dau naștere numai unei *naturalis obligatio*, adică unei obligații neînzestrate cu acțiune, așa că în

2) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 5, §§. 1, 2, 4.

caz de neexecutare a unei astfel de obligații, creditorul *nu poate reclama executarea ei*, neavând la îndemână nici o acțiune, pe care s'o poată intentă.

Convențiile sinalagmatice neformale, ca acelea din pildele mai sus, nefiind nici un fel de contracte, dau naștere numai unor *naturales obligationes*³. Deci, una din părți *nu poate reclama executarea* obligației celeilalte părți și, chiar dacă una din părți execută obligația sa, iar cealaltă parte, care primise acea prestație, nu execută obligația sa, ca în pildele de mai sus, partea cea dintâi, creditorul, tot nu-i îndrituită să reclame, ca partea cealaltă, datornicul, să execute obligația sa. — Rezultatul este, că datornicul se îmbogățește fără de cauză pe socoteala creditorului. Acest rezultat este contrar echității, este nedrept!

Romanii au reparat o astfel de nedreptate *începând* cu cazul, în care creditorul *dăduse* un lucru, adică făcuse o *datio*, pentru ca datornicul, care o primise, să facă *altă* prestațiune. D. p. *Primus* *dăduse* un cal lui *Secundus*, pentru ca acesta să-i dea un bou, ori să desrobească pe *Stichus*. Fiindcă după cum văzut, creditorul nu e îndrituit să reclame executarea obligației, de aceea s'a alergat la un mijloc subsidiar și s'a ajuns, poate chiar de pe când *legis actiones* erau în vigoare, ca el, creditorul, să fie îndrituit să ceară înapoi (*condicere*), prestațiunea sa cu ajutorul unei *condictio*. Această *condictio* a fost numită mai târziu *condictio ob rem dati* (*condictio ob causam datorum, condictio causa data causa non secuta*). — Îndrituirea subsidiară a creditorului este numită de romaniști *jus poenitendi*. — Astfel s'a ajuns, ca în cazuri de *datio* creditorul să nu sufere o pierdere, iar datornicul să nu se îmbogățească pe nedrept pe socoteala creditorului. — *Condictio ob rem dati*, fiindcă era întemeiată pe îmbogățirea pe nedrept, adică pe îmbogățirea fără cauză, putea să fie intentată de creditor, ori când voia el, chiar dacă datornicul nu era *in culpa*, fie că nu era în întârziere cu executarea, fie că *species*, pe care o datorea, pierise prin *casus*.

Dar, când prestațiunea creditorului fusese, nu o *datio*, ci un fapt, atunci, fiindcă un fapt nu-i susceptibil de a fi dat înapoi, nu se poate intentă *condictio ob rem dati*. De aceea se zice, *nemo potest condicere factum*. De pildă : Ca să desrobesc

3) Cf. D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 25 pr.: *nam aliud dando ut aliud reddatur obligari jure gentium possumus*.

pe robul meu *Pamphilus*, îmi dai pe robul *Stichus*. După ce am desrobît pe *Pamphilus*, proprietarul adevărat al lui *Stichus* intențiază *rei vindicatio* contra mea și-mi ia pe *Stichus*. Nu pot intenta *condictio ob rem dati*, căci desrobirea lui *Pamphilus* este un fapt, care nu poate fi dat înapoi; nu se poate, ca *Pamphilus* să fie făcut din nou rob. — Altă pildă: *Primus*, având o togă pătată, o dă lui *Secundus*, curățător de pete, ca să i-o curețe în schimbul unui preț, care va fi determinat mai pe urmă. *Secundus* curăță toga, iar *Primus* nu plătește! *Secundus* nu poate intenta *condictio ob rem dati*, fiindcă prestațiunea sa, curățirea togei, nu-i susceptibilă de a fi dată înapoi. — În amândouă aceste cazuri creditorul nu poate nici să ceară executarea obligației datornicului și nici cel puțin să obțină prestațiunea sa înapoi!

Dacă, în pilda dintâi, datornicul știa, că *Stichus* nu-i al său și totuș îl dase ca al său, atunci neexecutarea obligației sale are un caracter fraudulos, adică e pricinuită de *dolus* săvârșit de el. În astfel de cazuri, după ce a fost plăzduită *actio de dolo*, pretorul a dat creditorului *actio de dolo*, ca să obțină despăgubiri depline ⁴. — Astfel, când neexecutarea obligației datornicului are un caracter vădit fraudulos, creditorul, deși nu poate cere executarea obligației datornicului și deși nu poate intenta *condictio ob rem dati*, totuș poate cere și obține despăgubiri depline cu *actio de dolo*.

Dar, dacă datornicul nu știa că *Stichus* nu-i al său, creditorul nu putea să ceară executarea obligației, și nu putea să intențeze nici *condictio ob rem dati*, nici *actio de dolo*.

În cazurile, când nu se putea intenta *condictio ob rem dati* p. c. și în cazurile în care nu se putea intenta nici *actio de dolo* și când echitatea faptelor cerea să se vină în ajutorul creditorului, unii jurisconsulți au dat acestuia o acțiune pretoriană *in factum* ⁵.

Mai pe urmă, dar tot numai *uneori*, nu întotdeauna, s'a dat creditorului și o *civilis actio* în următoarele împrejurări:

4) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 5 §. 2 in fine. Cf. D., *eod.*, 5 §. 3, §. 15 in fine, 16 §. 1; C, 2, 21, *de dolo malo*, 4.

5) D., 19, 15, *de praescriptis verbis*, 23; D., *eod.*, 10, 12 și 22; D., 2, 14, *de pactis*, 1, pr., 7, §. 2, 13, pr; D., 13, 6, *commod.*, 5, §. 12; D., 19, 4, *de rerum perm.*, 1, §. 1. — Cf. Cuq. *Manuel des Institutions juridiques des Romains*, 1917, p. 501, Girard, l. c. (1918), p. 600, n. 3—8 și p. 603, n. 3.

Se prezentau cazuri, când era sigur, că există un contract între părți, dar era îndoeală, *ce fel* de contract anume există, așa că nu se știa, ce acțiune putea să fie intentată. De pildă : Proprietarul unor mărfuri se 'nvoește cu un căpitan de corabie, ca să plătească acestuia un preț determinat, pentru ca mărfurile să fie transportate cu corabia de la Roma la Athena. În acest caz avem de a face cu un contract ; dar, nu se poate ști cu siguranță, dacă proprietarul a luat cu chirie corabia (*navem conduxerit*) adică a încheiat o *conductio rei* și deci poate intenta *actio conducti* în contra căpitanului de corabie, ori dacă a dat în antrepriză transportarea mărfurilor (*merces vehendas locaverit*) adică a încheiat o *locatio operis* și deci poate intenta *actio locati*. — În astfel de cazuri, când e sigur, că există contract între părți și nu se știe numai ce anume contract, *Labeo* a fost de părere, că se poate *agere praescriptis verbis*, adică se poate reclama cu o *actio civilis*. Se pare, că această acțiune a fost numită *civilis actio incerti* ⁶.

Această *civilis actio incerti*, plăzmuie pentru cazul, când avem de a face cu o convenție, care este contract, dar nu se știe, ce contract anume, a fost întinsă și la convențiile sinalagmatice neformale, care nu intrau în nici una din categoriile cunoscute de contracte, pentru ca să se poată cere executarea obligației părții, care nu executase, deși primise o prestațiune de la cealaltă parte.

Cea dintâi dintre aceste convențiuni sinalagmatice neformală, care a fost ocrotită prin *civilis actio incerti*, a fost *aestimatum* ⁷. — Pe urmă, *civilis actio incerti* a fost dată în unele cazuri de *do ut des*, d. p. schimbul ș. a., precum și în unele cazuri de *do ut facias*. Jurisconsultul *Ariston*, din vremea împăratului Traian, a fost de părere, că în acele cazuri de *datio* a uneia din părți există *synallagma* și deci obligație civilă și că se poate reclama executarea obligației cu *civilis actio incerti*. ⁸. — Mai pe urmă, s'a admis de jurisconșulți, că și în unele cazuri de *facio ut facias* se poate intenta acea acțiune. — Pe urmă de tot, și după oarecare împotrivire din partea Cassianilor sau Sabinia-

6) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 1, § 1. Cf. D. *eod.*, 19, pr.

7) V. mai jos n. 18.

8) D., 2, 14, *de pactis*, 7, §. 2.

nilor, s'a admis, că și în unele cazuri de *facio ut des* se poate deasemenea reclama *executarea* obligației cu *civilis actio incerti*.

Astfel, până pe vremea lui Justinian se admisesese, că numai în unele cazuri de *do ut des*, *do ut facias*, *facio ut facias* și *facio ut des* se poate *agere praescriptis verbis* cu *civilis actio incerti*. Aceste cazuri, fiind ocrotite printr'o *civilis actio*, au ajuns să fie *contracte*. Dar, jurisprudența nu li-a dat nici un nume: „*Contractus quorum appellationes nullae jure civili proditae sunt*“.— În celelalte cazuri de *do ut des* etc., se da tot numai o *in factum actio* pretoriană.

Justinian, făcând o mulțime de interpolații și înlocuind atât *civilis actio incerti*, cât și *in factum actio* pretoriană prin *praescriptis verbis actio*, (care par'că a fost întrebuințată pentru întâia oară sub Dioelețian în caz de schimb), a pus regula generală, că ori de câte ori o parte face o prestațiune celeilalte părți, pentru ca aceasta să facă în schimb *altă* prestațiune, se poate *agere praescriptis verbis*, se poate reclama cu *praescriptis verbis actio* executarea obligației. Astfel toate convențiunile sinalagmatice neformale, care nu intrau în nici una din categoriile cunoscute de contracte, au ajuns, *prin executare de către una din părți*, să fie contracte și anume contracte reale.

B. Aceste contracte, fiindcă n'au nici un nume, sunt numite *nova negotia* de *Cajus*⁹, *contracte anonime* în *Basilica*¹⁰, iar de romaniști sunt numite *contracte inonimate*, adică *contracte fără nume*, *contracte nenumite*.

C. Pentru ca să existe un contract inonimat, se cere întrunirea următoarelor trei elemente :

- 1) Intre părți să se fi încheiat o convenție sinalagmatică.
- 2) Una din părți să fi făcut o prestațiune. Deci, *re contrahitur obligatio*. — Simpla făgăduială de a face o prestațiune (*pactum de praestando*), nu e de ajuns, ca să dea naștere unui contract inonimat.
- 3) Cugetul comun, ca prestațiunea să fie făcută de o parte

9) D., 19, 5, de *praescriptis verbis*, 22.

10) *Basilikā*, 20, 4, de *actione praescriptis verbis*, 3.—Expresiunea de „*anonymon synallagma*“ apare pentru întâia oară în veacul al 5-lea ori al 6-lea. Vezi *Papiri della Società italiana*, No. 55. (Collinet și Giffard, *Précis de Droit Romain*, Vol. II (1927), p. 76, no. 1).

și primită de cealaltă parte, pentru ca aceasta să facă în schimb o *altă* prestațiune în folosul părții dintâi.

Din clipa în care aceste elemente se găsesc întrunite, se stabilește între părți o legătură obligătoare conformă cu *jus civile*.

D. Dar, contractele inominate se deosebesc de celelalte contracte prin aceea, că legătura obligătoare există numai în folosul părții, care a executat, și că partea cealaltă n'o poate invoca în folosul său, de cât dacă și ea a executat. — Deosebirea aceasta se vedește mai ales prin *jus poenitendi*, care a fost păstrat pentru creditor și după ce contractele inominate au fost sancționate civilmente și care astfel din mijloc subsidiar a ajuns un adevărat privilegiu pentru cazurile, care intră în categoria contractelor inominate.

I. Partea, care a făcut prestațiunea, are, de la Justinian, alegerea sau să ceară executarea contractului, adică prestațiunea datorită, prin *praescriptis verbis actio*, sau să se deszică și să ceară înapoi prestațiunea sa, adică să destiințeze *unilateral* contractul fie prin *condictio ob rem dati*, fie prin *condictio ob poenitentiam* (c. *ex poenitentia*, c. *propter poenitentiam*).

1) *Praescriptis verbis actio*, nefiind altceva de cât *civilis actio incerti* generalizată de Justinian, este o *civilis actio* și de aceea are o *intentio in jus concepta*. Fiindcă se 'ntemeiază pe echitatea faptelor, ea este o *in factum civilis actio* și o *bonae fidei actio*, și fiindcă acele fapte erau arătate în formulă printr'o *praescriptio*¹¹, de aceea este numită *praescriptis verbis actio*.

Creditorul, intentând *praescriptis verbis actio*, poate, conform regulilor generale, să ceară *executarea* obligației datornicului și, dacă acesta nu va execută, va obține despăgubiri egale cu valoarea prestațiunii datorite. — Tot conform regulilor generale, în cazul în care prestațiunea datorită era o *species*, care a pierit prin *casus*, nu se mai poate reclama executarea contractului, căci datornicul poate să scape de obligația sa și să nu fie condamnat la despăgubiri, dacă dovedește, că acea *species* a pierit prin *casus*.

2) *Condictio ob rem dati* este o *civilis actio* (ca și *praescriptis verbis actio*), dar nu-i *bonae fidei*, ci *stricti juris*.

Am văzut, că la 'nceput creditorul, fiindcă nu putea cere

11) Cf. Girard, l. c. (1918), p. 603 n. 1.

executarea obligației datornicului, a fost îndrituit să ceară înapoi prestațiunea sa intentând *condictio ob rem dati*.

Dar, mai pe urmă, sau din dreptul clasic, sau cel puțin din dreptul lui Justinian, *condictio ob rem dati* a fost solidarizată cu *civilis actio incerti* sau cu *praescriptis verbis actio*, adică a fost supusă acelorași reguli. Astfel, de unde mai înainte *condictio ob rem dati* putea să fie intentată, chiar când *species* datorită pierise prin *casus*, acum fiindcă în acest caz *praescriptis verbis actio* nu poate fi intentată, spre a se cere executarea contractului, deaceia nici *condictio ob rem dati* nu poate fi intentată, spre a se cere desființarea contractului¹².

Condictio ob rem dati poate să fie intentată de creditor, pentru ca să desființeze unilateral contractul, când datornicul este vinovat de neexecutarea obligației sale, adică în caz de *întârziere* a executării¹³.

Am mai văzut, că la început *condictio ob rem dati* nu putea fi intentată, când prestațiunea creditorului nu-i susceptibilă să fie dată înapoi, *nemo potest condicere factum*. Dar, mai târziu s'a admis, ca ea să poată fi intentată, chiar în acest caz, cel puțin atunci când o parte s'a îmbogățit în urma faptului celeilalte părți¹⁴.

3) *Condictio ob poenitentiam* (*condictio propter poenitentiam, condictio ex poenitentia*). Deși datornicul nu e în întârziere cu executarea, adică deși răstimpul fixat, pentru ca el să execute, nu trecuse, totuș creditorul, dacă-și schimbă părerea, poate să desființeze unilateral contractul, intentând *condictio ob poenitentiam*. În dreptul clasic se putea această numai în unele cazuri și anume, când un rob fusese înstreinat cu sarcina, ca să fie desrobit și când se dase o sumă de bani, sau pentru ca un rob să fie desrobit, sau pentru ca să se facă o călătorie¹⁵. — De la Justinian însă *condictio ob poenitentiam* a fost generalizată¹⁶,

12) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 5, §. 1; C., 4, 6, *de condictioe ob causam datorum*, 10.

13) D., 19, 4, *de rerum permutatione*, 1, §. 4.

14) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 25; D., 12, 6, *de condict. indebiti*, 26, §. 12.

15) D., 12, 4, *de condict. causa data*, 3, §§. 1, 2 și 3; D., 12, 4 *eodl.* 5, pr. și §. 1.

16) V. mai sus §. 231, p. 167 n. 15.—Cf. Cuq, l. c., p. 507, n. 2, Girard, l. c. p. 605, n. 1 și 2.

II. Partea, care a primit prestațiunea, dar n'a executat contractul, nu poate, după cum am spus mai sus, ca să invoace contractul în favoarea sa de cât, când și ea a executat. — Totuș s'a sfârșit prin a se admite, că și ea poate să întenteze *actio praescriptis verbis*, în cazul în care prestațiunea primită nu-i conformă cu intenția, care a prezidat la operație, de pildă, a fost evinsă din lucrul, pe care l'a primit¹⁷.

E. Contractele inominate sunt foarte numeroase. Astfel *arrha* despre care am vorbit mai sus, §. 238, este un contract inominat. *Transactio, pacta adjecta, donatio sub modo*, convenția privitoare la darea înapoi a zestre, împărțeala, despre care vom vorbi, sunt, ori pot fi contracte inominate.—Aci ne vom îndeltnici cu *aestimatum* sau *contractus aestimatorius, permutatio, precarium* și *contractus suffragii*.

I. *Contractus aestimatorius* sau *aestimatum*¹⁸ este contractul prin care o parte predă celeilalte părți anumite lucruri spre a le vinde și cu obligația, ca sau să i dea un preț determinat, sau, dacă nu le va vinde, să i le înapoieze. De regulă, partea care predă lucrurile, *tradens*, este un comerciant toptangiu, partea care le primește, *accipiens*, este un comerciant ambulant, *circitor*, iar lucrurile predate sunt mărfuri. În mod excepțional se poate întâmplă, ca lui *accipiens* să i se făgăduască un salariu pentru ostenelele sale. — Acest contract se aseamănă cu contractul de comision de azi. — Lucrul predat spre vânzare se numește *res aestimata*, iar acțiunea pentru executarea acestui contract se numește *aestimatoria praescriptis verbis actio* sau *actio de aestimato*.

Contractul estimatoriu produce efecte următoare:

1) Predarea lucrului nu strămută proprietatea. Deci contractul nostru nu intră nici în categoria *do ut des* și nici în cea *do ut facias*. — Dar, în mod excepțional se poate, ca el să strămute proprietatea. Aceasta se 'ntâmplă, când *accipiens* sau plătește prețul lucrului, sau obține credit.

2) *Accipiens*, chiar dacă nu i s'a făgăduit nici un salariu, răspunde totuș de *omnis culpa*, fiindcă este interesat, ca să vândă lucrul cu un preț mai mare decât acela, pe care trebuie să-l plătească. El răspunde și de *casus*, fiindcă lucrul i-a fost predat

17) D., 19, 4, *de rerum permutatione*, 1, §. 1.

18) V. mai sus n. 7.

cu *aestimatio*. — Dar, când contractul s'a încheiat după propunerea lui *tradens*, iar nu a lui *accipiens*, acesta nu mai răspunde de *casus*.

II. *Permutatio*, schimbul, este contractul, prin care o parte dă un lucru celeilalte părți, pentru ca aceasta să-i dea alt lucru.

1) Schimbul produce efectele următoare:

Fiecare parte trebuie să strămute proprietatea lucrului, pe care-l dă¹⁹. Deci, acest contract intră în categoria *do ut des*.

Datio a lucrului. strămută proprietatea asupra aceluia, care a primit lucrul, chiar dacă acesta nu execută obligația sa.

2) Schimbul este ocrotit sau prin *praescriptis verbis actio*, sau prin *condictio ob rem dati*. — Partea care și-a executat obligația sa, are alegerea, ca sau să ceară executarea contractului de către cealaltă parte, intentând *praescriptis verbis actio*, sau să exercite *jus poenitendi* și prin *condictio ob rem dati* să ceară înapoi lucrul, pe care l-a dat.

III. *Precarium* este contractul, prin care o parte îngăduie celeilalte părți, ca să se folosească gratuit sau de un lucru corporal, sau de o îndrituire reală oarecare, mai cu seamă de o servitute.

Acel care se folosește se numește *precarium rogans*, *precarist*, celălalt se numește *rogatus*.

Știm din Istoria Dreptului Roman, că patricianii și optimații puteau să ia în posesiune din *ager publicus* atât cât voiau și că după rugămintea (*precario*) clienților lor, încredințau acestora o parte din posesiunile de mai sus, spre a se folosi de ele. Deci, *precarium* era un hatâr. De aceea *rogatus* putea să-l revoace oricând voia. — Deasemenea, știm de la posesiune, că *rogatus* spre a recăpăta posesiunea avea *interdictum de precario*²⁰.

Mai pe urmă *precarium* a fost întrebuințat și în caz de *pignus*, de *mancipatio cum fiducia*²¹, și de vânzare cu termin²².

În sfârșit, sub Justinian *precarium* a ajuns un contract inominat *facio ut facias*.

1) *Precarium* produce următoarele efecte:

Precaristul (*precarium rogans*) dobândește posesiunea lucrului corporal, ori *quasi possessio* a servituții.

19) D., 19, 4, *de rerum permutatione*, 1, pr. și §. 5.

20) V. Vol. I. partea a doua, p. 40.

21) V. Vol. I, partea a doua, p. 241 și 245.

22) D., 43, 26, *de precario*, 20.

Deși precaristul trage folos din contract, totuș nu răspunde de cât de *dolus* și de *lata culpa*. Dar, dacă a fost pus în întârziere, răspunde și de *casus*.

Rogatus, pentru ca să ceară înapoi lucrul, are *interdictum de precario* și *praescriptis verbis actio*; iar pentru valorificarea celorlalte îndrituiri, care pot izvorâ pentru el din contract, are *praescriptis verbis actio*²³. — El n'are nevoie de *condictio ob rem dati*, căci putea cere lucrul înapoi, adică putea revoca *precarium*, oricând voia, *ad nutum*.

2) *Precarium* se sfârșește: Prin revocare. *Rogatus* poate să revoace *precarium* ori când vrea, *ad nutum*. — 2). Prin moartea precaristului.

3) *Precarium* și *commodatum* se aseamănă prin aceea, că unul din contractanți se poate folosi de un lucru; totuș între aceste două contracte sunt următoarele deosebiri:

Commodatum are de obiect numai lucruri corporale. *Precarium* poate avea de obiect și îndrituiri reale.

Comodatarul are numai *detentio*. Precaristul are posesiunea.

Comodatul e încheiat pentru un timp anumit, căci folosința lucrului presupune trecerea unui răstimp; de aceea el nu poate fi revocat înainte de trecerea acestui răstimp. *Precarium* poate fi revocat *ad nutum*.

Comodatarul e răspunzător de *omnis culpa*. Precaristul răspunde numai de *lata culpa*.

Comodatul nu se sfârșește prin moartea comodatarului. *Precarium* se sfârșește prin moartea precaristului.

IV. *Contractus suffragii*. Avem de a face cu acest contract, când o prestație a fost făcută, pentru ca să se stăruască să se aprobe o cerere adresată împăratului²⁴. Maynz spune²⁵, că acest contract e o monstruositate bizantină, care nu merită onoarea unei expunerii, ca și legile contra hereticilor și alte gentilețe de felul acesta.

23) Cf. Cuq. I. c. p. 505 și 538, n. 1. (D., 43, 26, *de precario* 2 §. 2 19, §. 2), Maynz, I. c., II §. 244, in fine.

24) C., 4, 3, *de suffragio*, 1 și Novella, 8, cap. I.

25) Maynz, I. c., II, §. 244, 1. Cf. Cuq, I. c., p. 386, n. 4.

Secția II.

Contractele verbale.

§. 247. *Generalități.*

Romanii, ca să arate, că o obligație civilă izvorăște dintr'un contract verbal, zic „*verbis contrahitur obligatio*“.

Avem de a face cu un contract verbal, când părțile, pentru ca să-l formeze, trebuie să schimbe anumite vorbe.

Sunt trei contracte verbale: *Stipulatio*, *dotis dictio* și *jurata promissio* (*jusjurandum liberti*).

§. 248. *Stipulatio.*

A. *Stipulatio* este un contract abstract, constând dintr'o întrebare verbală și un răspuns tot verbal, care să armonizeze cu întrebarea. D. p. *Spondesne mihi centum dare? Spondeo.*

B. Întrebarea se numește *rogatio* sau *interrogatio*, iar răspunsul se numește *sponsio* sau *responsio*. — Persoana care a făcut întrebarea, este creditor și se numește *stipulator*; iar persoana, care a răspuns la întrebare, este datornic și se numește *promissor*. — Deci, *stipulatio* arată partea activă a obligației, *creanța*, iar *promissio* arată partea pasivă a obligației, *datoria*. — De aceea, vorba *stipulare* este întrebuințată numai de creditor, sau pentru creditor, iar vorba *promittere* numai de sau pentru datornic. Dar, uneori, d. p. în Instituțiile lui Justinian, vorba *stipulare* e întrebuințată și pentru datornic.

C. Obârșia etimologică a stipulației este *stipulus*, ce înseamnă *firmus*, tare, valabil: Stipulația întărește obligațiile, le face să fie valabile.

D. Obârșia juridică a stipulației este secularizarea unui jurământ obligator al dreptului vechiu.

Jurământul religios se numește, în dreptul vechiu, *sponsio*. La jurământ vorbesc două persoane, aceea care-l deferă și aceea care-l prestează; deci el este un dialog. Jurământul, chiar înainte de legea celor 12 table, dă naștere la obligații civile. Cicero ne spune, că pe vremea celor 12 table, jurământul eră întrebuințat, ca să angajeze *fides* ¹.

1) Cicero, *de officiis*. 3, 31, 111: „*Nulum enim vinculum ad adstringendam fidem jurejurando majores artius esse voluerunt. Id indicant leges in XII tabulis*“. — Dionys de Halicarnass, 1, 40.

Stipulația, din punctul de vedere al datornicului, se numește tot *sponsio*. La stipulație vorbesc deasemenea două persoane, cea care întreabă și cea care răspunde; deci și stipulația este un dialog.

Din jurământ, act religios, care dă naștere la obligații civile, s'a putut să derive stipulația, act profan, care deasemenea dă naștere la obligații civile, înlocuindu-se dialogul de la jurământ prin întrebare și răspuns. Aceasta se întâmplase înainte de *lex Aquilia*, adică înainte de începutul veacului al șaptelea de la întemeierea Romei.

E. Pentru ca o stipulație să fie valabilă, se cere întrunirea următoarelor trei *elemente*: O întrebare verbală, care să arate obiectul, dar fără să arate cauza. — Un răspuns imediat verbal, care să armonizeze cu întrebarea, dar deasemenea fără să arate cauza. — Și, atât pentru întrebare, cât și pentru răspuns să se întrebuințeze aceleași vorbe latinești. D. p. *Dari spondes? Spondeo. Dabis? Dabo. Promittis? Promitto. Fidejubes? Fidejubeo. Facies? Facio* ². — Deci, avem de a face cu un schimb de vorbe fără întrerupere.

1). Nu oricine putea să întrebuințeze toate aceste vorbe latinești. De vorbele *dari spondes? spondeo* se puteau servi numai cetățenii romani, iar nu și peregrinii. Aceștia se puteau servi numai de celelalte vorbe latinești ³. — Totuș pe vremea lui *Cajus* se susținea, că vorba *spondeo* putea să fie întrebuințată și de *peregrini*, dar numai într'un singur caz și anume, când comandantul suprem al armatei romane întreabă pe comandantul suprem al unui popor peregrin, ori invers. D. p. *Pacem futuram spondes? Spondeo*. Dar, cu drept cuvânt, *Cajus* spune, că aceasta este o fineță prea mare; căci, dacă se calcă învoeala (tractatul de pace), nu se reclamă *ex stipulatu*, ci se pășește conform cu dreptul războiului ⁴.

Dacă obiectul stipulației este o sumă de bani, răspunsul trebuie să arate aceeași sumă, ca și întrebarea. D. p. Dacă *Primus* întreabă pe *Secundus*, făgăduiești să-mi dai o mie? *Secundus*, trebuie să răspundă, făgăduiesc să-ți dau o mie. — Dacă

2) *Cajus*, 3, §. 92.

3) *Cajus*, 3, §. 33.

4). *Cajus*, 3, §. 94.

Secundus răspunde, făgăduesc să-ți dau 500, stipulația nu este valabilă ; căci, răspunsul nu armonizează cu întrebarea ⁵. — Dar, răspunsul poate să cuprindă și vorbe streine de contract ; acestea sunt privite ca de prisos și stipulația este valabilă. D. p. *Secundus*, fiind întrebat, *spondes mihi centum dare*, răspunde *arma virumque cano spondeo* ⁶.

2). Pe vremea lui *Ulpian* ⁷ se îngăduia, ca vorbele latinești să fie tălmăcite în grecește și ca să se întrebuințeze și vorbe streine (grecești, punice, asiriene ș. a.), cu condiție sau ca părțile să înțeleagă limba întrebuințată, sau ca ele să se servească de un tălmăciu.

Deasemenea s'a îngăduit, ca prin răspuns să se arate o sumă mai mică decât cea din întrebare. În acest caz și stipulația este valabilă pentru suma cea mică ⁸.

În sfârșit, s'a mai îngăduit, ca răspunsul să poată fi dat și cu alte vorbe decât cu acelea, cu care se făcuse întrebarea, adică s'a îngăduit, ca răspunsul să nu se îmbineze cu întrebarea. De pildă : Creditorul întrebând, făgăduiești să-mi dai o sută (*spondes mihi centum dare*), datornicul răspunde, de ce nu (*quidni*) ⁹. În acest caz stipulația este valabilă, fiindcă avem o întrebare și un răspuns. — Dar, dacă întrebatorul dă numai din cap, obligația nu se naște și nu-i valabilă.

F. Din pricină, că se cere să se facă o întrebare verbală și să se răspundă imediat tot verbal, rezultă, că :

Părțile contractante trebuie să fie prezente. Deci, stipulația nu se poate încheia între absenți. — S'a îngăduit cel mult creditorului, ca să poată încheia stipulația printr'o persoană de sub puterea sa, mai ales printr'un rob.

Surzii, muții și surdomuții nu pot să încheie o stipulație, fiindcă întrebarea și răspunsul trebuie să fie sau rostite, sau auzite.

Pentru ca, la caz de nevoie, să se dovedească schimbul de vorbe și prezența părților, trebuie, ca la încheierea stipulației să fie față martori ; altfel, creditorul eră în pericol, ca la exe-

5) V. mai sus §. 219, n. 5, 6 și 7, p. 129.

6) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 65.

7) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 1, §. 6.

8) V. mai sus n. 5.

9) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 1, §. 2.

cutarea obligației datornicul să susțină, că nu s'a obligat prin stipulație.

G. Pe vremea lui Cicero se obișnuia, ca, după încheierea stipulației, să se redacteze un înscris, care să fixeze vorbele schimbate.

Pe vremea împăraților Severi, pentru ca în caz de contestație, să se poată dovedi mai ușor o stipulație, se redactă un înscris (*cautio, instrumentum*), în care se spunea cele petrecute între părți, care se sfârșea cu vorbele „*stipulatus est Aulus Agerius, spopondit Numerius Negidius*“ și care se da creditorului. — S'a admis, că prin înfățișarea unui astfel de înscris se dovedea, că întrebarea și răspunsul au fost făcute, așa că rămânea de dovedit numai, că părțile au fost prezente.

Pe vremea împăratului Leon (472 d. Ch.) s'a dispus, că nu mai este de nevoie forma de întrebare și de răspuns, ci e de ajuns schimbul de vorbe, adică părțile să se oblige verbal. De atunci, pentru ca stipulația să fie valabilă, este de ajuns prezența părților și schimbul de vorbe.

În sfârșit *Justinian* (531 d. Ch.) a dispus, că dacă se înfățișează un înscris, în care se spune, că părțile au fost prezente și că întrebarea și răspunsul au fost făcute, atunci un astfel de înscris trebuie crezut în întregime, și că în orice caz afirmarea prezenței părților nu poate fi combătută decât cu dovezi limpezi și foarte vădite (*liquidis ac manifestissimis probationibus*), adică sau cu înscrisuri (*per scripturam*), sau cel puțin cu martori vrednici de toată credința și mai pre sus de ori ce bănuială (*per testes undique idoneos et omni exceptione majores*)¹⁰, care să arate, că părțile au lipsit toată ziua din orașul, în care s'a făcut actul. — De aci urmează, că de atunci două persoane prezente în aceeași zi și'n același loc pot să facă valabil o stipulație în scris, fără să se vadă și fără să schimbe vre o vorbă și că deci stipulația aceasta este un adevărat contract scris. — Consequent ar fi fost, ca de atunci și surzii, muții și surdomuții să poată încheia o stipulație, căci și aceștia pot să redacteze un înscris ca acel de mai sus. Totuș aceasta nu s'a admis și vechea prohibiție a fost păstrată.

10) C., 8, 37 (38), *de contrah. et commit. stip.*, 14, §. 2. — Cf. Art. 349 din Codul Comercial.

H. La o stipulație se poate adăoga atât o condiție, cât și un termen.

I. Stipulația se întrebuițează:

Pentru a încheia o convenție nesinalagmatică și anume, pentru a făgădui, la început numai *pecunia certa*, apoi și *res certa*, în sfârșit și un *incertum*, fie o *facere*, fie o *non facere*, adică pentru a crea obligații atât *certae* cât și *incertae*.

Pentru a îmbracă toate convențiile sinalagmatice în forma verbală. În acest caz, stipulația *primește* întrânsa convenția sinalagmatică, de aceea e numită *stipulație receptivă*. Dacă acea convenție este *materială*, stipulația, care este un contract *abstract*, ajunge contract material.

Pentru a întări convenții preexistente. (*Stipulatio poenae* ¹¹).

Pentru a înlocui o obligație veche cu una nouă, adică pentru a face o *Novatio* ¹². — Când creditorul din obligația cea veche este înlocuit prin altă persoană, *novatio* se numește *delegatio nominis*; iar când datornicul este înlocuit prin altă persoană, *novatio* se numește *delegatio debiti*.

Pentru a garanta, în materii de procedură, diferite obligații ale împričinaților. (*Stipulationes praetoriae* ¹³). — În caz de garanție reciprocă știm, că se întrebuițează vorbele *restipulare* și *restipulatio*.

Pentru a crea obligații coreale ¹⁴.

Pentru a adăoga o convenție accesorie la una principală. Astfel este *adstipulatio* și *adpromissio* ¹⁵.

În sfârșit, se poate spune, că stipulația servește să consolideze toate felurile de convenții, să le transforme în contracte verbale și astel să le facă să dea naștere la obligații civile. De aceea s'a zis, că ea este un tipar de contracte.

J. Stipulațiile sunt de mai multe feluri: *Stipulationes conventionales*, *necessariae* și *praeposterae*.

Stipulationes conventionales sunt acelea creatoare de obligații. Numărul lor este infinit: *Quarum totidem genera sunt quot, paene dixerim, rerum contrahendarum* ¹⁶.

Stipulationes necessariae sunt acelea impuse de autoritatea judecătorească. Ele sunt de trei feluri: *Stipulationes praetoriae*

11) V. mai sus §. 237, p. 187.

12) V. mai jos: *Novatio* §. 320 p. 516.

13) V. Vol. I, 1, §. 97, p. 460.

14) V. mai jos: Obligațiile coreale §. 326, p. 551.

15) V. mai jos: §§ 328 și 329, p. 567 și 568.

16) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 5; J., 3, 18, *de div. stip.*, §. 3.

(și *aediliciae*), *stipulationes judiciales* și *stipulationes communes* ⁷¹.

Stipulationes praeposteræ sunt acelea, prin care se făgăduiește să se facă prestațiunea unei obligații condiționale înainte de împlinirea condiției. D. p., dacă va veni corabia din Asia, făgăduiesc să-ți dau azi o sută. Astfel de stipulații cuprind în sine o absurditate, de aceea, în dreptul vechiu nu erau valabile. — Totuș, împăratul Leon a dispus, ca ele să fie valabile, dacă-s privitoare la înzestrări. — În sfârșit, Justinian a rânduit, ca ele să fie în totdeauna valabile; dar, să nu se poată cere executarea lor de cât după împlinirea condiției.

K. Stipulația este ocrotită prin trei acțiuni, toate *stricti juris* ¹⁸.

I. La început ea putea fi valorificată prin *legis actio per sacramentum in personam*.¹

II. Pe urmă a putut fi valorificată prin *legis actio per conditionem* și anume de la *lex Silia*, când avea de obiect *pecunia certa*, și de la *lex Calpurnia*, când avea de obiect *res certa*. — Din această *legis actio* au eșit două acțiuni :

Condictio certae pecuniae, numită și *actio certae creditae pecuniae*, când eră vorba de plata unei sume de bani, și

Condictio triticaria sau *condictio certae rei*, când eră vorba de alte lucruri afară de bani.

III. În sfârșit, după ce stipulația s'a întrebuințat și pentru un *incertum*, ea putea fi valorificată și prin *actio ex stipulatu*, când voiam să reclamăm sau o *facere* sau o *non facere* ¹⁹.

IV. Deosebirile dintre aceste trei acțiuni sunt următoarele :

Condictio certae pecuniae are și *intentio certa* și *condemnatio certa* și, dacă e intentată, se poate face *sponsio* și *restipulatio tertiae partis* :

Condictio triticaria are *intentio certa*, dar *condemnatio incerta*, și, dacă e intentată, nu se poate face *sponsio* și *restipulatio tertiae partis*.

Actio ex stipulatu are și *intentio incerta* și *condemnatio incerta* și, dacă e intentată, nu se poate face *sponsio* și *restipulatio tertiae partis*.

Expresiunea *actio ex stipulatu* se întrebuințează și pentru a arăta în general acțiunea izvorând din stipulație.

V. Creditorul intentând una din aceste acțiuni ajunge la condamnarea datornicului, cu următoarele deosebiri : Dacă stipu-

17) V. Vol. I, 1, §. 97. p. 460.

18) Maynz, I. c., II, §. 246, n. 11—19, p. 354, este de părere, că nu toate acțiunile, care ocrotesc stipulația, sunt *stricti juris*.

19) V. Maynz, I. c., II, §. 246, n. 5 și urm., p. 353.

tația era *abstractă*, fără să mai facă dovada cauzei stipulației; iar dacă era *materială*, trebuia să dovedească înfăptuirea, realizarea cauzei.

VI. Datornicul este supus regulilor generale ale obligațiilor :

1) El nu răspunde de *casus*, dacă obiectul prestațiunii este o *species*.

2) Răspunde de *dolus*, ca toată lumea.

3) Răspunde de *culpa*, numai dacă trage folos din raportul obligator încheiat.

4) În ce privește evicțiunea deosebim :

Dacă a făgăduit ceva *donandi animo*, nu răspunde de evicțiune.

În celelalte cazuri (când n'a făgăduit *donandi animo*) : Dacă e obligat la *dare* și dacă a predat lucrul, fără să strămute proprietatea, rămâne obligat, ca și cum nici o prestațiune n'a fost făcută și creditorul poate reclama despăgubiri, fără să mai aștepte, ca evicțiunea să se întâmple. — Dacă e obligat la *facere*, responsabilitatea sa variază după natura particulară a prestațiunii.

5). În cazul în care nu se realizase cauza, pentru care se încheiase stipulația :

Dacă este vorba de o stipulație *abstractă*, datornicul poate sau să intenteze o *condictio* în contra creditorului și dovedind, că nu s'a realizat cauza, să ceară să fie liberat de obligația sa, sau să opună *exceptio doli* în contra acțiunii creditorului și dovedind nerealizarea cauzei, să obțină respingerea reclamației.

Dacă este vorba de o stipulație *materială*, datornicul se poate apăra, invocând numai nerealizarea cauzei (d. p. opunând *exceptio doli*, *exceptio non numeratae pecuniae* etc.), dar n'are nevoie să mai dovedească acea nerealizare, căci creditorul e acela, care'n acest caz, trebuie să dovedească realizarea cauzei.

§. 248 bis.

I. Obârșia etimologică a stipulației este controversată :

Unii susțin, că vorba *stipulatio* vine de la *stips*, care înseamnă *nummus*, ban, și de la care s'ar fi format diminutivul *stipula*¹.

1). Varro, *de l. L.*, 5, 182 ; Festus, v^o *stipem*.—V. Huvelin, *Stipulatio stips et sacramentum*. (Estratto dagli studi in onore di Carlo Fadda) 1906.—B. Kübler, *Geschichte des röm. Rechts*, 1925, p. 168, n. 2.

Alții susțin, după cum am văzut mai sus, că vine de la *stipulus* = *firmus* ².

Însfârșit, alții susțin, că vine de la *stipula*, care înseamnă tulpină (paiu) de cereale ³.

II. Obârșia juridică a stipulației deasemenea e controversată.

1) Unii susțin, că stipulația este un *nexum* simplificat, și argumentează astfel:

La început *nexum* se făcea, după cum văzut ⁴, *per aes et libram* și cu *damnatio*, anumite vorbe rostite de creditor. — Dar, cu vremea n'a mai fost nevoie să se întrebuințeze *aes et libra*, ci a fost deajuns schimbul de vorbe ⁵.

Împotriva acestei păreri se obiectează: La *nexum* vorbește numai creditorul, pe când la stipulație vorbesc și creditorul și datornicul; deci *nexum* este un monolog, iar stipulația un dialog. Stipulația nu poate fi o simplificare a lui *nexum*, căci dialogul nu-i o simplificare a monologului ⁶.

2) Alții susțin, după cum am văzut ⁷, că stipulația este o secularizare a unui jurământ obligator al vechiului drept.

Împotriva acestei păreri se obiectează: Jurământul nu se aseamănă cu întrebarea și răspunsul de la stipulație. Formula jurământului eră dictată de autoritatea publică sau religioasă, care primea jurământul. A dicta un jurământ, nu-i tot una cu a întreba. Acel care dictează nu-i creditor, pe când acela care întreabă *spondesne* este creditor ⁸.

3) Alții susțin ⁸, că stipulația își trage obârșia din garanție dintr'un act, prin care datornicul garantează pentru el însuși, și argumentează astfel.

Vorba *sponsor* a aratat la început pe garant; deci *sponsio*, răspunsul datornicului din stipulație este în legătură cu garanția.

2). Paulus, *Sententiae*, 5, 7, §. 1; J., 3, 15, *de verb. oblig.*, pr. — V. mai sus §.248, C, p. 235.

3) *Lex Romana Curiensis*, 24; Isidor, *Origines*, 5, 24. — Cf. Maynz, I. c. II, §. 245, n. 8; Girard, I. c., p. 494, n. 2.

4) V. mai sus §. 240, A. I, 1, p. 202, n. 2.

5) Maynz, I. c., II, §. 265, n. 4—7. p. 347.

6) J. Girard, I. c., p. 495.

7) V. mai sus §. 248, D, p. 235.

8) Cornil, *Droit Romain*, p. 59.

Impotriva acestei păreri se obiectează⁹: Ea nu doboară argumentul părerii a doua, că jurământul este întrebuințat pe vremea legii celor 12 table, ca să dea naștere unei obligații civile. Apoi, ea nu ține seamă, că *jurata promissio*, care se face prin jurământ, este apropiată de *sponsio* și are aceleași sancțiuni.

4) Stipulația își trage obârșia din jurământ; dar e cu puțință, ca ea să fi fost sancționată juridicește pentru întâia oară în cazul garanției de mai sus⁹.

III. O chestiune foarte controversată este următoarea: Rămăs-a stipulația contract abstract, ori de la Justinian, a ajuns un contract material?¹⁰

§. 249. *Dotis dictio* și *jurata promissio*.

Despre aceste două feluri de obligații verbale vom vorbi mai jos la „Indrituirile de familie“ și anume despre *dotis dictio* la modurile, cum se poate constitui o zestre, iar despre *jurata promissio* la desrobire.

Secțiunea III.

Contracte literale.

§. 250.

Romanii ca să arate, că o obligație civilă izvorăște dintr'un contract literal, zic „*litteris contrahitur obligatio*“.

Avem de a face cu un contract literal, când, în urma învoelei părților, anumite mențiuni se fac *în scris* într'un registru anumit al creditorului.

În acest paragraf ne vom îndeletnici cu *litterarum obligatio* a dreptului vechiu, cu *chirographa* și *syngraphae* și cu *litterarum obligatio* a dreptului nou.

A. *Litterarum obligatio* a dreptului vechiu.

I. Ea este un contract abstract constând din scrierea în re-

9) P. Collinet și A. Giffard, *Précis de droit romain*, II, (1927), pag. 15 și următoare.

10) Cf. C., 4, 30, *de non numerata pecunia*, 13; D., 22, 3, *de probat. et praesumpt.*, 25, §. 4.

gistrul creditorului, că o creanță de bani datorită dintr'un raport juridic anterior a fost întâi primită și apoi dată.

II. Orice *paterfamilias* cu rândueală în afacerile sale ține mai multe registre.

1) Am vorbit de *Kalendarium*¹, în care se arată data când trebuie plătite datoriile și dobânzile datoriilor. Aici vom vorbi de alte două registre: *Adversaria* și *Codex accepti et expensi* sau *tabulae accepti et expensi*.

2) *Adversaria* este un registru, care pare, că se aseamănă cu registrul numit astăzi *Strazza*, ori Jurnalul, iar odinioară numit la noi *tărfălog*.

Paterfamilias trecea în acest registru toate operațiile pri-vitoare la mișcarea numerarului său în șirul în care erau făcute De pildă :

Expensum L. Titio centum = Am dat 100 lui Luciu Titius.

*Acceptum centum a*² *Cajo Seio* = Am primit 100 de la Cajus Sejus.

Expensum L. Titio centum ex vendito = Am dat lui L. Titius 100 din vânzare.

*Acceptum centum a*² *C. Sejo ex vendito* = Am primit 100 de la C. Sejus din vânzare.

3). *Codex (tabulae) accepti et expensi* este un registru, care pare, că se aseamănă cu *Registrul de casă* de azi. Pe o pagină a acestui registru se scrie ceea ce se încasează, adică ceea ce intră în casă, *avere* sau *credit*; iar pe pagina opusă se scrie ceea ce se datorește, adică ceea ce iese din casă, *dare*, *debet* (nu *debit*, cum se zice azi). În fiecare lună *paterfamilias* trece în mod regulat din *adversaria* în acest *codex* toate operațiile după firea lor, adică pe o pagină trece numai ceea ce a primit, iar pe pagina opusă numai ceea ce a dat. De pildă :

*Acceptum centum a*² *C. Sejo.* *Expensum L. Titio centum.*

*Acceptum centum a*² *C. Sejo* *Expensum L. Titio centum*
ex vendito. *ex vendito.*

Dela vorba *acceptum* s'a făcut vorba *acceptilatio*, iar de la *expensum* s'a făcut *expensilatio*.

1) V. Vol. I, 1, §. 61 p. 311.

2). În limba latinească veche se zice, în cazul contractului literal, *af* în loc de *a*. De pildă : *Acceptum centum af C. Sejo*.

Paterfamilias, când scoate bani din casă și-i dă d. p. lui *L. Titius*, dobândește contra acestuia o creanță, care se numește *nomen arcarium*.

În acest *Codex* se mai putea face și următoarea operație: *Paterfamilias*, având de luat 100 de la *L. Titius*, fiindcă îi vânduse d. p. o casă, scrie, fără să fi primit nimic, *acceptum centum a L. Titio ex vendito* și imediat pe pagina opusă scrie, fără să fi dat nimic, *expensum L. Titio centum*. În acest caz nu mai eșea bani din casă, căci ceea ce *paterfamilias* are de luat, este trecut mai întâi ca primit și imediat ca dat. Acest fel de creanță se numește *nomen transcripticium* (*transscripticium*). — Din cele spuse rezultă, că ea este o obligație, care se naște, nu scoțându-se bani din casă, ci trecându-se în *Codex* o sumă de bani datorită dintr'un raport juridic anterior mai întâi ca primită (*acceptum*) și imediat apoi ca dată (*expensum*).

Deosebirea dintre *nomina arcaria* și *nomina transcripticia* constă în aceea, că *nomina arcaria* nu sunt contracte literale, pe când *nomina transcripticia* sunt contracte literale.

III. Pentru ca o *litterarum obligatio* să existe se cere intrinsecă următoarelor elemente: Părțile să fie cetățeni romani. — *Transcriptio* (*transscriptio*). — Și consimțământul părților.

1). *Părțile să fie cetățeni romani*. Numai cetățenii romani pot să încheie un contract literal. — Străinii, în general, nu pot să încheie un astfel de contract și deci nu se pot obliga în acest chip. Ei nu țin registre, așa că le lipsește posibilitatea de a face *nomina transcripticia*.

2). *Transcriptio*. Ea constă în aceea, că o sumă de bani datorită dintr'un raport juridic anterior este trecută mai întâi pe o pagină a registrului ca primită și apoi pe pagina opusă ca dată.

Transcriptio este de două feluri: *A persona in personam* și *a re in personam*.

Avem de a face cu o *transcriptio a persona in personam*, când o creanță, care e pe numele unei persoane, e trecută pe numele altei persoane. De pildă: *Centum* ce avem de luat de la *L. Titius*, este trecut ca primit dela acesta (*acceptum centum a L. Titio*) și apoi ca dat lui *C. Sejus* (*expensum C. Sejo centum*). Prin urmare în loc să avem de datornic pe *L. Titius*, ca până acum, îl vom avea pe *C. Sejus*. Aceasta se întâmplă, când *L. Titius* are de luat și el o sută de la *C. Sejus* și ca să-și achite

datoria sa față de noi, spune datornicului său să ne plătească, adică când se face o *delegatio* ³.

Avem de a face cu *transcriptio a re in personam*, când, creditorul și datornicul rămân aceiași, dar o datorie născută din altă cauză, e trecută, ca *expensum*. De pildă, având de încasat *centum* dela *L. Titius* ca preț dintr'o vânzare, trecem mai întâi *centum* ca primit „*acceptum centum a L. Titio ex vendito*“ și apoi pe pagina opusă îl trecem, ca dat tot lui *L. Titius* ca împrumut (*expensum Titio centum*). În acest caz raportul juridic anterior (vânzarea) este înlocuit prin împrumut. Cajus spune foarte lămurit, că *a re in persona transcriptio fit, veluti si id quod tu ex emptionis causa aut condictionis aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero* ⁴.

3) *Consimțământul părților*. Creditorul trebuie să facă *transcriptio* în registrul său cu consimțământul datornicului.

IV. Din cele mai de sus rezultă:

Că nu se cere ca părțile să fie prezente la încheierea contractului literar. De aceea acesta este singurul contract formal al vechiului drept, care nu cere prezența părților. Din acest punct de vedere el este foarte practic.

Că numai creditorul face *transcriptio* în registrul său. Deci nu eră nevoie, ca și datornicul să facă *transcriptio* în registrul său. Este foarte probabil, că de regulă și datornicul face *transcriptio*; dar, chiar dacă n'o face, contractul literar există.

Că numai cetățenii romani pot încheia un contract literar.— Dar Cajus ne spune, că după părerea Casinianilor sau Sabinianilor prin *transcriptio a re in personam* și *peregrini* pot fi obligați ⁵.

Că *litterarum obligatio* este un contract abstract: Creditorul n'are nevoie să arate cauza obligației.— Dar, se'nțelege dela sine, că dacă un *paterfamilias* ar trece în registrul său, că o persoană îi datorește o sumă de bani, fără ca în realitate să-i fi dat ceva, deși va fi făcut *nomen transcripticium*, contractul literal nu va exista.

Că acest contract se întrebuițează numai, când e vorba de sume de bani (de numerar).

V. La *litterarum obligatio* se poate adăoga un termen, fiindcă

3). Cajus, III, §. 130.

4) Cajus, III, §. 129.

5) Cajus III, §. 133.

ea este un fel de împrumut ; dar, nu se poate adăoga o condiție.

VI. Efectele produse de *litterarum obligatio* sunt :

1) Creditorul poate cere și obține întotdeauna condamnarea datornicului dovedind numai *nomen transcripticium*, fără să aibă nevoie a dovedi cauza obligației.—Pentru aceasta el are, la început, *legis actio per sacramentum in personam*. Apoi, fiind vorba de *pecunia certa*, poate intentă *legis actio per condictioem*. În sfârșit, poate intentă *condictio certae pecuniae*,

2) Datornicul nu se poate apăra de cât în cazul, în care reclamantul ar fi făcut *nomen transcripticium*, fără ca să îi dat ceva datornicului. În acest caz datornicul are *exceptio doli*.

3) O chestiune controversată este: *Litterarum obligatio* operează novațiune, ori nu ? Părerea cea mai întemeiată este că operează novațiune.⁶

VIII. *Litterarum obligatio*, de care am vorbit, a dispărut pe vremea imperiului.

B. *Chirographa și syngraphae*.

I. Cajus ne spune, că *peregrini* se pot obliga *litteris* prin *chirographa* și *syngraphae*, în care scriu sau că *datoresc* ceva sau că vor da ceva⁷, adică vor strămută proprietatea unui lucru,*

II. *Chirographum* este un înscris redactat la persoana întâia și cu *subscriptio* a datornicului.

Syngrapha este un înscris redactat la persoana a treia, pe care martorii îl pecetluiesc cu pecetea lor și care are *subscriptio* a lor⁸.

III. Aceste înscrisuri sunt contracte literale, iar nu numai acte probatorii : Dacă în ele se spune de pildă, că s'a numărat o sumă de bani datornicului, acesta este obligat, chiar dacă nu primise nimic.

IV. Este controversată chestiunea dacă *chirographa* și *syngraphae* de mai sus au dispărut, ori nu după anul 212, când Caracalla a hărăzit cetățenia romană tuturor supușilor liberi din împărăție, afară de *peregrini dedeticii*⁹.

C. *Litterarum obligatio a dreptului nou*.

I. Această *litterarum obligatio* este o obligație abstractă

6) Cuq., I. c. p. 618, n. 2, Cf. Girard, I. c. p. 707, n. 3.

7) Cajus, III, §. 134.

8) P. Collinet și A. Giffard, I. c., II (1927), No. 46, p. 26.

9) Cf. Girard, I. c., p. 511, n. 3.

constând dintr'un înscris (*cautio*) relativ la un împrumut sau de bani, sau de alte lucruri (*aliae res*), probabil cereale, datând cel puțin de doi ani.

II. Am spus, că, pentru ca actele juridice să fie dovedite mai ușor, părțile făceau înscrisuri, *cautiones, instrumenta*, și că, acestea erau de două feluri: *Cautio discreta* și *cautio indiscreta* ¹⁰.

Quid, dacă cineva printr'un înscris al său recunoaște, că a primit o sumă de bani ca împrumut, dar în realitate nu primise nimic ?

1). În acest caz datornicul poate face una din două :

Când creditorul reclamă plata, datornicul opune *exceptio doli*, că n'a primit nimic, și trebuie să facă dovada, că n'a primit nimic.

Datornicul, n'așteaptă să fie dat în judecată, ci ia inițiativa și cere prin o *condictio sine causa* să i se dea înscrisul înapoi, fiindcă n'a primit nimic. Și'n acest caz datornicul, ca reclamant, trebuie să facă dovada, că n'a primit nimic și că deci înscrisul se găsește fără cauza în mânele creditorului.

Deci, în amândouă cazurile datornicul trebuie să facă dovada, că n'a primit nimic !

2). De la Caracalla, în cazul în care e vorba de un înscris (*cautio*) emanând de la datornic (fie scris în întregime de acesta, fie scris de altul, dar cu *subscriptio* a datornicului) înscris privitor la un împrumut de bani, datornicul, dacă nu primise banii (fie că nu primise nimic, fie că primise mai puțin), are *querella non numeratae pecuniae*, pe care o poate valorifica sau prin *exceptio non numeratae pecuniae*, sau prin *condictio sine causa*, sau printr'o *contestatio*, fără ca, în câteși treile cazuri să mai fie obligat să facă dovada, că n'a primit banii, ci creditorul trebuie să facă dovada, că a numărat banii. Deci, de la Caracalla se 'ntorc pe dos regulile generale. De unde mai înainte datornicul trebuia să facă dovada, că n'a primit banii, acum este de ajuns numai să susțină, că n'a primit banii, și creditorul va trebui să facă dovada, că a numărat banii.

Exceptio non numeratae pecuniae poate să fie invocată nu numai de datornic, ci și de garanții lui și de creditorii lui, dar nu poate fi invocată în contra unui bancher (*argentarius*).—Efec-

10) V. Vol. I. 1, §. 97, A. II, 3. p. 465.

tul invocării excepției este: Creditorul trebuie să facă dovada, că banii au fost numărați (*pecuniam esse numeratam*). — Această excepție se stânge: Dacă, după facerea înscrisului, datornicul a recunoscut, că a primit banii. (O astfel de recunoaștere rezultă, d. p. din aceea că a plătit o parte din datorie). Dacă datornicul a renunțat la ea. Dacă, până la Dioclețian, trecuse un an de la facerea înscrisului, iar de la Dioclețian încoace, dacă trecuseră cinci ani de la aceeaș dată.

Condictio sine causa este intentată, când datornicul nu așteaptă să fie dat în judecată, pentru ca să se apere cu *exceptio non numeratae pecuniae*, ci ia ofensiva și cere să i se dea înapoi înscrisul, care se găsește fără cauza în mânele creditorului, întru cât acesta nu numărase banii. Și'n acest caz creditorul trebuie să facă dovada, că *pecuniam esse numeratam*. — La'n-ceput *condictio sine causa*, în cazul de mai sus, poate să fie intentată numai înlăuntrul unui an ; iar de la Dioclețian înlăuntrul a cinci ani de la data înscrisului.

Contestatio este o protestare scrisă adresată sau deținătorului înscrisului, sau autorităților competente, sau de datornic, sau de garanții ori creditorii lui și are de scop să preîntâmpine pierderea excepției *non numeratae pecuniae*. — Ea nu mai poate fi făcută, dacă, după facerea înscrisului, datornicul sau a renunțat la ea, sau a recunoscut datoria, sau a trecut la început 1 an, iar de la Dioclețian cinci ani de la data înscrisului.

3). Împăratul *Justinus*, predecesorul și unchiul lui *Justinian*, a rânduit, că în contra unei *cautio discreta* întemeiată pe o cauză anterioară, datornicul nu poate întrebuința nici *exceptio non numeratae pecuniae*, nici *condictio sine causa*, nici *contestatio*.

4) *Justinian*, în ce privește înscrisurile (*cautiones*) privitoare la un împrumut (*mutuum*) sau de bani, sau de *aliae res* (cereale), a rânduit, că, datornicul, dacă vreme de doi ani n'a întrebuințat contra lor nici unul din cele 3 mijloace de mai sus, nu se mai poate apăra nici într'un fel, adică nu se poate apăra, chiar dacă ar fi voit să ia asupra sa sarcina dovezii, să facă el dovada că n'a primit banii. Deci, de atunci, nu numai că creditorul nu, mai are nevoie să facă dovada, că *pecuniam esse numeratam*, dar nici datornicul nu mai poate să facă dovada, că banii n'au fost numărați. — *Justinian* zice, că în acest caz datornicul este obligat *litteris*. — Creditorul prin simpla înfățișare a înscrisului

de mai sus obține condamnarea datornicului, fără să mai fie nevoie să facă vre o dovadă, iar datornicul nu se putea apăra de cât dovedind, că a plătit.

Fiindcă *Justinian* zice, că în cazul de mai sus datornicul este obligat *litteris*, de aceea se susține, că acest înscris este *litterarum obligatio* a dreptului nou și fiindcă datornicul e condamnat pe temeiul înfățișării înscrisului, după cum în dreptul vechiu era condamnat pe temeiul înfățișării registrului, de aceea se zice, că *litterarum obligatio* a dreptului nou este contractul literal al dreptului nou. — Inșă, *litterarum obligatio* a dreptului vechiu este contract, fiindcă datornicul consimte la *transcriptio*, pe când *litterarum obligatio* a dreptului nou nu poate fi contract, fiindcă datornicul nu consimte; ea este numai o obligație abstractă.

Secțiunea III.

Contractele Consensuale.

§. 251. Generalități.

Românii, ca să arate, că o obligație civilă izvorăște dintr'un contract consensual, zic *solo consensu contrahitur obligatio*.

Până pe vremea împăratului Zenon au existat numai patru contracte consensuale și anume: Vânzarea (*emptio venditio*), închirierea (*locatio conductio*), mandatul (*mandatum*) și tovărășia (*societas*). — De la Zenon s'a adăugat și *contractus emphyteutecarius*, așa că în total avem cinci contracte consensuale, care, după cum am spus, sunt *bonae fidei*.

Românii cei vechi erau de părere, că vânzarea, închirierea, mandatul și tovărășia au fost recunoscute de contracte din vremea războiului al doilea punic, de când au început să vină la Roma mulți streini, care, neputând face *mancipatio* ca să cumpere un lucru, n'ar fi putut face o vânzare. — Părerea dominantă astăzi este, după cum am spus ¹, că ele au fost recunoscute cel mai târziu pe vremea lui *Quintus Mucius*, pe la jumătatea veacului al șaptelea.

Mai înainte ca vânzarea, închirierea, mandatul și tovărășia să fi fost recunoscute de contracte, ele nu dedeau au naș-

1) V. mai sus §. 240, B, IV, p. 204.

tere la obligații civile, de cât dacă erau îmbracate în tiparul stipulației. De pildă, în caz de vânzare, cumpărătorul întreabă pe vânzător, făgăduiești să-mi predai lucrul și vânzătorul răspundea, făgăduiesc; iar vânzătorul întreabă pe cumpărător, făgăduiești să-mi plătești prețul și cumpărătorul răspundea făgăduiesc. Astfel se da naștere la două obligații civile independente una de alta. De aceea vânzarea este numită cu două nume: *Emtio venditio*.

Deasemenea se făceau două stipulații în caz de închiriere, atâtea stipulații câți tovarăși erau și o singură stipulație în caz de mandat.

§. 248. *bis*.

1. Este controversată chestiunea, privitoare la modul cum vânzarea, închirierea, mandatul și tovarășia puteau fi făcute obligatoare, înainte ca ele să fi fost recunoscute de contracte.

Unii învățați, admițând existența unei vârste de aur, susțin, că pe atunci oamenii se țineau de bunăvoie de făgăduelile făcute și le executau.

Alți învățați susțin: Că vânzarea pe credit a fost la început un contract real, care se formă *re*, prin predarea lucrului, din care se născă obligația de a plăti prețul. Că închirierea deasemenea se făcea *re*, lucrul eră *dat* contra unei sume de bani plătită anticipando.

Alți învățați susțin, că vânzarea consensuală a fost modelată după vânzarea cu *lex censoria* din dreptul administrativ.

§. 252. *Vânzarea*.

A. Vânzarea este un contract consensual sinalagmatic și *bonae fidei*, prin care o parte se obligă să predee celeilalte părți un lucru, pentru ca să-l stăpânească durabil, iar această parte se obligă să plătească celei dintâi un preț convenit.

B. Partea, care se obligă să predee lucrul, se numește vânzător (*venditor*), iar partea cealaltă, care se obligă să plătească prețul, se numește cumpărător (*emtor*).

Vânzătorul nu-i obligat să *dea* lucrul, adică nu-i obligat să

strămutate proprietatea, ci numai să predea lucrul, *tradere*, pentru ca cumpărătorul să-l poată stăpâni durabil, *ut rem emtori habere liceat*.

Vânzătorul are *actio venditi*, ca să silească pe cumpărător să-și împlinească obligația lui, iar cumpărătorul are *actio emti*, pentru ca să silească pe vânzător să-și împlinească obligația lui.

Spre a învedera, că vânzarea e un contract sinalagmatic, Romanii zic în totdeauna *emptio venditio*.

C. Pentru ca vânzarea să aibă ființă se cere întrunirea a trei elemente: *Res*, *pretium* și *consensus*.

I. *Res*. Vânzarea poate să aibă de obiect orice lucru *in commercio*, fie corporal, ori incorporeal, fie mișcător, ori nemișcător, fie o *species*, ori un ins dintr'un *genus*, fie o *universitas* ori nu, fie prezent, care există acum, ori viitor, care va exista de acum înainte, fie a vânzătorului, ori al altuia afară de cumpărător.

La Romani lucrul corporal, care face obiectul vânzării, este numit *merx*, mai ales când este mișcător.

Ca *species* se consideră și o câtime de lucruri fungibil, vândute cu toptanul, *per aversionem*.

În izvoarele noastre nu se găsește nici un caz de vânzare a unui ins dintr'un *genus*. De aceea unii romaniști se cred îndreptățiți să susțină, că la Romani n'a existat o astfel de vânzare. Dar, alți romaniști spun, că această părere e cu totul neprobabilă ¹.

Se poate vinde servituți, emfiteuze, superficii, care se înființează. — Deasemenea se poate vinde exercițiul uzufructului, servituți prediale, emfiteuze, superficii, *pignus* și *hypotheca* înființate. Dar, servituțile prediale existente pot fi vândute numai dimpreună cu *praedium dominans*; iar *pignus* și *hypotheca* numai dimpreună cu creanța asigurată.

Posesiunea (*jus possessionis*) poate fi vândută. De pildă: Proprietarul unui lucru poate cumpăra posesiunea aceluia lucru, dacă acesta e posedat de altcineva ².

Se poate vinde acțiunile pentru valorificarea creanțelor. În

1). Bernhard Kübler, *Geschichte des römischen Rechts*, 1925, p. 178, n. 1; Cuq 1. c. p. 455, n. 3; Girard, 1. c. §. 550, n. 3.—Cf. D. 18, 6, *de periculo*, 14, §. 1 în fine.

2). D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 34, §. 4:

adevăr, cesiunea acțiunii unei creanțe în schimbul unui preț în bani este o vânzare.

Universitates rerum, fie *universitates facti*, d. p. o bibliotecă fie *universitates iuris*, d. p. *peculium*, *hereditas*, pot fi vândute.— De la *Justinian* se poate vinde chiar o moștenire viitoare.³

În împărăția bizantină se poate vinde și unele slujbe (*militia*).

Banii, priviți ca bucăți de cutare țel, ori din cutare epocă etc., deasemenea pot face obiectul vânzării.

Se poate vinde un secret sau o taină.

Recolta viitoare, haine și încălțăminte de porunceală, p. c. și alte lucruri, care pot să existe în viitor, pot fi vândute. Romaștii dau numele de *emptio rei speratae*, acelei vânzări de lucruri viitoare, în care este nesigură câtimea lucrurilor, care vor exista; de aceea, dacă la epoca arătată nu va exista nici un lucru, cumpărătorul nu va plăti nimic, iar dacă va exista o câtime ori cât de mică, el va trebui să plătească prețul întreg.— De așa numita *emptio rei speratae* se deosebește foarte mult *emptio spei*. D. p. Cumpăr pește, pe care-l va prinde un pescar, când va trage odată cu năvodul. În astfel de cazuri, obiectul vânzării este o *alea*, adică un câștig atârând de noroc; de aceea, chiar dacă pescarul nu va prinde nimic, cumpărătorul va trebui să plătească tot prețul.

În sfârșit, lucrul altuia poate fi vândut ⁴.—Dar nu se poate vinde lucrul, care e proprietatea cumpărătorului. (*Quod meum est amplius meum fieri non potest*).

II. *Pretium*. Prețul trebuie să constee în bani, să fie *certum* și *verum*; dar, nu e nevoie, ca să fie și *justum*.

1) Prețul trebuie să consteie în bani.

Fiindcă obligația vânzătorului este alta decât aceea a cumpărătorului, și pentru ca să se poată deosebi cu ușurință, care din contractanți este vânzător și care cumpărător, de aceea s'a cerut, ca prețul să constee în bani.

În această privință a fost controversă între cele două școli romane de drept: Cassianii sau Sabinianii susțineau, că prețul poate să constee nu numai în bani, ci și în alt lucru, că aceasta

3) V. mai sus §. 206, III, 2, p. 36 și 37.

4) V. mai sus §. 217, bis, B. p. 116.

rezultă din unele versuri din Iliada și că deci și schimbul este o vânzare și anume cel mai vechiu fel de vânzare.—Proculianii susțineau, că prețul trebuie să constee în bani, că aceasta rezultă deasemenea din unele versuri din Iliada, că la schimb nu se poate ști, cine e vânzător și cine e cumpărător, iar a spune că amândouă părțile sunt vânzători și cumpărători, este absurd și că deci schimbul nu-i vânzare.—Coelius Sabinus era de părere, că un schimb poate fi vânzare, când pentru un lucru *scos în vânzare*, d. p. pentru un *fundus*, se dă ca *preț* un rob; acel care a scos lucrul în vânzare este vânzător, iar acel care a dat ca preț alt lucru este cumpărător ⁵. — Neratius și Pomponius erau de părere, că avem de a face cu o vânzare, iar nu cu un schimb când pentru un lucru, d. p. o casă, ne obligăm să plătim o sumă de bani și să facem alt lucru, d. p. altă casă. — Înainte de Dioclețian s'a recunoscut, că prețul nu poate constă numai în lucruri ⁶. Justinian a primit părerea Proculianilor p. c. și pe aceea a lui Neratius și Pomponius. — Așa dar prețul trebuie să consteie în bani; dar, *pe lângă bani*, poate să cuprindă și alt lucru ⁷.

2). Prețul trebuie să fie *certum*, adică sau determinat, sau determinabil ⁸. — El e determinat, când se arată suma de bani, care se va plăti. D. p. Cumpăr moșia Corneliană cu 1000 HS. — Prețul e determinabil, când e cu putință, ca să fie determinat cu precizie. D. p. cumpăr moșia Corneliană cu cât ai cumpărat-o și tu, ori cu câți bani ai în pungă.— Dela Justinian determinarea prețului poate fi făcută și de un al treilea anume arătat. D. p. cumpăr moșia Corneliană cu prețul, pe care prietenul *M. Maevius* îl va fixa. În acest caz vânzarea e privată, ca făcută sub condițiune, așa că dacă, cel de al treilea nu vrea să fixeze prețul, ori moare înainte de a-l fixa, vânzarea nu va fi valabilă. Dar, determinarea nu poate fi lăsată la aprecierea unuia din contractanți.

3). Prețul trebuie să fie *verum*, adică adevărat, serios, nesimulat. — Prețul nu-i serios, ci derizoriu, când d. p. o moșie e cumpărată cu un sesterțiu. — El este simulat, când d. p., chiar dacă e egal cu valoarea moșiei, totuș nu trebuie să fie plătit.

5) Caius, III, §. 141; C., 4, 64, *de rer. permut.*, 7.

6) D., 19, 1, *emti*, 6, §. 1; C., 4, 64, *de rer. permut.*, 7.

7) Cf. Cod. Calimah, §. 1416 și Cod. Caragea, partea III, cap. II, art. 1.

8) V. mai sus §. 206, IV, p. 37.

4) Nu e nevoie ca prețul să fie *justum*, adică nu e nevoie să fie proporțional cu valoarea adevărată a lucrului. În izvoarele noastre se spune anume, că la vânzare este îngăduit contractanților *se circumvenire*⁹, adică să se amâghească, așa ca vânzătorul să vândă cât se poate mai scump, iar cumpărătorul să cumpere cât se poate mai ieftin.

III. *Consensus*, adică părțile capabile de a face o vânzare să se înțeleagă împreună și de bună voie s'o facă,

1). Persoanele capabile de *agere* (de a înstreina și de a se obliga) pot să facă o vânzare.

Dela această regulă sunt următoarele abateri: Tutorii, curatorii și mandatarii nu pot cumpăra bunurile persoanelor ale căror afaceri le administrează. — Administratorii publici nu pot cumpăra bunurile, pe care le administrează; ba, ei sunt pedepsiți cu *quadruplum*, dacă le cumpără. — Funcționarii (civili, ori militari) nu pot dobândi imobile în provincia în care funcționează. — Din vremea împăraților, *personae nobiles* nu pot să facă niciun comerț.

2). Deși vânzarea trebuie să se facă de bună voie, totuși în unele cazuri cineva poate să fie silit sau să vândă, sau să cumpere.

Cazurile mai principale de vânzare silită sunt: Particularii pot fi siliți, să vândă adică pot fi expropriați pentru cauza de utilitate publică atât de nemîșcătoare, cât și de mișcătoare de prima necesitate (robi, grâu, untdelemn și a.) în schimbul unei indemnizări. D. p. rechizițiile în vreme de război. — Stăpânul unui rob poate fi silit uneori sau să-l vândă, sau să-l desrobească pentru un preț în bani¹⁰. — Când pentru a se ajunge la un mormânt, e nevoie neapărată, ca să se treacă pe locul altuia, proprietarul acelui loc poate fi silit de proprietarul mormântului, să-i vândă îndrituirea de trecere în schimbul unei juste indemnizări. — Orice creditor ipotecar, poate sili pe ceilalți creditori, care au ipoteci asupra aceluiaș lucru, ca să-i cedeze ipotecile lor în schimbul plății creanțelor asigurate prin aceste ipotec (*jus offerendae pecuniae*).

Un caz de cumpărare silită este: Acel care a îngropat

9) D., 4, 4, de *minoribus*, 16, §. 4.

10) D., 40, 12, de *liberalis causa*, 30; J., 2, 7, de *donationibus*, §. 4.

un mort în pământul altuia, poate fi silit sau să desgroape mortul, sau să cumpere locul mormântului.

IV. Când cele trei elemente de mai sus (*res, pretium, consensus*) se găsesc întrunite, vânzarea este valabilă; părțile sunt obligate și nu pot să desființeze (rezilieze) contractul și obligațiile lor în chip unilateral, ci numai tot prin împreună înțelegere.

V. Din cele spuse rezultă, că nici o formalitate nu se cere pentru valabilitatea vânzării. Inșă,

1) Părțile se pot învoi, ca vânzarea să se facă sau prin *mancipatio*, sau printr'un act scris, *cum scriptura*¹¹.—În aceste cazuri *mancipatio*, ori redactarea în scris sunt elemente esențiale și până ce ele nu vor fi făcute, vânzarea nu va fi valabilă după *jus civile*.

2) În unele cazuri legea cere, ca vânzarea să se facă de autoritatea publică prin mezat (*auktiones*, ori *subhastationes*).—Tot astfel trebuiesc vândute *pignora ex causa judicati capta*, bunurile datornicilor fiscului, bunurile orașelor, bisericilor și a așezămintelor de binefacere.

VI. Quid, dacă lipsește sau *res*, sau *pretium*, sau *consensus*?

Dacă lipsește sau *res*, sau *pretium*, nu vom avea de a face cu o vânzare. Dar, se poate să avem de a face cu o donațiune; aceasta se poate întâmpla, când părțile au avut cugetul să facă o donațiune și dacă se vor găsi întrunite toate elementele donațiunii și nu va fi nici o piedică pentru valabilitatea acesteia.

Dacă lipsește consimțământul, n'avem de a face nici chiar cu o convenție, căci aceasta nu există fără de consimțământ.

D. Contractul consensual de vânzare este, după cum am spus, o convenție sinalagmatică.

Fiind o convenție și convențiile, la Romani, dând naștere numai la obligații, urmează, că el este numai născător de obligații, iar nu și strămutător de proprietate. De aceea Romanii zic: *Traditionibus et usucapionibus non nudis pactis dominia rerum transferruntur*.

Fiindcă vânzarea este o convenție sinalagmatică, urmează, că dă naștere la obligații în sarcina și a vânzătorului și a cumpărătorului. Pentru valorificarea acestor obligații vânzătorul

11) C., 4, 21, *de fide instrumentorum*, 17. — V. mai sus §. 215, V, 1, p. 109.

are, după cum am spus mai sus, *actio venditi* contra cumpărătorului, iar acesta are *actio empti* contra vânzătorului.

E. *Obligațiile cumpărătorului.*

1. Obligațiile cumpărătorului sunt următoarele :

Cumpărătorul trebuie să plătească prețul și să facă pe vânzător proprietar al banilor. — El trebuie să execute această obligație sau la termenul fixat de părți, sau *statim*, dacă nici un termen n'a fost fixat ¹².

Cumpărătorul trebuie să plătească dobânzi la preț din clipa, în care are lucrul în stăpânire și se folosește de dânsul ¹³.

El trebuie să restituie vânzătorului cheltuielile, pe care le a făcut după vânzare, cu întreținerea și paza lucrului ¹⁴.

Dacă lucrul vândut este o *species*, cumpărătorul suferă *periculum* (riscul), chiar dacă nu s'a predat ace! lucru, *res perit emptori* (*periculum emptoris est*). De pildă : Robul *Stichus*, vândut lui *C. Sejus* de *L. Titius*, moare înainte de a fi predat. Cumpărătorul, deși nu primește nimic dela vânzător, totuș trebuie să plătească prețul ¹⁵. — Această regulă este foarte aspră ! În adevăr, întru cât vânzarea e un contract sinalagmatic, ar trebui, ca atunci când unul din contractanți nu primește echivalentul prestațiunii sale, să înceteze de a fi obligat să facă această prestațiune. — Explicația regulii este foarte controversată. Cea mai întemeiată părere e următoarea : Pe când contractele consensuale nu dădeau naștere unei obligații civile, părțile, pentru ca să le facă să dea naștere la astfel de obligații, îmbrăcau aceste contracte în forma stipulației. Cumpărătorul se obligă prin stipulație să plătească prețul, iar vânzătorul se obligă prin altă stipulație să predea lucrul. Erau două stipulații independente una de alta; deci fiecareia se aplică regulile generale. Fiindcă vânzătorul este datornic al unei *species*, și fiindcă *debitor speciei interitu rei liberatur* ¹⁶, de aceea vânzătorul eră liberat de obligația predării lucrului. Fiindcă cele două stipulații erau indepedente, ele nu puteau avea nici o înrâurire una asupra alteia. Cumpărătorul, obligat

12) D., 19, 1, *empti*, 11 §. 2. — V. mai sus §. 202, III, p. 13.

13) D., 19, 1 *empti*, 13 §. 20.

14) D., 19, 1, *empti*, 13 §. 22.

15) D., 18, 1, *de contrah. empt.* 34 §. 6; J., 3, 23, *de empt. et vend.*, §. 3.

16) V. mai sus §. 208, III, 1, p. 44.

printr'o stipulație de sine stătătoare să plătească prețul, rămâne obligat și după ce vânzătorul a fost deslegat de predarea lucrului. — Această regulă, o dată stabilită, s'a aplicat în practică atât de des, încât s'a înrădăcinat în materie de vânzare, așa că a rămas și după ce vânzarea a ajuns un contract consensual.

Dar, regula *periculum emtoris est* nu se mai aplică : Când lucrul vândut este un ins dintr'un *genus*¹⁷. — Când vânzarea este condițională și lucrul pierе în întregime înainte de împlinirea condiției. În adevăr, dacă la împlinirea condiției lucrul nu mai există, lipsește *res*, unul din elementele vânzării, așa că aceasta nu poate să ia naștere. De pildă¹⁸ : Când vânzarea e făcută pe gustate și lucrul pierе înainte de a fi gustat de cumpărător. — Când vânzarea e făcută cu condiția, dacă lucrul îi va plăcea cumpărătorului și lucrul pierе înainte, ca să se fi rostit cumpărătorul. — În sfârșit, când se vinde lucruri, care trebuie numărate, cântărite, măsurate, dacă aceste lucruri au pierit înainte de numărare, cântărire, măsurare¹⁹.

II. Vânzătorul poate cu *actio venditi* să reclame pe cumpărător, ca să-și îplinească obligațiile de mai sus.

III. Fiindcă *periculum est* suferit de cumpărător, e drept, ca acesta să se bucure de *commodum*, conform regulei *cujus periculum est, ejus et commodum esse debet*²⁰.

Când vânzătorul este proprietar al lucrului și l-a *predat* cumpărătorului, acesta nu devine proprietar de cât, după cum cum știm²¹, dacă a plătit prețul, ori dacă a obținut credit (adică dacă vânzarea e cu termen), ori dacă a asigurat pe vânzător printr'o garanție oare care, că-i va plăti prețul. — În afară de aceste trei cazuri, *traditio*, deși e un chip de a dobândi proprietatea, totuși, când e făcută, ca să execute o vânzare, nu strămută proprietatea; cumpărătorul nu ajunge proprietar, fiindcă starea vânzătorului ar fi precară : Vânzătorul ar pierde proprietatea lucrului și ar rămâne cu o creanță, pe care cine știe de o va putea încasa !

Când vânzătorul nu-i proprietar al lucrului, *traditio* a a-

17) V. mai sus §. 203, III, 2, p. 45.

18) D., 18, 6, *de peric. et comm. rei vend.*, 1 pr., 4 pr. și §. 1.

19) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 35 §§. 5, 6 și 7.

20) D., 18, 6, *de periculo et commodo rei venditae*, 7 pr. — V. mai sus §. 203, A. III, p. 16.

21) V. Vol. I, 2, §. 74, p. 99, II, 1, b. — D., 6, 1, *de rei vindic.*, 50 pr.

cestui lucru chiar în cele trei cazuri de mai sus nu face proprietar pe cumpărător. Însă, acesta, dacă e de bună credință, poate prin *usucapio* să dobândească proprietatea; iar până la împlinirea usucapiunii, pe de o parte, dobândește toate îndrituirile, pe care vânzătorul le avea asupra lucrului, de pildă, dacă vânzătorul fusese de bună credință, cumpărătorul va continua *usucapio* a autorului său prin *accessio possessionis*²², și pe de altă parte se bucură de toate foloasele posesiunii de bună credință²³.

F. Obligațiile vânzătorului.

La început, vânzătorul este obligat numai să predea lucrul vândut. Această obligație cuprinde și pe aceea de a păstra lucrul, pentru a-l putea predă.

Mai târziu, vânzătorul a ajuns să fie obligat să garanteze atât de evicțiune, cât și de cusururile lucrului.

I. Vânzătorul este obligat să păstreze lucrul vândut.

1) Dacă lucrul este o *species*, vânzătorul răspunde de *omnis culpa*; dar, nu răspunde de *casus*.

Vânzătorul, fiindcă trage folos din contract, răspunde de *omnis culpa*. În această obligație intră și răspunderea de *custodia* obișnuită²⁴. De aceea, el trebuie să ia toate măsurile pentru păstrarea lucrului, eventual trebuie să-l hrănească și să-l întrețină, și este răspunzător de peirea lucrului cricinuită prin neglijența sa p. c. și de deteriorările, care pot fi puse în socoteala sa.

Fiindcă, după cum știm, *casus a nullo praestantur*, vânzătorul nu răspunde nici de peirea și nici de deteriorarea lucrului prin *casus*. Deci, când d. p. robul vândut moare, ori este omorât, rănit etc. de un al treilea, ori este furat de un al treilea, când casa vândută este distrusă în întregime ori în parte de focul produs de un trăsnet ș. a. m. d., vânzătorul nu-i răspunzător²⁵.

Această răspundere poate fi îngreuiată. Astfel: Prin convenția părților se poate să se pună în sarcina vânzătorului atât răspunderea de o *custodia* neobișnuită, extraordinară²⁶, cât și răspunderea de *casus*. — Punerea în întârziere a vânzătorului

22) V. Vol. I, 2, §. 77, p. 117.

23) V. Vol. I, 2, §. 67, II, 1—5, p. 62 și 63.

24) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 35 §. 4; D., 18, 6. *de peric. et comm.*, 3; D., 19, 1, *emt.*, 36; D., 47, 2, *de furtis*, 14 pr.

25) V. mai sus n. 15.

26) J., 3, 23 *de emt. et vend.*, §. 3.—Cf. Maynz, I, c., II, §. 211, n. 3 *in fine*.

(*mora debitoris*) face, ca el să fie deasemenea răspunzător de *casus* ²⁷.

2) Dacă lucrul vândut este un ins dintr'un *genus*, vânzătorul nu-i ținut să-l păstreze ²⁸.

3) Cumpărătorul poate prin *actio empti* să reclame pe vânzător, ca să-și împlinească această obligație.

II. Vânzătorul este obligat să predee lucrul vândut.

1) Romanii spun, că vânzătorul trebuie să predee posesiunea liberă (*vacuam possessionem tradere*), că este obligat numai la atâta (*hactenus*), ca să poată cumpărătorul să aibă lucrul (*ut rem emptori habere liceat*), iar nu și ca lucrul să fie făcut al cumpărătorului (*non-etiam et ejus faciat*) ²⁹.

Pentru ca să-și împlinească obligația, de a face pe cumpărător să aibă lucrul (*rem habere licere*), nu e nevoie, ca el să strămute proprietatea lucrului, ci să pună pe cumpărător într'o astfel de posesiune a lucrului, în cât să poată să-l stăpânească liniștit și durabil și să se bucure de el, ca și cum ar fi al său, adică în procesele de posesiune să poată fie *potior, superior*, așa ca să nu fie deposedat de lucru prin vre un interdict ³⁰.

Atâta este de ajuns; căci, dacă lucrul este *res habilis* și cumpărătorul e cetățean roman, atunci acesta dobândește proprietatea prin *usucapio* de 1 an, ori de 2 ani. — Pe scurt se zice, că vânzătorul e obligat să *predee*, iar nu să *dee* lucrul.

2) Vânzătorul nu trebuie să execute obligația de a predă lucrul, de cât dacă și cumpărătorul își execută obligația de a plăti prețul. Deci, cumpărătorul nu poate să ceară predarea lucrului decât numai, când sau plătește prețul, sau se oferă să-l plătească. Altfel se expune, ca să i se respingă cererea prin *exceptio non adimpleti contractus* ³¹.

3) Vânzătorul, ca să execute obligația de a predă lucrul, trebuie să pășească în următorul chip :

Când e vorba de vânzarea unui lucru *corporal*, trebuie să

27) V. mai sus § 202, C, II, 3, p. 28 și urm.

28) V. mai sus §. 208, III, 2, p. 45.

29) D., 12, 2, *de iurejurando*, 13 §. 3; D., 18, 1, *de contrah. empt.*, 2 §. 1; D., 19, 1, *de act. empti*, 2 §. 1, 3 pr. și §. 1, 11 §. 2 și 30 §. 1; D., 21, 2, *de evictionibus*, 8; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 188 pr. și 67 pr.

30) D., 19, 1, *de act. empti*, 14 §. 13.—V. Dernburg, I. c. II, §. 94 n. 6.

31) V. mai sus § 231, B, I, 2, c și II, p. 162 și urm.

predee lucrul sau așa, cum a fost făgăduit, sau așa, cum ținând seamă de împrejurări, cumpărătorul este în drept să se aștepte să-l primească³². — Dacă s'a vândut o câțime anume determinată, ori cutare măsură, ori cutare conținut, trebuie să se predee exact, cât s'a vândut. De aceea: Dacă s'a predat mai puțin, cumpărătorul e îndrituit să ceară diferența; iar dacă n'o obține, să ceară desbăgubiri³³. Dacă s'a predat mai mult, vânzătorul e îndrituit să ceară să i se înapoieze prisosul; iar, dacă înapoierea nu-i cu putință, să ceară o mărire a prețului³⁴. — Dacă s'a vândut lucruri individualmente determinate (*species*) p. c. și în caz de vânzare *per aversionem* și s'a arătat câtimea, măsura, ori conținutul, vânzătorul este răspunzător de ceea ce va lipsi, dar nu poate pretinde nimic pentru prisos³⁵. — O dată cu lucrul vânzătorul trebuie să predee și toate accesoriile lui, care existau în clipa încheierii contractului, p. c. și accesiunile, care i s'au adăogat, ori pe care le a produs după acea clipă, d. p. fructele percepute, chiriile încasate ș. a.³⁶. — Vânzătorul trebuie să încredințeze cumpărătorului titlurile și documentele privitoare la lucru³⁷. — În sfârșit, vânzătorul trebuie să pună în stare pe cumpărător să exerciteze toate îndrituirile alipite de acel lucru³⁸.

Când e vorba de vânzarea unui lucru *incorporal*, o îndrituire, (d. p. o servitute de înființat, o servitute personală înființată, o creanță, ori o moștenire), vânzătorul nu-i obligat să strămute îndrituirea, ci să procure folosința ei liberă, adică trebuie să pună în stare pe cumpărător să se folosească liber de acea îndrituire, de pildă, de servitutea, care se înființează, să-i

32) V. mai jos §. 252 bis, G, p. 292.

33) D., 4, 3, *de dolo malo*, 18 § 3; D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 40 §. 2; D., 19, 1, *de act. emti et venditi*, 32.

34) D., 19, 1, *de act. emti et vend.*, 2 pr., 4 § 1, 58² pr.; D., 21, 2, *de evictionibus*, 69 § 6.

35) D., 19, 1, *de act. emti et vend.*, 17 pr. și §§ 2, 5, 7 și 11; D. *ed.* 18 § 1, 38 § 2; D., 20, 2 *in quibus causis pignus*, 4 §, 1; D., 21, 2, *de eviction.*, 44; D., 33, 7, *de instructo vel instrum. legato*, 29.

36) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 67, 40 §, 1, 47, 48, 49; D., 19, 1, *de act. emti et vend.*, 13 § 31, 14, 15, 16, 17, 18, 32 § 2, 52 § 3; J., 3, 23, *de emt. et vend.*, § 3; *Vat. fragm.*, 15.

37) D., 19, 1, *emt.*, 48, 52, pr. și § 1.

38) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 66 § 1; D., 19, 1, *emt.*, 52 §§ 2 și 3.

cedeze exercițiul uzufructului existent³⁹, să-i cedeze acțiunea creanței vândute, să-i cedeze acțiunile creanțelor aflătoare în moștenire ș. a. m. d.⁴⁰.

Când lucrul vândut a pierit, ori a fost deteriorat prin *casus*, vânzătorul trebuie să predee rămășițele fizice (materiale), ori juridice ale lucrului. De pildă: Dacă lucrul a fost furat, vânzătorul trebuie să cedeze cumpărătorului *actio furti*, pe care o are contra hoțului. Dacă lucrul a fost distrus, ori deteriorat de un al treilea, vânzătorul trebuie să cedeze cumpărătorului *actio legis Aquiliae*, pe care o are contra făptașului⁴¹.

4) Cumpărătorul poate tot prin *actio empti* să reclame pe vânzător, ca să-și împlinească și această obligație.

III. Vânzătorul este obligat să garanteze de evicțiune.

După ce lucrul vândut a fost predat cumpărătorului de vânzător, se poate întâmpla, ca un al treilea (fie adevăratul proprietar, fie un creditor ipotecar), în virtutea unei hotărâri judecătorești sau să *deposedeze* pe cumpărător, fie de întreg lucrul, fie numai de o parte, ori un accesoriu al lui, sau să *împiedice* pe cumpărător să se bucure fie de lucrul întreg, fie de o parte, ori de un accesoriu al lui. În amândouă aceste cazuri avem de a face cu o evicțiune (*evictio*). — Garanția de evicțiune este responsabilitatea vânzătorului de evicțiunea suferită de cumpărător. Vânzătorul trebuie să garanteze cumpărătorului *rem habere licere*.

Am văzut⁴², că în cazul în care se face o vânzare prin *mancipatio*, dacă vânzătorul nu-i proprietar quiritar al lucrului și adevăratul proprietar ia prin *rei vindicatio* lucrul dela cumpărător, adică dacă acesta suferă o evicțiune, atunci vânzătorul, *drept pedeapsă*, trebuie să plătească de două ori prețul, iar cumpărătorul, pentru a reclama această valoare îndoită, are o acțiune, pe care modernii o numesc *actio auctoritatis*. — Aceasta înseamnă, că în vânzarea prin *mancipatio*, vânzătorul este obligat să garanteze cumpărătorului *dominium ex jure Quiritium*, este răspunzător de evicțiune. În izvoarele noastre se spune⁴³, că în procesul dintre

39) V. Vol. I, 2, p. 167, No. 3.

40) V. mai jos „Cesiunea obligațiilor” și „Vânzarea moștenirii”.

41) V. Vol. I, 2, §. 79, F, II, 6, p. 139 și 140.

42) V. Vol. I, 1, §. 69, E, 2, a. p. 71.

43) Cicero, *de officiis*, III, 16; Paulus, *Sententiae*, II, 17, §. 3 și V, 19. — Se poate, că este legătură între aceasta *auctoritas* datorită unei man-

adevăratul proprietar și cumpărător, vânzătorul, în cazul unei vânzări prin *mancipatio*, trebuie *praestare auctoritatem* și dacă sau nu-și împlinește această obligație, sau, cu totul sprijinul său, lucrul este luat dela cumpărător, acesta are o acțiune, cu care poate reclama valoarea îndoită a prețului. Fiindcă vânzătorul trebuie să presteze *auctoritas*, de aceea s'a dat acțiunii numele de *actio auctoritatis*.

În vânzarea *consensuală* vânzătorul este obligat, după cum am văzut, numai la *vacuam possessionem tradere*, să predea lucrul; el nu-i obligat să garanteze cumpărătorului *rem habere licere*. — Dar, în practică predarea lucrului n'are valoare pentru cumpărător, dacă acesta suferă o evicțiune.

Fiindcă din contractul *consensual* de vânzare nu rezultă garanția de evicțiune, cumpărătorul rămâne și fără prețul plătit și fără de lucrul predat. De aceea, părțile au căutat să se ajute singure, ca să nu suferă pagubă în caz de evicțiune.

1). *Evoluția garanției de evicțiune* a fost următoarea: Părțile încheiau sau o *stipulatio rem habere licere*, sau o *stipulatio duplae quantitatis vel aestimationis*.

Stipulatio rem habere licere este stipulația, prin care vânzătorul făgăduiește cumpărătorului *rem habere licere* și că, dacă va rămâne fără lucru, îi va plăti despăgubiri în proporție cu paguba suferită. Acum, dacă se întâmplă evicțiunea, cumpărătorul poate să reclame *ex stipulatu* și să ceară despăgubirile de mai sus.—Această *stipulatio rem habere licere* s'a întrebuințat atât de des, mai ales pentru lucrurile mai puțin prețioase (*res simplariae*), și pentru vitele mici (oi, capre, porci), încât a ajuns să fie privită, ca un element *natural* al vânzării, și deci, în cazul în care nu fusese făcută, cumpărătorul putea să intenteze *actio empti*, pentru ca vânzătorul să fie silit s'o facă. — În sfârșit, de pe la mijlocul epocii clasice ea a ajuns să fie presupusă ca făcută; s'a admis, că *actio empti* cuprinde în sine și câtimea de despăgubiri, ce putea să fie cerută prin *stipulatio rem habere licere*; de aceea de atunci nu se mai făcea această stipulație ⁴⁴.

Stipulatio duplae quantitatis vel aestimationis este stipulația,

cipațiuni și *annalis exceptio Italici contractus*, de care vorbește Justinian în C., 7, 40, de *ann. excep. Italici contract. tollenda*, 1 și în C., 7, 31, de *usu-capione transformanda*.

44) Girard, l. c., (1918), p. 567, n. 2, 568 n. 1 și p. 569.

prin care vânzătorul făgăduiește cumpărătorului, că în caz de evicțiune îl va despăgubi plătindu-i valoarea îndoită a prețului. — Dar, această stipulație nu se întrebuițează decât în unele țări și numai pentru lucrurile prețioase⁴⁵. — Și ea a ajuns în aceste cazuri să fie privită ca un element *natural* al vânzării, putându-se intența *actio empti*, pentru ca, în cazul în care nu fusese făcută, vânzătorul să fie silit s'o facă. — În sfârșit, s'a mers mai departe și s'a admis, că ea poate fi presupusă, și deci, în acele cazuri se putea intența *actio empti*, ca și cum ea fusese făcută.⁴⁶

Actio empti, după ce a ajuns să fie intențată în cazurile de mai sus, a fost întinsă și acordată și în caz de evicțiune în înțeles larg, adică nu numai în cazul în care cumpărătorul *nu rămânea* cu lucrul, ci și în cazul în care rămânea cu lucrul, dar rămânea în virtutea altui titlu de cât vânzarea⁴⁶.

2) Fiindcă, după cum am spus, de pe la mijlocul epocii clasice nu se mai făcea *stipulatio rem habere licere*, de aceea pentru garanția de evicțiune au rămas numai două mijloace: *Actio empti* și *actio ex stipulatu*. — Să vedem acum, ce elemente trebuie întrunite, pentru ca să se poată intența fiecare din aceste acțiuni și ce efecte produce fiecare din ele.

a) Pentru ca să se poată intența *actio empti* în caz de evicțiune, se cere întrunirea a șase elemente: Un contract consensual de vânzare, evicțiunea, cauza evicțiunii să fie un viciu inherent îndrituirii vânzătorului, această cauză să fi fost anterioară vânzării, o hotărîre judecătorească prin care să se consfințească evicțiunea și cumpărătorul să nu fie în culpă.

Un contract consensual de vânzare. Este de ajuns, ca un contract de vânzare să fie încheiat *solo consensu*.

Evicțiunea. Cumpărătorul să fie sau *deposedat* de lucru, fie în întregime, fie în parte, ori de un accesoriu al lucrului, sau să fie *împiedecat să posedeze* ori lucrul, fie în întregime, fie în parte, ori un accesoriu al lucrului. De pildă⁴⁷: Lucrul a fost luat din stăpânirea cumpărătorului, care nu rămâne cu nimic. Un al treilea

45) D., 21, 2, *de evictionibus*, 6 și 37 §. 1.

46) D., 21, 2, *de evict.*, 9; D., 19, 1 *empti*, 13, 15, 29.

47) D., 21, 2, *de evict.*, 1, 13, 34 §. 2, 35, 39 §. 2, 45, 53 pr., 63 §. 1; D., 41, 3, *de usurpat.*, 23 §. 1; D., 18, 1, *de contrah. empt.*, 66 pr., D., 21, 2, *de evict.*, 51 §. 1, 46 pr., 49, 62, §. 2; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 38, §. 3; D., 19, 1, *empti*, 11 §. 13, 35

dovedește că are un uzufruct asupra lucrului, în cât cumpărătorul rămâne cu nuda proprietate, adică numai cu o parte din lucru. Un al treilea dovedește, că are o emfiteuză, ori o superfice, asupra lucrului, încât cumpărătorul rămâne deasemenea numai cu o parte din lucru.—Dar, nu-i deajuns, ca un al treilea să facă dovada, că are servituți prediale asupra lucrului, fiindcă aceste servituți nu sunt privite ca părți ale lucrului, ci ca niște cusururi ale acestuia. Numai dacă vânzătorul sau s'a făcut vinovat de dol, sau a vândut lucrul *uti optimus maximus*, numai atunci se poate intenta *actio empti* pe motivul, că asupra lucrului există servituți prediale⁴⁸.

Cauza evicțiunii să fie un viciu inherent îndrituirii vânzătorului. De aceea, când cumpărătorul a fost depozdat, fiindcă judecătorul a judecat greșit, vânzătorul nu-i răspunzător.⁴⁹

Cauza evicțiunii să fi fost anterioară vânzării.— În mod excepțional nu se cere acest element, când vânzătorul e vinovat sau de *dol*, sau de *culpă*⁵⁰.

O hotărâre judecătorească, prin care să se consfințească evicțiunea. Se cere un proces, în care cumpărătorul să fi fost biruit și anume: Sau cumpărătorul, *fiind pârât*, este condamnat să sufere evicțiunea. Sau cumpărătorului, *fiind reclamant*, i se respinge reclamația, prin care susținea, d. p. că adversarul nu are uzufruct asupra lucrului, și astfel este împiedecat să aibă lucrul în întregime. Se zice, că în amândouă aceste cazuri cumpărătorul a pierdut *corpus*⁵¹.

Dar, în mod excepțional, nu este nevoie de o hotărâre în următoarele două cazuri: Întâi, când creditorul convins, că acel de al treilea are dreptate, nu mai așteaptă să fie dat în judecată, ci îl despăgubește și astfel rămâne cu lucrul. În acest caz cumpărătorul, deși rămâne cu lucrul, totuș sufere o pagubă, căci a plătit valoarea lucrului; de aceea se zice că el a pierdut *pecunia*⁵². — Al doilea, când cumpărătorul rămâne cu lucrul în virtutea altui

48) D., 21, 2, *de evict.*, 75; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 16, 9.—V. Maynz A. c., II, §. 212., n. 11 *in fine*, p. 214 și n. 57, p. 223.

49) D., 21, 2, *de evict.*, 56 §§. 1 și 3, 63 §. 2.

50) D., 21, 2, *de evict.*, 11 pr., 27, 28; C., 4, 48, *de periculo*, 1.

51) D., 21, 2 *de evict.*, 21 §. 2; C., 8, 45, *de evict.*, 17; D., 21, 2, *de evict.*, 16 pr. și §. 1, 17 *inf.*, 35. 57 pr., 74 §. 2.

52) D., 21, 2, *de evict.*, 21 §. 2.

titlu decât vânzarea. De pildă: Proprietarul adevărat al lucrului sau îl dăruiește cumpărătorului, sau i-l lasă *legatum*. Deasemenea, când cumpărătorul dobândește lucrul cu un alt titlu oarecare⁵³.

Cumpărătorul să nu fie în culpă. Cumpărătorul, ca să nu fie în culpă, să nu i se impute, că a pierdut procesul și a suferit evicțiunea din pricina culpei sale, trebuie să facă următoarele două lucruri :

Întâi, îndată ce i s'a făcut proces de adevăratul proprietar, trebuie să dea de știre vânzătorului, adică să facă *litis denunciatio*, (*auctoris nominatio*, *auctoris laudatio*), pentru ca acesta *auctoritatem praestare* ; iar în cazul, când el, cumpărătorul, a făcut proces și adversarul i-a opus excepțiunea, că are d. p. uzufruct asupra lucrului, deasemenea să înștiințeze pe vânzător. Dacă sunt mai mulți vânzători cumpărătorul trebuie să-i înștiințeze pe toți⁵⁴. — Cumpărătorul nu-i deslegat de această obligație, de cât numai dacă nu poate găsi pe vânzător, ori dacă s'a învoit cu acesta să nu-i facă *litis denunciatio*⁵⁵. — Vânzătorul înștiințat de cumpărător trebuie *auctoritatem praestare* sau asistând pe cumpărător în proces, sau intervenind ca împlicinat în instanță⁵⁶.

Al doilea, cumpărătorul trebuie să invoace contra adversarului toate mijloacele de aparare, ce-i sunt personale. De pildă : Dacă a împlinit *usucapio* și a dobândit astfel proprietatea lucrului, trebuie să opună adversarului *usucapio*⁵⁷.

Dacă el, cumpărătorul, nici nu face *litis denunciatio* nici nu invoacă mijloacele personale de apărare, atunci vânzătorul poate să-i opună *exceptio mali processus*.

De'ndată ce aceste șease elemente se găsesc întrunite, cumpărătorul poate intentă *actio emti*, pentru ca să obțină despăgubiri. — Valoarea despăgubirilor este egală cu valoarea lucrului în momentul evicțiunii. Ea poate fi mai mică de cât valoarea lucrului din clipa vânzării ; dar, poate fi și mai mare. În orice caz, prin *actio emti* nu se poate obține despăgubiri mai mari

53) D., 19, 1, *emti*, 13 §. 15, 29; D., 12, 2, *de evict.*, 9 *in fine*, 41 § 1.

54) D., 21, 2, *de evict.*, 29 §. 2, 39 §. 1 *in fine*, 49, 51 §. 1, 59, 62 §. 1, 63, §. 1, 74 §. 2; D., 18, 1, *emti*, 6 §. 5.

55) D., 21, 2, *de evict.*, 53 §. 1, 55 §. 1, 56 §. 6.

56) C. 8, 45, *de evictionibus*, 21 și 23; D., 3, 3, *de procuratoribus*, 42 §. 2; D., 5, 1, *de iudiciis*, 49 pr.

57) D., 21, 2, *de evict.*, 27, 28, 54 pr., 55 pr., 56 §. 3, 63, §. 2; C. 8, 45, *de evict.*, 8 și 19. — D., 21, 2, *de evict.*, 29 §. 1, 61.

de cât de două ori valoarea prețului⁵⁸. — Dacă evicțiunea atinge o *pars indivisa* a lucrului, d. p. a zecea parte, valoarea despăgubirilor este egală cu quota parte corespunzătoare din valoarea lucrului întreg în momentul evicțiunii⁵⁹; iar dacă evicțiunea lovește o parte materială *anume determinată*, valoarea despăgubirilor este egală cu valoarea acelei părți determinate⁶⁰. — Pe lângă despăgubirile de mai sus se mai obține prin *actio emti* atât valoarea fructelor restituite, cât și valoarea impenselor, care n'au fost înapoiate⁶¹.

b) Pentru ca să se poată intentă *actio ex stipulatu*, trebuie întrunirea a două elemente: întâi, ca să se fi făcut o *stipulatio duplae*, ori ca să fie vorba de lucruri prețioase și de vânzări între persoane din acele țări, unde se poate face *stipulatio duplae*, pentru ca o astfel de stipulație să fie presupusă. Al doilea, se cere o evicțiune în înțeles restrâns.

O *stipulatio duplae*, fie expresă, fie presupusă. Dacă ea este expresă, trebuie să se prevadă prin ea sau o deposedare totală, sau o deposedare parțială. De pildă: Vânzătorul să promită *si res vel pars ejus evicta fuerit quominus habere liceat*, sau *quominus uti frui habere possidere liceat*⁶².

O evicțiune în înțeles³ restrâns. Sau ca evicțiunea să se fi întâmplat în urma unui proces privitor, fie la lucrul întreg, fie la o parte a acestui lucru, (dar nu privitor la accesorii și nici la produsele lucrului), proces în care cumpărătorul să fi rămas bîruit, adică să fi fost *deposedat* fie de lucrul întreg, fie de o parte a lui, ori să fi fost *împiedecat* să se folosească de lucru; cu alte vorbe să fi pierdut *corpus*⁶³. — Sau ca evicțiunea să fi fost preîntâmpinată, cumpărătorul plătind adevăratului proprietar valoarea lucrului, adică să fi pierdut *pecunia*⁶⁴.

Din cele de mai sus rezultă, că *actio ex stipulatu* nu se poate intentă, când avem de a face cu o evicțiune în sens larg,

58) D., 19, 1, *emti*, 43, 45; D., 21, 2, *de evict.*, 15 §. 1, 43, 45; C., 8, 45, *de evict.*, 5; D., 19, 19, 1, *emti*, 44.

59) D., 21, 2, *de evict.*, 1, 13, 14, 43, 45, 53 pr.,

60) V. mai sus n. 59.

61) D., 19, 1, *emti*, 45, *verbis „de sumtibus“*, 45 §. 1.

62) V. Girard, l. c. (1918), p. 570, n. 2.

63) D., 21, 2, *de evict.*, 16 §. 1, 21 §. 2 — V. mai sus n. 51 și 52,

64) V. mai sus n. 51, 52 și 63.

adică atunci când cumpărătorul, a rămas cu lucrul în virtutea altui titlu decât vânzarea, d. p. în urma unei donațiuni, ori a unui *legatum* și a.,⁶⁵ făcute de adevăratul proprietar sau după pronunțarea hotărârii, sau chiar fără să fi fost vre un proces între ei⁶⁶. De asemenea, *actio ex stipulatu* nu se poate intenta când lucrul nu-i prețios, ori e vorba de vânzări între persoane din acele țări, unde nu se obișnuiește să se facă *stipulatio duplae*⁶⁷.

De îndată ce elementele de mai sus se găsesc întrunite, cumpărătorul poate să intenteze *actio ex stipulatu*, pentru ca să obțină despăgubiri. Dar, valoarea acestor despăgubiri se determină altfel decât la *acto empti* și anume⁶⁸: Se ține seamă *exclusiv* și *riguros* pe de o parte de *prețul vânzării* și cumpărătorul obține de două ori acest preț; iar pe de altă parte se ține seamă de *lucru* astfel, cum era el în momentul încheierii contractului, fără de măririle, pe care le ar fi primit deatunci și până la evicțiune.

3) Garanția de evicțiune încetează.

Când părțile au făcut o învoială, prin care vânzătorul este scutit de evicțiune. (*Pactum de non praestanda evictione*)⁶⁹.

Când cumpărătorul știe, că vânzătorul nu este proprietar al lucrului și totuș cumpără lucrul⁷⁰. — În acest caz cumpărătorul e vinovat de dol, nu numai de culpă.

Când lucrul a pierit prin *casus*⁷¹.

Când obiectul vânzării este sau o *spes*, sau o *res sperata*, sau o *universitas incerta* (d. p. *peculium, hereditas*⁷²).

4. Înainte de a sfârși cu garanția de evicțiune, trebuie să mai facem observația următoare: Se poate întâmpla, că vânzătorul, care nu era proprietarul lucrului și care, după vânzare, ajunge proprietar, moștenind pe adevăratul proprietar, să intenteze *rei vindicatio* contra cumpărătorului pentru a-l depozeda, susținând, că acesta nu-i proprietar, fiindcă a cumpărat de la un

65) V. mai sus n. 53.

66) D., 21, 2, *de evict.*, 24, 41 §. 1, 57 §. 1.

67) V. mai sus n. 45. — D., 21, 2, *de evict.*, 11 §. 14, 17.

68) D., 21, 2, *de evict.*, 53 pr., 64 pr. și §§. 1, 2 și 3.

69) D., 18, 4, *de hereditate vendita*, 10; D., 19, 1, *empti*, 11 §. 18; D., 21, 2, *de evict.*, 68 pr., 69 pr., și §. 5; C., 8, 45, *de evict.*, 21.

70) C., 8, 45, *de evict.*, 48 și 27; D., 18, 1 *de contrah. empt.*, 57 §§ 2 și 3.

71) D., 21, 2, *de evict.*, 21 pr.; C., 8, 45, *de evict.*, 26.

72) D., 18, 4, *de hereditate vendita* 11 și 12; D., 19, 1. *empti*, 11 *in fine*.; D., 44, 5, *quarum rerum actio non datur*, 2, §. 1.

neproprietar și că el, moștenitorul, este proprietar. În acest caz, cumpărătorul stă mai bine! Dacă vrea, poate să se lase să fie condamnat și apoi să reclame despăgubiri cu *actio emti* ori cu *actio ex stipulatu*; iar dacă nu vrea, poate să opună reclaman-
tului *exceptio rei venditae et traditae* și astfel să-i respingă ac-
țiunea ⁷³.

IV. *Vânzătorul este obligat să garanteze de cusururile lucrului.*

Am spus ⁷⁴, că vânzătorul în vânzarea *consensuală* este o-
bligat la *inceput* numai să predee lucrul, *vacuam possessionem*
tradere. — Dar, se putea întâmpla, ca, după ce s'a făcut pre-
darea lucrului, să se constate, că acest lucru are cusururi; care
sau îl fac impropriu pentru întrebuințarea la care e destinat,
sau îi micșorează simțitor valoarea, și de aceea cumpărătorul
să sufere pagube. În astfel de cazuri, vânzătorul, fiindcă eră o-
bligat numai să predee lucrul, nu eră răspunzător de acele
cusururi. — Mai târziu s'a ajuns, ca să se impună vânzătorului
și o astfel de răspundere, adică să fie obligat să garanteze pe
cumpărător de cusururile de mai sus ale lucrului. — Pentru ca
să se ajungă aici, s'a urmat *aproape* aceeaș cale ca și în ma-
terie de garanție de evicțiune.

1) *În evoluția garanției de cusururile lucrului* deosebim trei
faze: Aceea a vechiului *jus civile*, aceea a dreptului edililor
curuli și aceea a noului *jus civile*.

Vechiul drept civil. Fiindcă vânzătorul nu eră răspunzător
de cusururile lucrului, părțile, ca să se pună la adăpost de pa-
gube, au căutat să se ajute *singure*, pășind astfel:

Sau făceau o stipulație, prin care *vânzătorul făgăduia, că*
lucrul n'are cusururi, și care se adăoga la *stipulatio duplae* de
mai înainte (privitoare la evicțiune), alcătuind un singur tot,
aratat cu numele de *stipulatio duplae* ⁷⁵.

Sau făceau o stipulație, prin care *vânzătorul făgăduia că*
lucrul n'are cusururi și care se adăoga la *stipulatio rem habere*
licere (privitoare la evicțiune), alcătuind deasemenea un singur
tot, aratat, pare-se, cu numele de *stipulatio simplae* ⁷⁶.

73) D., 21, 2, *de evict.*, 17.

74) V, mai sus, F, p. 259.

75) D., 21, 2, *de evict.*, 3, 11 §. 1. — V. Girard, l. c. (1918)) p. 574,
n. 2.

76) V. Girard, l. c., (1918), p. 754 n. 3.

Aceste două feluri de stipulații erau des întrebuințate, așa că probabil s'ar fi ajuns încetul cu încetul la acelaș rezultat, ca și la evicțiune, adică ele să fie privite ca *naturalia*, elemente naturale ale vânzării și apoi să fie presupuse, că au fost făcute ⁷⁷ Dar, evoluția a fost complicată prin amestecul edililor în materie de vânzare.

Dreptul edililor. Știm, că edili au poliția piețelor. Sunt lucruri, ce se vând numai în piață d. p. robii și vitele. În privința acestor vânzări edili, plecând de la ideea, că *vânzătorul trebuie să cunoască cusurile lucrului*, au impus vânzătorului obligația să *aducă la cunoștința publicului toate cusurile lucrului, fie că le cunoștea, fie că nu le cunoștea*, d. p. naravul robului de a fură, de a fugi, ș. a. ⁷⁸ Astfel :

În cazul în care se face o *vânzare de robi*, vânzătorul trebuie prin *stipulatio duplae* să promită, că lucrul n'are cusururi., adică să făgăduiască *lipsa cusurilor*.— Dacă o astfel de stipulație nu fusese făcută, cumpărătorul poate intentă în lăuntru a două luni de la vânzare o acțiune numită *actio redhibitoria*, pentru ca să se facă acea stipulație ; iar după trecerea acestor două luni și în lăuntru a șase luni de la vânzare poate intentă o acțiune, prin care să ceară despăgubiri pentru pagubele suferite (*quanti emptoris intersit*)⁷⁹, și care, poate, că nu-i alta de cât *actio quanti minoris* de mai jos. În acest chip cumpărătorul eră asigurat contra cusurilor robului cumpărat ⁸⁰.

În *toate* vânzările de competența edililor, atât în cazul în care nu se făcuse vre o stipulație, cât și în cazul în care se ivise un cusur nedeclarat, ei dau cumpărătorului sau *actio redhibitoria* în lăuntru a șase luni utile, ca să ceară desființarea vânzării⁸¹, sau *actio quanti minoris* în lăuntru a unui an util, ca să ceară micșorarea prețului ⁸².

În ce privește vânzările, care nu se fac în piață, edili n'au putut să intervină, fiindcă nu puteau să-și întindă puterea dincolo de piață.

77) V. Girard, l. c., (1918), p. 574.

78) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 1 §§. 1 și 2, 38 pr.

79) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 28.

80) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 28.

81) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 19 §. 6, 38 pr. și §. 5. V. mai jos, 3, a, p. 272.

82) V. mai jos 3, b, p. 272-273 și n. 96 și 97.

Dreptul civil cel nou. În privința tuturor vânzărilor, care nu sunt de competența edililor, *jus civile*, plecând de la ideea, că *vânzătorul trebuie să fie răspunzător de cusururile, pe care le cunoștea*, a dispus următoarele :

Mai întâi, vânzătorul este răspunzător de cusururile, a căror absența o afirmase, p. c. și de cusururile, care le ascunsese înadins, adică în amândouă cazurile este răspunzător numai de cusururile, *pe care le cunoștea*. — Deci, *jus civile* se deosebea de *jus aedilicium* : Acesta, obligând pe vânzător să aducă la cunoștința publicului toate cusururile, îl face răspunzător de cusururi *fie că le cunoștea, fie că nu le cunoștea*, pe când *jus civile* îl face răspunzător numai de cusururile, *pe care le cunoștea*⁸³.

Mai pe urmă, *jus civile* a transplantat regulile lui *jus aedilicium* la toate vânzările. Deci, cumpărătorul va putea să intențeze sau *actio redhibitoria*, sau *actio quanti minoris*. — Această transplantare, această întindere a acelor două acțiuni s'ar fi întâmplat, după unii învățați pe vremea lui Labeo, iar după alții pe vremea lui Ulpian. În ori ce caz fusese făcută înainte de Justinian ⁸⁴.

2) Ca un cumpărător să poată cere despăgubiri pentru cusururile lucrului, trebuie să se întrunească următoarele trei elemente :

Cusurul sau să facă lucrul impropriu pentru întrebuințarea, la care este destinat, sau să-i micșoreze simțitor valoarea. De pildă : Robul să fie năvăliț să fugă. Moșia să fie supusă la servituți⁸⁵ prediale ⁸⁵.

Cusurul să existe înaintea vânzării și să existe și în momentul reclamației ⁸⁶.

Cumpărătorul să nu fi cunoscut cusururile ⁸⁷. — Deci, dacă lucrul în momentul vânzării are *cusururi aparente, vădite*, cumpărătorul nu se poate plânge pe urmă. De pildă : Un cal de

83) Cicero, *de officiis*, 3, 16, și 3, 17.

84) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 1, pr. — V. Girard, 1, c., (1918), pag. 527, no. 3.

85) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 1 §§. 1, și 8, 17 pr. și §§. 1, 13, 14, 15 și 16, 43 §§. 1 și 3, 61.

86) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 54 ; D., *eodem*, 16 ; C., 4, 58, *de aedil. edicto*, 3.

87) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 13, 15 §. 1 ; D., 21, 1, *de aedil. edicto*. 1 §. 6, 14 §. 10, 43 §. 1, 48 §. 4, 51.

vânzare are coada tăiată. *L. Titius* îl cumpără și pe urmă reclamă, că lucrul are cusururi. Aceasta nu se poate!—În orice caz este indiferent, dacă vânzătorul cunoștea cusururile, ori nu⁸⁸.

În mod excepțional: Când vânzătorul a afirmat expres sau lipsa oricărei cusur, sau numai lipsa unor cusururi anumite, el este răspunzător, chiar dacă nu s'ar găsi întrunite elementele de mai sus⁸⁹. — Deasemenea, vânzătorul, când a afirmat, că lucrul are anumite însușiri, *dicta et promissa*, este răspunzător în todeauna⁹⁰.

3) În toate cazurile de mai sus cumpărătorul poate să intențeze sau *actio redhibitoria*, sau *actio quanti minoris*.

a) *Actio redhibitoria*.

Ea poate fi intentată înăuntrul a șase luni sau de la vânzare, sau de când s'au ivit cusururile, chiar dacă lucrul a pierit prin *casus* (de acea se zice *mortuus redhibitur*⁹¹) și chiar dacă lucrul a fost atins de o evicțiune, fie totală fie parțială⁹².

Prin ea se urmărește desființarea vânzării și punerea lucrurilor în starea de mai înainte. Deci: Pe de o parte, vânzătorul trebuie să dea prețul înapoi și o dată cu prețul trebuie să dea și dobânzile lui, afară numai dacă n'au fost compensate cu fructele, trebuie să plătească cheltuielile făcute de cumpărător și să despăgubească pe acesta de pagubele suferite. — Pe de altă parte, cumpărătorul trebuie să înapoieze lucrul în starea, în care la primit, dimpreună cu accesoriile lui și cu fructele *percepti* ori *neglecti*⁹³.

Dacă vânzătorul nu face desființarea (rezilierea) în arătatul chip, este condamnat la dublu⁹⁴.

Această acțiune nu se dă pentru *simpliciarie venditiones*, adică atunci când se cumpără lucrul așa, cum este⁹⁵.

b). *Actio quanti minoris*.

88) D. 21, 1, *de aedil. edicto*, 1 § 2.

89) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 17 § 20, 19 § 1, 31 § 1, 52.

90) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 1 § 1, 17 § 20, 18, 19 §§ 1 și 4, 38 § 10, 52.

91) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 38 § 3, 47 § 1.

92) D., 21, 2, *de evict.*, 16 § 2; D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 44 § 2.}}

93) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 1 § 1, 23 pr. și §§ 8 și 9, 24, 25 § 10 26, 27, 29, 30, 31 pr. și §§ 2, 3, 4 și 19, 33, 45, 58.

94) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 45.

95) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 48 § 8.

Ea poate fi intentată înăuntrul unui an util, ce curge sau dela vânzare, sau dela ivirea unui cusur, chiar când lucrul piere prin *casus*, ori e lovit de o evicțiune fie totală, fie parțială ⁹⁶.

Prin ea se urmărește micșorarea prețului în proporție cu paguba pricinuită de cusururi. De aceea poate fi intentată de mai multe ori, iar nu numai o singură dată ca *actio redhibitoria*, care urmărește, după cum am văzut, desființarea vânzării ⁹⁷.

Această acțiune deasemenea nu se dă pentru *simpliciae venditiones*.

c) Despre *actio redhibitoria* și *actio quanti minoris* mai avem de adăugat, că, în cazul în care n'apucase să plătească prețul, cumpărătorul poate să le valorifice pe cale de excepțiune, cerând sau rezilierea vânzării, sau micșorarea prețului ⁹⁸.

4) Garanția de cusururile lucrului *încetează* :

Când părțile printr'o convenție anumită, spun că vânzătorul să nu răspundă de cusururile lucrului ⁹⁹.

Când cumpărătorul a cunoscut cusururile, precum și când le-ar fi putut cunoaște, dacă n'ar fi fost de o neglijență vădită ¹⁰⁰. De pildă: A cumpărat un cal, care avea albeață.

Când obiectul vânzării este *spes, res sperata*, ori *universitas incerta* ¹⁰¹.

V. Garanția de cusururile lucrului se mai întâlnește numai la contractul de schimb, pe când garanția de evicțiune se mai întâlnește și la alte convențiuni.

G. Desființarea vânzării pentru vătămare enormă.

I. Dacă nu de la Dioclețian, în ori ce caz înainte de Justinian ¹⁰² s'a admis, că *vânzătorul*, dacă a vândut un lucru (fie mișcător, fie nemișcător) cu mai puțin de cât jumătate din valoarea lui, să poată cere desființarea vânzării pentru *laesio enormis, laesio ultra dimidium* ¹⁰³. — Deci, de atunci, prețul, care

96) V. mai sus n. 91 și n. 92

97) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 36, 38 pr., și § 13, 64 pr și § 1, 31 § 16,

98) D., 21, 1, *de aedil. ed.*, 59; D., 44, 1, *de exceptionibus*, 14.

99) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 14 § 9; D., 2, 14, *de pactis*, 31.

100) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 13, 15 § 1; D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 1 § 6, 14 § 10, 43 § 1, 48 § 4, 51.

101) V. mai sus n. 72.

102) Girard, l. c., (1918), p. 552, n. 4 și n. 5.

103) C., 4, 44, *de rescindenda venditione*, 2 și 8.

odinioară nu erà nevoie să fie *justum* ¹⁰⁴, trebuie să fie egal cel puțin cu jumătate din valoarea lucrului vândut.

Temeiul acestei rândueli este, că nimeni nu trebuie să exploateze nevoile altuia. Vânzătorul, ca să consimtă să vândă lucrul cu mai puțin de cât jumătate din valoarea lui, trebuie să fi fost la mare nevoie ¹⁰⁵!

Când o astfel de vânzare a fost executată, vânzătorul poate să intenteze *actio venditi* pentru a o desființa. El poate să intenteze această acțiune numai în contra cumpărătorului, ea fiind cu totul personală, iar nici de cum și contra subcumpărătorilor ¹⁰⁶. — În acest caz *actio venditi* tinde la desființarea vânzării și punerea lucrurilor în stare de mai înainte: Cumpărătorul trebuie să înapoieze lucrul, dar nu și fructele culese. Vânzătorul trebuie să dea înapoi prețul și să plătească *impensae necessariae* și *impensae utiles* făcute de cumpărător ¹⁰⁷.

Când o astfel de vânzare nu fusese executată de vânzător, acesta, ca să valorifice îndrituirea sa de a cere desființarea vânzării, poate să opună o *exceptio* cumpărătorului, care ar intentă *actio empti*, ca să i se predea lucrul ¹⁰⁸.

Vânzătorul nu poate renunța de mai înainte la această îndrituire. Dacă s'ar putea face o astfel de renunțare, atunci orice vânzător, constrâns de mare nevoie să vândă, ca să fie pe placul cumpărătorului, ar fi spus prin contractul de vânzare, că renunță la această îndrituire a sa ¹⁰⁹. — Numai într'un singur caz se admite, ca vânzătorul să poată face o astfel de renunțare și anume, când este sigur, că voește să facă o donație ¹¹⁰.

Vânzătorul nu poate să ceară desființarea vânzării pentru vătămare enormă în două cazuri: Când lucrul a pierit prin *casus* și când vânzarea este aleatorie ¹¹¹.

Cumpărătorul, în cazul nostru, are o singură îndrituire: Să

104) V. mai sus n. 9.

105) Cujas, *Observationes*, XIV, 18 și XXIII, 32.

106) Maynz, I. c., II, § 214, p. 235.

107) V. mai sus n. 103.

108) V. mai sus n. 106.

109) V. mai sus n. 106.

110) Maynz, I. c., II, §. 214, n. 9.

111) Maynz, .. c., II, §. 214, n. 8. — Cf. D., 4, 4, de *minoribus*, 7 §. 8, 49; D., 18, 5, de *rescindenda venditione*, 9.

plătească suplimentul de preț, atât când vânzătorul cere rezilierea vânzării, cât și când opune *exceptio* de mai sus ¹¹².

II. Desființarea vânzării pentru vătămarea *cumpărătorului* nu este admisă din trei pricini ¹¹³: Întâi, fiindcă nu se poate spune, când e vătămat cumpărătorul. Când a plătit odată și jumătate prețul, de pildă: 1500 în loc de 1000? Ori când a plătit de două ori prețul, d. p. 2000 mii? În ultimul caz am avea o vătămare *ultra duplum*, iar nu *ultra dimidium*! — Al doilea, fiindcă lipsește temeiul, pentru care s'a admis desființarea: Cumpărătorul, care a plătit mai mult decât valoarea lucrului, n'a fost la mare nevoie, ci, dacă a plătit atât de mult, a avut de unde plăti. — În sfârșit, al treilea, fiindcă desființarea vânzării pentru vătămarea cumpărătorului nu-i conformă cu izvoarele noastre: Acestea nu vorbesc despre o astfel de desființare.

III. Alte contracte, afară de vânzare, nu pot fi desființate pentru vătămare enormă ¹¹⁴.

H. Deosebirea dintre vânzarea prin *mancipatio* și vânzarea consensuală.

În vânzarea consensuală vânzătorul este obligat să predea lucrul vândut, iar cumpărătorul este obligat să plătească prețul; pe când în vânzarea prin *mancipatio* vânzătorul dă lucrul, iar cumpărătorul dă prețul. Deci:

1) Vânzarea consensuală este născătoare sau generatoare de obligații.

Vânzarea prin *mancipatio*, când n'ajunsese *venditio imaginaria*, eră o vânzare pe șin, care se sfârșea dintr'o dată, nu eră născătoare de obligații. — Vânzarea prin *mancipatio*, când a ajuns *venditio imaginaria*, producea aceleași efecte, fie că prețul a fost plătit mai înainte, fie că s'a vândut *nummo uno*.

2) În vânzarea consensuală vânzătorul este obligat să păstreze lucrul, să predea *vacua possessio* a lucrului, să răspundă de evicțiune și de cusururile lucrului.

În vânzarea prin *mancipatio*, de oarece ea nu dă naștere la obligații, vânzătorul nu-i obligat nici să păstreze lucrul, nici să predea *vacua possessio* și nici să răspundă de evicțiune și de cusururile lucrului. — În adevăr:

112) D. C., 4. 4, de rescind. vend., 2 și 8 în fine.

113) Maynz, I. c., II, §. 214, n. 10 și 16; Girard, I. c., p. 552, n. 8.

114) V. mai sus n. 113.

Vânzătorul nici nu poate fi obligat să păstreze lucrul și să-l predea, fiindcă l-a *dat* și nu mai are ce păstră.

Deasemenea, vânzătorul nu are nici o obligație *contractuală*, ca să răspundă de evicțiune. — Însă, dacă a dat un lucru, care nu era proprietatea sa, afirmând, că este proprietatea sa, a spus o minciună, este un înșelător, și merită să fie pedeștit. De aceea, *drept pedeapsă*, este răspunzător de *auctoritatem prae-stare* și trebuie să plătească valoarea îndoită a prețului primit; iar cumpărătorul poate cere această valoare cu *actio auctoritatis* ¹¹⁵. — Fiindcă responsabilitatea vânzătorului este o pedeapsă, de aceea ea izvorăște direct din *mancipatio*, nu e nevoie pentru aceasta, ca să se adauge vre o clauză specială la *mancipatio*. — Fiindcă această responsabilitate este o pedeapsă, ea nu poate fi înlăturată *direct* prin vre-o clauză specială. Dar, *indirect* ea poate fi înlăturată în următorul chip: Vânzătorul, în loc să spună, că a primit 1000 de HS. (cât promise în realitate), spune, că a primit 5 HS, adică un preț de nimic, așa că în caz de evicțiune trebuia să dea de două ori prețul primit, adică 10 HS. Însă, a da de două ori înapoi un preț de nimic înseamnă, că nu vrei să te obligi să fii răspunzător de evicțiune.

În sfârșit, vânzătorul n'are nici o obligație *contractuală*, ca să răspundă de cusururile lucrului. — Însă, dacă a vândut un imobil (*fundus*), ca fiind *optimus maximus*, adică nesupus la servituți, iar în urmă se dovedește, că asupra lui există servituți, atunci, *drept pedeapsă*, fiindcă a fost mincinos, vânzătorul, este răspunzător de cusururile lucrului, trebuie să dea înapoi de două ori valoarea prețului și cumpărătorul poate cere această valoare tot cu *actio auctoritatis* ¹¹⁶. — Deasemenea, dacă vânzătorul a spus, că lucrul vândut are cutare întindere (*modus*), iar în urmă se dovedește, că *modus* e mai mic, atunci, tot *drept pedeapsă*, vânzătorul trebuie să dea de două ori valoarea întinderii, ce lipsește, și cumpărătorul poate cere această valoare cu *actio de modo agri* ¹¹⁷. — Pentru celelalte cusururi vânzătorul nu-i răspunzător. Dar, poate fi făcut răspunzător, întrebuițându-se anumite stipulații.

115) V. Vol. I, partea a doua, §. 69, E, 2, a, p. 71.

116) V. Vol. I, partea a doua, §. 69, C. p. 70.

117) V. Vol. I, partea a doua, §. 69, E. 3 p. 71.

1. Deosebirea dintre vânzare și schimb.

Schimbul se aseamănă cu vânzarea, fiindcă are în general acelaș scop practic ca și aceasta și anume predarea unui lucru, pentru ca să se obțină alt lucru. De aceea Cassianii sau Sabianii erau de părere, ca aceste două contracte să fie supuse acelorași reguli. Inșă, părerea contrară a Proculianilor a biruit și a fost consfințită de *Justinian* cu drept cuvânt, căci între vânzare și schimb sunt următoarele deosebiri :

1). Vânzarea este perfectă *solo consensu*. — Schimbul nu-i perfect, de cât după ce s'a făcut *datio* de una din părți, adică *re contrahitur*.

2). La vânzare se *predă* un lucru pentru un preț.— La schimb se *dă* un lucru pentru alt lucru.

3). La vânzare *traditio* a lucrului nu strămută proprietatea de cât în chip excepțional ¹¹⁸.—La schimb *datio* strămută proprietatea, chiar dacă partea cealaltă nu-și execută obligația sa.

4). Vânzătorul este obligat numai *ad tradendum* și garantează cumpărătorului *rem habere licere*.—La schimb fiecare parte e obligată să strămute proprietatea lucrului. De aceea, garanția de evicțiune e mai riguroasă, putându-se reclama despăgubiri prin *praescriptis verbis actio* de îndată, ce s'a aflat, că lucrul primit nu-i proprietatea celeilalte părți, fără să se mai aștepte evicțiunea.

5). La vânzare fiecare parte poate să ceară numai executarea contractului și în caz contrar despăgubiri ; iar nexecutarea unei părți îndrituește pe cealaltă parte, care a executat, să ceară numai despăgubiri, dar nu rezilierea contractului.. — La schimb partea, care a executat, are alegerea sau să ceară executarea contractului de către partea cealaltă și'n cazul contrar să i se plătească despăgubiri, sau să ceară desființarea contractului și darea înapoi a lucrului dat.

6). Vânzarea poate fi desființată pentru *laesio enormis*. — Schimbul nu poate fi desființat pentru această cauză, fiindcă nici una din părți nu poate fi considerată mai de grabă ca vânzător de cât ca cumpărător și fiindcă la schimb nu se găsește fundamentul de la vânzare.

118) V. Vol. I, partea a doua, §. 74, p. 99.

§. 252 bis.

A. Când am dat definiția de mai sus a vânzării, am avut în vedere cazul, care se întâmplă mai des, că obiectul prestațiunii este un lucru corporal.

B. Cumpărătorul poate să se facă vinovat de *mora*, nu numai neplătind prețul, când trebuie, *mora solvendi*, dar și atunci când refuză, ori negligează să primească lucrul, ce i se predă, *mora accipiendi* ¹.

C. Executarea obligației cumpărătorului de a plăti prețul se urmărește prin *actio venditi*, care se împarte între mai mulți interesați în proporție cu părțile lor respective, fiindcă obiectul acelei obligații constă în o sumă de bani ².

D. Obligația cumpărătorului de a plăti prețul, încetează, când vânzătorul nu poate fi privit că și-a îndeplinit obligația de a predă lucrul. Aceasta se întâmplă în următoarele patru cazuri:

Când vânzătorul nu vrea să predea lucrul. În acest caz cumpărătorul poate, prin *exceptio nōn adimpleti contractus* să respingă cererea vânzătorului de a i se plăti prețul ³.

Când un vânzător de rea credință vinde un lucru al altuia (*res aliena*) unui cumpărător de bună credință, așa că nu poate să-l facă pe acesta proprietar al lucrului.—În acest caz cumpărătorul, fără să mai aștepte evicțiunea, poate, pe temeiul dolului vânzătorului, să reclame *imediat* despăgubiri pentru paguba, ce-i pricinuește nedobândirea proprietății. De pildă: Nu poate să desrobească robul cumpărat, nu poate să amaneteze ori să ipotecheze lucrul cumpărat ⁴.

Când predarea lucrului nu face pe cumpărător să aibă *vacua possessio*, cu alte cuvinte când posesiunea predată nu-i *vacua* ⁵.

Când chestiunea proprietății este contestată prin proces. *Quaestio dominii mota* ⁶. De pildă: Vânzătorul a predat cumpărătorului lucrul; dar, înainte ca acesta să plătească prețul, adevăratul proprietar intentează proces, susținând, că lucrul vândut

1) V. Maynz, I. c., II, §. 210, n. 6.

2) V. Maynz, I. c., II, §. 210, n. 7.

3) V. mai sus n. 31 și §. 231, p. 162 și 163.

4) D., 19, 1, *emti*, 30 §. 1.

5) V. mai sus §. 252, F. II, p. 260.

6) C., 8, 44 (45), *de evict.*, 24 și D., 18, 6 *de peric. et comm.*, 19 § 1.

este proprietatea sa. — În acest caz, chiar dacă vânzătorul este de bună credință, cumpărătorul nu mai este obligat să plătească prețul.—Dar, fiindcă se putea abuză de un astfel de proces, adică însuș cumpărătorul să pună pe cineva să facă proces și să susțină, că e proprietarul lucrului, și astfel să amâne plata prețului, de aceea Dioclețian, a dispus, că dacă vânzătorul dă cauție, poate reclama prețul dela cumpărător ⁷.

B. În ce privește regula *periculum emtoris est*, avem de a-dăogat următoarele :

1. Explicația acestei regule este, după cum am spus, foarte controversată.

1). Wächter susține, că regula se întemeiază pe *impossibilium nulla obligatio*. Vânzătorul nu mai poate executa obligația sa. Și, fiindcă *species* a pierit prin *casus*, fără *dolus* ori *culpa* vânzătorului, acesta nu-i obligat să plătească despăgubiri, care nu sunt datorite decât numai de acel, care este în culpă.

Dar, părerea aceasta nu explică, de ce totuș cumpărătorul trebuie să plătească prețul !

2). Ihering susține, că regula se întemeiază pe o culpă prezumată a cumpărătorului : Acesta este în culpă, fiindcă n'a luat lucrul vândut.

Dar, în izvoarele noastre nu se găsește nici o urmă despre vre o culpă prezumată a cumpărătorului. — Apoi, de ce s'a admis această prezumțiune ?

3). Hofmann este de părere, că regula noastră n'are nici un temei, și că ea a fost importată din Grecia de făuritorii legii celor 12 table.

Dar, nu-i așa! Romanii n'au putut să fie așa de neprevăzători, ca să primească ceva neexplicabil !

4). Windscheid susține, că vânzarea consensuală, deși nu-i o înstrăinare, totuș este o desesizare ; așa că prin încheierea contractului lucrul trece *oarecum* la cumpărător.

Dar, chiar dacă vânzarea ar fi o desesizare, totuș această părere nu explică nimic, căci ne putem întrebă mai departe : De ce este așa ?

Apoi, vânzarea nu-i o desesizare ! Două argumente vorbesc contra desesizării. Întâi, cumpărătorul, care se pune cu de

7) V. mai sus n. 4.

la sine putere în posesiunea lucrului cumpărat, este *praedo*, jăfuitor, tâlhar ⁸.—Al doilea, *res aliena*, lucrul altuia poate fi vândut. În acest caz, cum a putut vânzătorul să se desesizeze de ceea, ce nici nu eră în mânele sale ? !

5). Fr. Mommsen este de părere, că se admite în mod fictiv, că lucrul a trecut la cumpărător în momentul încheierii contractului.

Dar, de ce se admite această ficțiune ? Ficțiunea nu-i scop absolut !

6) Hartmann susține, că vânzătorul, după ce s'a obligat să predea cumpărătorului un lucru, nu mai poate dispune de lucru, nu mai poate să-l vândă altuia și astfel să scape de pericolul peirii ori deteriorării lui. De aceea, se cuvine, ca și cumpărătorul să sufere *periculum* ; căci, dacă n'ar fi fost el, s'ar fi putut, ca vânzătorul să găsească pe altul, care să cumpere și să ia lucrul.

Dar, și în vânzările condiționale suspensive vânzătorul se găsește în aceeași situație ; ba, adeseori chiar vreme mai îndelungată de cât în vânzările necondiționale. Totuș, el sufere *periculum*, iar nu cumpărătorul !

7). Altă părere susține, că la Romani, în vânzările comerciale, din momentul încheierii lor, eră regula, că vânzătorul nu mai poate dispune de lucrul vândut. Apoi, Romanii, ca popor comercial, au generalizat regula de la vânzările comerciale.

Dar, această regulă nu se mai potrivește pentru lucrurile agrare, de care vânzătorul poate dispune până la tradiția lor.

8) Alții susțin, că *periculum* este contra-parte a lui *commodum* : Cumpărătorul, având foloasele, trebuie să sufere ponoasele !

Dar, când cumpărătorul se bucură de mărirea întâmplătoare a valorii lucrului, vânzătorul nici nu contribue cu nimic și nici nu pierde nimic. Pe când, dacă lucrul pierе, cumpărătorul, trebuind să plătească prețul, pierde !

9). Pernice susține, că regula, *periculum emtoris est*, este ceva particular vânzării și că se poate explica istoricește : La început, vânzarea neformală eră un contract real, vânzătorul da lu-

8) D.. 41, 2, *de adq. vel omitt. poss.*, 5. — Cf. D., 50, 16, *de verb. signif.*, 67 pr. — V. Dernburg, I. c., II, § 94, n. 6.

crul, iar cumpărătorul da prețul (*donnant-donnant*), așa că ea nu producea raporturi obligatoare. — Pe urmă, din acest contract real s'a desfăcut contractul de vânzare născător de obligații. În același contract trebuia să se facă *traditio*. Aceasta n'a fost privită, ca un al doilea nou contract, ci ca o anexă, ca un act natural de înfăptuire a vânzării. Mișcarea de desesizare *începută* cu încheierea contractului se *isprăvește* în tradiție.

Dar, am văzut, că vânzarea nu i o desesizare !

II. Regula *periculum emtoris est*, nu numai că este foarte severă pentru cumpărător, dar *uneori* poate da naștere la greutăți foarte mari, iar alteori poate face ca situația vânzătorului să ajungă mai bună.

Dacă o *species* este vândută mai întâi lui *Primus* și apoi, fiindcă predarea lucrului nu se face imediat, este vândută lui *Secundus* și dacă acest lucru pierе pe urmă prin *casus*, se pune întrebarea, dela cine poate vânzătorul să ceară prețul ? Ihering, în tinereță, a fost de părere, că vânzătorul poate cere prețul dela amândoi cumpărătorii ! Dar, fiindcă e din cale afară, ca să se obție de două ori prețul, de aceea chiar Ihering, la bătrâneță, a renunțat la părerea de mai înainte, și a susținut, că vânzătorul să aleagă, de la care din cei doi cumpărători să ceară, fiindcă de plătit o singură dată, trebuie să i se plătească. — Alții (*Windscheid*) susțin, că prețul poate fi cerut numai dela *Secundus*, fiindcă vânzătorul a voit să strice vânzarea cu *Primus* și de aceea a vândut celuiilalt. — Alții (*Hofmann*) sunt de părere, că prețul poate fi cerut numai dela *Primus*, căci vânzătorul îi vânduse acestuia și nu mai trebuia să vândă și lui *Secundus*. — În sfârșit, Pernice adaogă, mai rămâne, ca vânzătorul să nu obțină prețul dela nici unul ! *Primus* poate să se apere, spunând vânzătorului „ai vândut lui *Secundus*, deci ai vrut să te scapi de mine, îți opun *exceptio doli*“. Iar *Secundus* poate să se apere zicând, „mi-ai vândut, după ce vânduseși lucrul, aceasta-i *contra bonam fidem*“ ! — Dacă lucrul n'ar fi pierit, vânzătorul ar fi putut cere prețul numai dela unul din cumpărători și anume dela acel, căruia i-ar fi predat lucrul, și ar fi trebuit să plătească despăgubiri celuiilalt, fiindcă nu poate să-i predea lucrul !

Dacă o *species*, care este *res aliena*, este vândută și apoi pierе prin *casus*, vânzătorul este îndrituit să ceară prețul, fără să dea nimic ; pe când, dacă acea *species* n'ar fi pierit, ar fi trebuit,

ca înainte de a cere prețul, să și-o procure, pentru ca s'o predee, iar dacă nu și-ar fi putut procura, ar fi trebuit să plătească despăgubiri cumpărătorului ⁹.

F. Obligația vânzătorului de a predă lucrul, constând în a face, fiind o *obligatio faciendi*, este indivizibilă. Deci, *actio empti* pentru a obține executarea acestei obligații, dacă se cuvine la mai mulți cumpărători, poate să fie intentată de fiecare din ei în *solidum*, cu condiție ca să se ofere prețul întreg. De asemenea dacă sunt mai mulți vânzători, această acțiune poate să fie intentată contra fiecăruia în *solidum*, dar condamnarea la despăgubiri va fi împărțită între ei ¹⁰.

G. O moderare echitabilă a regulei, că vânzătorul este răspunzător, dacă lucrul vândut are o întindere mai mică decât cea arătată prin contract, se găsește în izvoarele noastre în următorul caz ¹¹: Dacă s'a vândut o moșie în întindere de 90 *jugera*, spunându-se însă în contract, că are 100, și dacă, înainte de a fi măsurată, i s'a adăogat 10 *jugera* prin aluviune, Ulpian spune, că este de părerea lui Neratius, care socotea, că vânzătorul, dacă știă, că moșia are numai 90 de *jugera* este răspunzător și că se poate intentă contra lui *actio empti*, fiindcă este vinovat de *dolus*, cu toate că aluviunea a adăogat cele 10 *jugera*, care lipseau; iar dacă vânzătorul nu știă, că moșia are numai 90 de *jugera*, și dacă aluviunea a adăogat cele zece *jugera*, care lipseau până la cele 100 *jugera* arătate prin contract, nu este răspunzător!

H. Pentru ce la Romani vânzătorul în vânzarea consensuală nu-i obligat la strămutarea proprietății, ci numai la predarea lucrului (*vacuam possessionem tradere*)?

I. Dacă vânzătorul ar fi fost obligat să strămute proprietatea lucrului vândut, atunci s'ar fi întâmplat următoarele:

Peregrinii, neputând dobândi proprietatea quiritară, n'ar fi put nici să cumpere și nici să vândă. Deci, o mulțime de persoane n'ar fi putut să facă un contract de vânzare.

Proprietatea quiritară având de obiect numai lucrurile romane, fondurile (imobilile) provinciale n'ar fi putut fi nici vân-

9) V. Girard., l. c., (1918), p. 558, n. 2 in fine.

10) V. Maynz, l. c. II, §. 211, n. 20 și 21.

11) D., 19, 1, *empti*, 13 §. 14.

dute și nici cumpărate, Deci, o mulțime de lucruri n'ar fi putut să facă obiectul unei vânzări.

Chiar dacă vânzarea ar fi fost făcută între cetățeni romani și ar fi avut de obiect lucruri romane, vânzătorul, fiind obligat să strămute proprietatea quiritară, ar fi trebuit să facă dovada proprietății, care uneori este foarte grea, și ar fi putut fi turmentat de cumpărător pe temeiul unor turburări ipotetice, pe care *usucapio* le va împiedeca repede să se producă și de care, dacă se vor produce înainte de împlinirea usucapiunii, va fi vreme destulă să ne ocupăm ¹².

II. Din pricina acestor neajunsuri, Romanii în vânzarea consensuală n'au obligat pe vânzător să strămute cumpărătorului proprietatea lucrului vândut și astfel au făcut pe de o parte, ca această vânzare să aibă un câmp mai larg de aplicație și anume să fie accesibilă tuturor persoanelor chiar și peregrinilor și să aibă de obiect toate lucrurile, chiar și imobilele provinciale; iar pe altă parte au făcut, ca ea să poată fi întrebuințată mai lesne și anume să scutească pe vânzător de proba proprietății sale și de procesele, pe care i le-ar fi putut intentă cumpărătorul, ori de câte ori i s'ar fi năzărit, că proprietatea sa ar putea fi turburată.

J. Fiindcă vânzătorul nu-i obligat să strămute proprietatea lucrului, adică nu-i obligat să facă proprietar pe cumpărător, urmează, că ¹³:

O persoană poate să vândă lucrul altuia (*res aliena*).

Cumpărătorul, căruia se oferă un lucru al altuia, ce i-a fost vândut, nu poate *în principiu*, nici să refuze să-l primească și nici să refuze să plătească prețul, sub cuvânt că e al altuia.

Cumpărătorul, dacă, după ce a primit lucrul, află, că este *res aliena*, nu poate să reclame despăgubiri sub cuvânt, că e al altuia.

În sfârșit cumpărătorul, care n'a fost făcut proprietar și care este expus, ca mai târziu să fie biruit în petitoriu, când adevăratul proprietar va intentă *rei vindicatio*, nu poate reclama că vânzătorul nu și-a împlinit obligația de a predă.

¹²) V. Girard, l. c. (1918), p. 560.

¹³) D., 19, 4. *de rer. permut.*, 1 pr.; D., 19, 1, *emt.*, 30 §. 1; D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 25 §. 1.

Dar, în mod excepțional, cumpărătorul care n'a fost făcut proprietar, poate reclama, că vânzătorul nu și-a împlinit obligația de a predă, în următoarele două cazuri :

Când părțile au încheiat o convenție expresă, prin care vânzătorul se obligă să strămute proprietatea ¹⁴.

Când un vânzător de rea credință a vândut lucrul altuia unui cumpărător de bună credință. De aceea se zice, că vânzătorul trebuie *purgari omni dolo* ¹⁵.

K: Deși vânzătorul este obligat numai să predea lucrul (*vacua possessionem tradere*), totuș părțile se pot învol, ca tradițiunea să fie precedată, întovărășită, ori urmată de *mancipatio* ¹⁶.

L. Se mai susține, că, în cazul în care s'au vândut *res mancipi*, nu-i de ajuns tradițiunea, ci trebuie *mancipatio* ¹⁷. —

1) Părerea această se întemeiază, după cum spun unii învățați, pe caracterul de bună credință al vânzării. Vânzătorul nu poate, fără să se facă vinovat de *dolus*, să refuze să mancipeze ¹⁸.

2) Alții susțin, că ea se sprijină și pe natura vânzării și pe obligația vânzătorului *vacuam possessionem tradere*. Această obligație cuprinde în sine îndatorirea vânzătorului de a se despoea în folosul cumpărătorului de toate îndrituirile, pe care le are asupra lucrului. Dacă el nu face aceasta, atunci nu poate fi privit, că a predat *vacua possessio*.—Dar, această părere e contrară izvoărelor noastre, care opun obligația de a *mancipa* obligației de a *preda* : „Si verbi gratia ex emto agamus, ut nobis fundus *mancipio detur*, debemus hoc modo praescribere *ea res agatur de fundo mancipando*, ut postea, si velimus *vacuam possessionem nobis tradi* ¹⁹. . . .

14) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 5 §. 1, — În ce privește D., 12, 4, *de condit. causa data*, 16, V. Girard, l. c., (1918), p. 561 n. 2.

15) D., 19, 4, *de rer. permuf.*, 1 pr. V. mai sus n. 2.

16) Cajus, 4, 131a; Paulus *Sententiae*, l. 13, 4 și 12, 17, 2, §. 3.—V Maynz, l. c., II, §. 212, n. 56. p. 222.

17) V. Girard, l. c., (1918), p. 563, n. 3; Cuq. l. c., p. 459, n. 4; R. Monier, *Le caractère de bonne foi du contract de vente et l'obligation de mancipier*, în *Mélanges de Droit Romain dédiés à G. Cornil*, 1926, Vol. II, p. 137—150.

18) Cuq. l. c., p. 459, no. 5.

19) Cajus, IV, 131, a.

§. 253. *Inchirierea.*

A. Inchirierea este un contract consensual sinalagmatic și *bonae fidei*, prin care o parte se obligă să procure celeilalte părți, pentru un răstimp în orice caz mărginit, sau folosința unui lucru, sau servicii, iar această parte se obligă să plătească celei dintâi un preț convenit.

Partea, care procură sau folosința unui lucru, sau serviciile, se numește *locator*, iar partea cealaltă, care se obligă să plătească prețul, se numește *conductor*. — Contractul se numește *locatio conductio*, spre a se învedera, că este sinalagmatic.

B. În timpurile vechi, pentru ca să se ajungă la rezultatul, la care se ajunge prin *locatio conductio*, se întrebuițau la început *fiducia* și apoi două stipulații. Astfel: Proprietarul, care voia să închirieze altuia pe robul său, ca-să-i muncească, i-l da prin *mancipatio cum fiducia* și anume cu îndatorirea, ca, după ce va isprăvi de muncit, să i-l dea înapoi, *remancipare*. — Pe atunci închirierea era un contract real, adică nu se năștea, decât după ce lucrul era dat.

Mai târziu se întrebuițau, după cum am arătat ¹, două stipulații.

C. Regulele, care cârmuesc închirierea din dreptul privat, au fost înrâurite de închirierile din dreptul public, pe care le făceau magistrații și anume: Inchirierea veniturilor statului, ce se făcea prin mezat cu acel, care oferea mai mult, și pe timp, de regulă, de cinci ani. — Darea în antrepriză a unei lucrări pentru stat, ce se făcea tot prin mezat cu acel, care se oferea s'o facă mai efin. — Inchirierile de servicii făcute cu oameni liberi, ca să fie slujbași inferiori (*lictors*, *viatores* ș. a.), de care aveau nevoie magistrații, când nu voiau să se servească de robi.

D. Pentru ca închirierea să aibă ființă se cere întrunirea a trei elemente, ca și la vânzare: *Res*, *pretium* și *consensus*.

I. *Res*. Inchirierea poate să aibă de obiect sau folosința de un lucru pe timp mărginit, sau servicii deasemenea pe timp mărginit.

II. *Pretium (merces, pensio, manupretium)* ². Prețul trebuie să

1) V. mai sus §. 251 *in fine*, p. 251.

2) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 5 § 2. — V. Carlo Longo, *Sulla natura della „merces“ nella „locatio conductio“* în *Mélanges P. F. Girard*, 1912, Vol. II, p. 105—117.

fie *certum*, adică determinat, ori determinabil, și *verum*, adică adevărat, serios, nesimulat.

De regulă prețul constă într'o sumă de bani. — Excepțional, și anume când obiectul închirierii este o moșie, prețul poate constă și într'o câtime din produsele moșiei, fie o câtime determinată odată pentru toată durata contractului,³ fie o cotă parte din acele produse⁴, d. p. a zecea parte, adică dijma.

III. *Consensus*. Părțile să fie de acord asupra celor două elemente de mai sus. Atât și nimic mai mult; nu se cere nici o formalitate. .

Dacă părțile nu se înțeleg în privința prețului și anume: Dacă prețul cerut de *locator* e mai mare de cât acel al lui *conductor*, atunci nu există consimțământ și deci nici închirierea nu va exista. Iar dacă din contra prețul cerut de *locator* e mai mic de cât acel oferit de *conductor*, atunci există consimțământ pentru câtimea cea mai mică, de oarece plusul cuprinde în sine și pe mai puțin⁵.

E. Sunt două feluri principale de închiriere: Închirierea lucrurilor (*locatio conductio rerum*) și închirierea serviciilor (*locatio conductio operarum*). Aceasta din urmă are o varietate foarte însemnată, căreia i se dă numele de antrepriză (*locatio conductio operis*). — Să ne îndeletnicim pe rând cu fiecare din ele.

F. *Locatio conductio rerum*.

I. Avem de a face cu o⁶ astfel de închiriere, când *locator* se obligă să procure lui *conductor* folosința unui lucru pentru un răstimp mărginit.

II. Ea poate să aibă de obiect:

Robi, animale, un *praedium urbanum*, un *praedium rusticum*, un *jus in re* (d. p. un uzufruct, o emfiteuză, o suprafață, chiar o servitute predială, dar numai dimpreună cu *praedium dominans*) și ori ce alt lucru, ce nu se consumă prin întrebuințare. — În mod excepțional se poate închiria și lucruri consumabile, cu condiție, ca să fie cu puțință o întrebuințare a lor fără de consumare, d. p. *ad pompam et ostentationem*⁶.

Dacă *praedium urbanum*, este o casă de locuit, *conductor*

3) D., 19, 2, *locati*, 19 §. 3; C., 4, 65, *de locato et conducto*, 8, 18, 21

4) Maynz, I. c., II, §. 215, n. 7. — V. mai jos n. 9, p. 287.

5) D., 19, 2, *locati*, 52.

6) V. mai sus § 243, n. 1, p. 214.

se numește *inquilinus*, *insularius*, *coenacularius*, ori *horrearius*, chiriaș⁷.

Dacă lucrul este un *praedium rusticum*, (o moșie etc.) *conductor* se numește *colonus*⁸. — Când *colonus* trebuie să plătească drept preț o cotă din fructele produse de *praedium rusticum*, el se numește *colonus partiarius*⁹, — Azi, la noi, *locatio conductio* a unui *praedium rusticum* se numește arendare, *colonus* se numește arendaș, iar *locator* se numește arendator.

III. *Locatio conductio rerum*, fiind un contract sinalagmatic, dă naștere la obligații atât în sarcină lui *locator*, cât și în aceea a lui *conductor*. Pentru valorificarea acestor obligații *locator* are *actio locati*, iar *conductor* are *actio conducti*.

IV. Obligațiile lui *locator*.

1) *Locator* trebuie să procure lui *conductor* folosința lucrului împreună cu accesoriile acestuia. — O astfel de folosință poate să fie procurată atât de proprietarul lucrului, cât și de cineva, care nu-i proprietar. — Dacă *locator* e proprietarul lucrului, el, întru cât procură numai folosința lucrului, rămâne proprietar și deci suferă încvartirarea, dările financiare, *periculum*¹⁰.

Locator trebuie să garanteze lui *conductor* folosința de lucru, *frui licere, ut conductori frui liceat*¹¹. De aceea : El trebuie să întrețină lucrul în stare bună, adică să facă reparațiile cuvenite¹². — Răspunde de acele cusururi ale lucrului, care-l fac impropriu pentru întrebuințarea, la care-i menit, și anume cu următoarele deosebiri : Dacă el cunoaște cusururile, răspunde de orice pagubă ar suferi *conductor*¹³. Iar, dacă nu le cunoaște și nu-i vinovat de nici o culpa, trebuie să suferă o micșorare a

7) D., 19, 2, *locati*, 27 pr.; D., 1, 15, *de off. praef. vigilum*, 4; D., 13, 7, *de pignoratitia actione*, 11 § 5; D., 19, 2, *locati*, 60 § 9.

8) Caton, *de re rustica*, 136 și 137.

9) D., 19, 2, *locati*, 25 § 6. V. mai sus n. 8.

10) D., 26, 7, *de administr. tutor.*, 32 § 6; D., 43, 10, *de via publica*, 1 § 3; D., 39, 4, *de publicanis*, 7 pr.; D., *de muneribus*, 3 §§ 13 și 14; D., 50, 5, *de vacatione munerum*, 11.

11) D., 19, 2, *locati*, 9 pr., 33 pr., 15 pr. și §§ 1, 2 și 8, 24 § 4, 25 § 12, 60 pr.

12) D., 19, 2, *locati*, 15 § 1, 19 § 2, 25 § 2; D., 39 2, *de damno infecto*, 13 § 6.

13) D., 19, 2, *locati*, 19 § 1, 33, 34; C., 4, 65, *de locato et conducto*, 28.

prețului în proporție cu lipsa de folosință ¹⁴. — Deasemenea răspunde de evicțiune ¹⁵. Dar, dacă e de bunăcredință și dacă e vorba de o casă, poate oferi lui *conductor* o altă casă și astfel scapă de orice răspundere ¹⁶. — În sfârșit, dacă vre-o altă cauză oarecare, chiar străină de el, împiedică pe *conductor* să se folosească de lucru, trebuie să micșoreze prețul în proporție cu lipsa de folosință ¹⁷.

Locator trebuie să plătească lui *conductor* toate *impensae necessariae* și *impensae utiles* făcute de acesta cu lucrul ¹⁸.

El răspunde de ori ce culpă (*omnis culpa*), fiindcă trage folos din contract.—Dar, ca și toată lumea, nu răspunde de *casus*.

Pentru ca *locator* să fie silit să împlinească aceste obligații, se dă contra lui *actio conducti*.

2) *Locator* al unui *praedium rusticum* (d. p. o moșie) are o ipotecă legală asupra fructelor produse ¹⁹.

Locator al unui *praedium urbanum* are deasemenea o ipotecă legală asupra lucrurilor pe care chiriașul le-a adus în casă (*vecta et illata*) ²⁰.

Pentru valorificarea acestor îndrituiri el are *actio locati*.

V. *Obligațiile lui conductor*.

1) *Conductor* trebuie să ia în primire prestațiunea făcută de *locator* ²¹. De pildă: Dacă i s'a închiriat o casă, trebuie să intre în ea.

Trebuie să plătească prețul. — Dar, spre deosebire de vânzare, el nu-i obligat să plătească prețul de cât în proporțiune cu folosința de lucru, adică zi cu zi. De aci urmează, că orice *conductor* poate să obțină o micșorare a prețului, în cazul când e lipsit de folosința lucrului, fie din pricina evicțiunii, fie din altă pricină ²². Astfel, când e vorba de arendarea unui *praedium*

14) D., 19, 2, *locati*, 30 pr., 35 pr.

15) D., 19, 2, *locati*. 7, 8, 9 pr., 15 § 8.

16) D., 19, 2, *locati*, 9 pr., 60 pr.

17) V. mai jos n. 22.

18) D., 19, 2, *locati*, 55 § 1, 61 pr.; D., 43, 10, *de via publica*, 1 § 3.

19) V. Vol. I, 2, §. 95, D., I, 1 p. 268.

20) V. mai sus n. 19.

21) Cf., D., 19, 2, *locati*, 24 §. 2.

22) Cf. D., 19, 2, *locati*, 19 §. 6, 24 §. 2, 9 §§. 1 și 4, 15 §§. 2 și 3, și 7, 25 § 2, 27 pr., 28 § 2, 30 pr. și § 1, 33 in fine, 60 pr.

rusticum, arendaşul,—dacă dovedeşte, că a suferit o pierdere însemnată a recoltei, provenind dintr'o întâmplare extraordinară, la care el nu trebuia să se aştepte şi care a avut loc înainte de a fi cules recolta, — poate cere o micşorare a preţului proporţională cu paguba şi, fiindcă arendările se fac pe un timp mai lung, de regulă pe cinci ani, paguba va fi evaluată ţinându-se seamă de durata contractului, aşa ca prisosul din anii cei buni să se compenseze cu lipsurile din anii cei răi ²³.—Dar, arendaşul nu mai poate cere micşorarea arendei în următoarele trei cazuri: Dacă din culpa sa a pierdut recolta ²⁴. De pildă: Asecerat grâul, dar l'a lăsat pe ogor, deşi a avut vreme să-l ridice, şi apoi vine întâmplarea extraordinară. Dacă este *colonus partiarus*²⁵. Şi, dacă a renunţat de mai înainte ²⁶.

Conductor trebuie să întrebuinţeze lucrul în chipul convenit, adică aşa cum s'a înţeles cu *locator*, şi în chip convenabil, adică aşa cum se întrebuinţează obişnuit lucrul de felul celui închiriat ²⁷. Deci: Dacă întrebuinţează lucrul altfel, de cum e destinaţia lui, săvârşeşte un *furtum usus*²⁸. Dacă nu întrebuinţează lucrul, este răspunzător, căci sunt lucruri, care, ca să-şi păstreze valoarea, trebuie să fie întrebuinţate ²⁹.— În obligaţia de a întrebuinţa lucrul intră şi îndrituirea lui *conductor* de a subînchiria cu condiţia însă, ca să nu facă aceasta *contra bonos mores* ³⁰.

La sfârşitul timpului, pentru care a fost încheiat contractul, *conductor* trebuie să înapoieze lucrul în starea, în care l-a primit ³¹.

Conductor este şi el răspunzător de *omnis culpa*, căci trage folos din contract. De pildă: Dacă servitorii lui strică pereţii

23) D., 19, 2, *locati*, 15 §§ 2, 7, 25 § 6, 15 §§ 2 şi 4.

24) D., 19, 2, *locati*. 15 §§ 2 şi 3, 25 § 6.

25) D., 19, 2, *locati*, 25 § 6,

26) Cf., C., 4, 65, *de locato et conducto*, 8.

27) J., 3, 24, *de locatione et conductione*, § 5; D., 19, 2, *locati*, 11 §§ 1, 2 şi 4, 25 §§ 3 şi 4.

28) Cajus, III, 195—197; J., 4, 1, *de oblig. ex delicto*, §§ 6 şi 7.

29) D., 19, 2, *locati*, 24 § 2.

30) D., 19, 2, *locati*, 7, 8, 24 § 1, 30 pr., 58 pr., 60 pr.; C., 4, 65, *de locato et conducto*, 6.

31) J., 3, 24, *de loc. et cond.*, § 5.

casei ș. a., e răspunzător de *culpa in eligendo*³². Dacă lucrul închiriat, d. p. o casă, are nevoie de reparații și el nu dă de știre proprietarului, este răspunzător de *culpa in custodiendo*. Deasemenea e ținut de *custodia*; mai ales e ținut să împiedice ca să se întâmple vreo pierdere, ori usurpare a unei îndrituiri în paguba lui *locator*; iar în caz de îndoială incendiul e presupus, că a provenit din culpa sa³³.

Conductor nu răspunde de *casus*. Dar, când *casus* este *dolo vel culpa determinatus*, este răspunzător³⁴. De pildă: Nu răspunde dacă s'a aprins casa. Dar, dacă n'a curățit coșurile și de aceea s'a aprins casa, este răspunzător, căci aprinderea este determinată de culpa sa. — Deasemenea el răspunde de *casus*, când lucrul i-a fost dat cu prețuire (*aestimatio*)³⁵. De pildă: Inventarul unei moșii.

Mai mulți *conductores* nu sunt obligați în mod coreal, de cât dacă vor să se oblige astfel. Dar ei pot fi obligați în mod solidar (*in solidum*)³⁶.

2) *Conductor* are numai detențiunea lucrului. El nu dobân-dește nici proprietatea și nici posesiunea lucrului³⁷.

Este în drept să subînchirieze, după cum am arătat mai sus³⁸.

Conductor, care și-a împlinit obligațiile, dacă este oprit să se mute din casă, are *interdictum de migrando*³⁹.

Ele are *actio conducti*, ca să silească pe *locator* să-și îm-plinească obligațiile lui.

VI. Sfârșirea contractului de *locatio conductio rerum*.

1) Acest contract încetează:

*Prin peirea fortuită a lucrului*⁴⁰.

32) J., 3, 24, de *locatione et conductione*, § 5.

33) J., 3, 24, de *locatione et conductione*, §. 5; D., 13, 6, *commodati* 5 §. 2; D., 19, 2, *locati*, 9 §. 3, 11 §§. 1 și 2, 24 §. 7.

34) D., 19, 2, *locati*, 11 §§ 1 și 4, 12, 13 § 3, 15 § 8.

35) D., 19, 2, *locati*, 3, 54 § 2.

36) D., 19, 2, *locati*, 15 § 9, 47; D., 45, 2, de *duobus reis*, 9 pr.; C., 4, 65, de *locato et conduc.*, 13.

37) D., 41, 2, de *adq. rer. dom.*, 25 § 1; D., 43, 26, de *precario*, 6 § 2

38) V. mai sus n. 30.

39) D., 43, 32, de *migrando* 1.

40) D., 19, 2, *locati*, 9 §§ 1 și 4, 19 § 6.

Prin renunțare. Dacă închirierea e fără termin, fiecare din contractanți poate renunța la ea, ori când voește ⁴¹.

Prin voința lui locator. Acesta este îndrituit să ceară rezilierea (desființarea) contractului:

Când *conductor* nu plătește prețul doi ani dearândul ⁴².

Când *conductor* abuzează de lucru. De pildă: întrebuițează lucrul, altfel de cât a fost convenit, ori nu-l întrebuițează de loc, ori îl deteriorează ⁴³.

Când are nevoie de casa închiriată, pentru ca să se mute el în ea ⁴⁴.

Când trebuie să facă reparații urgente ⁴⁵.

Prin voința lui conductor. Acesta este îndrituit să ceară rezilierea contractului:

Când *din culpa* lui *locator* suferă o întârziere însemnată în folosința lucrului, ori o întârziere îndelungată, adică este împiedecat vreme multă să se folosească de lucru ⁴⁶.

Când lucrul, *fără culpa* lui *locator*, a devenit impropriu pentru întrebuițarea, la care a fost destinat ⁴⁷.

Când este pericol pentru *conductor* personal, ca să mai rămână în casă. Pentru aceasta însă se cere o *justa causa* ⁴⁸.

Prin sosirea terminului contractului ⁴⁹. — Dar, se poate întâmpla o prelungire, o reînchiriere, *reconductio*, fie expresă, fie tacită. Reînchirierea este tacită (*tacita reconductio*), când după sosirea terminului chiriașul e lăsat să rămână în casă ⁵⁰. Reînchirierea tacită e un contract nou supus la aceleași condiții ca și închirierea de mai înainte, afară de în ce privește durata, care este de un an pentru *praedia rustica* și fără termin pentru celelalte lucruri ⁵¹.

41) C. 4, 65, *de locato et cond.*, 10.

42) D., 19, 2, *locati*, 54 § 1, 56.

43) C., 4, 65, *de locato et conduc.*, 3; Novella 120, cap. 1 și 6.

44) C., 4, 65, *de locato et conduc.*, 3.

45) V, mai sus n. 45.

46) D., 19, 2, *locati*, 24 § 4, 60 pr.

47) D., 19, 2, *locati*, 25 § 2.

48) D., 19, 2, *locati*, 4, § 13 § 7, 27 § 1; D., 39, 3, *de damno infecto*, 33; „*In eadem causa...*“

49) D., 19, 2, *locati*, 9 § 1, 13 § 11, 24 § 4.

50) D., 19, 2, *locati*, 13 § 11, 14.

51) V. mai sus n. 51. — C., 4, 65, *de locato et conduc.*, 16.

Conform unei constituții a lui Zenon atât *locator* cât și *conductor* pot renunța unilateral la contract în *lăuntru* unui an dela încheierea lui, fără să sufere *poena*, care s'ar fi convenit pentru neobservarea contractului⁵².

Prin dobândirea de către *conductor* în timpul contractului sau a proprietății, sau a altei indrituiri reale, care implică folosința de lucru⁵³.

Prin vânzarea lucrului închiriat: Noul proprietar este indrituit să dea afară pe chiriaș, de oarece contractul de închiriere e *res inter alios acta*. — Totuș, dacă *locator* continuă a-și împlini obligațiile, *conductor* nu poate spune lui *locator*, că nu-l mai recunoaște ca atare și deci nu-i mai plătește chiria⁵⁴.

Prin pierderea în mod legal a întrebuițării lucrului de către *locator*⁵⁵, afară de cazul de mai sus, când *conductor* poate continua să se folosească.

2) Contractul nu se stânge prin moartea părților, ci trece la moștenitori⁵⁶.

G. *Locatio conductio operarum*.

I. Avem de a face cu *locatio conductio operarum*, când *locator* se obligă să procure lui *conductor* servicii (*operae*) pentru un răstimp mărginit, iar *conductor* se obligă să plătească lui *locator* un preț pentru folosința de acele servicii⁵⁷.

II. Ea poate să aibă de obiect numai servicii de acelea, care se obișnuiește să se închirieze (*operae locari solitae, operae sordidae*), adică numai servicii nedemne de un om liber (*operae illiberales*), iar nici de cum și servicii demne de un om liber (*operae liberales*)⁵⁸.

III. *Locatio conductio operarum*, fiind un contract sinalagmatic, are de efect să dea naștere la obligații atât în sarcina lui *locator*, cât și în aceea a lui *conductor*. — Pentru valorificarea acestor obligații *locator* are *actio locati*, iar *conductor* are *actio conducti*⁵⁹.

52) C., 4, 65, de *locato et cond.*, 34. — V. Cuq, I. c., p. 485, n. 11.

53) D., 19, 2, *locati*, 9 § 6, 10.

54) D., 19, 2, *locati*, 25, § 1, 32, 58 pr.; D., 19, 1, *emti*, 53 pr. și § 2.

55) D., 7, 1, de *usufructu*, 59 § 1; D., 19, 2, *locati*, 9 § 1,

56) I., 3, 24, de *loc. et conduc.*, § 6; D., 19, 2, *locati*, 19 § 8; C., 4, 65, de *locato et cond.*, 10.

57) V. mai sus A, p. 285 și E, p. 886.

58) D., 19, 5, de *praescr. verbis*, 5 § 2.

59) V. mai sus F, III, p. 287.

IV. Obligațiile lui *locator operarum*.

1) *Locator* trebuie să facă munca tăgăduită în chipul, la locul și la timpul convenit.—El trebuie să facă în persoană acea muncă, dacă o astfel de intenție a părților rezultă sau dintr'o convenție, sau din împrejurări; căci munca atârână de vrâsta, de puterea ș. a., ale lui *locator*. — Dar, în lipsă de o astfel de intenție munca poate fi făcută și prin alte persoane.

Locator în împlinirea acestei obligații răspunde de *omnis culpa*, fiindcă trage folos din contract, primește leafă ⁶¹; dar, nu răspunde de *casus* ⁶². Dacă din pricina unei forțe majore *conductor* nu poate să se folosească de munca lui *locator*, acesta nu-i răspunzător și poate cere să i se plătească leafa ⁶³. De pildă: *Primus* s'a obligat față de *Secundus* să muncească într'o mină a acestuia. Mina a fost inundată. Dacă *Primus* nu mai poate munci în mină, totuș poate cere să i se plătească leafa. — Dar chiar într'un astfel de caz, *locator* nu mai poate cere nimic, dacă s'a tocmit în altă parte și primește leafă de aici ⁶⁴.

2) Pentru ca *locator* să poată fi silit să-și îplinească obligațiile, *conductor* are *actio conducti* ⁶⁵.

V. Obligațiile lui *conductor operarum*.

1) *Conductor* trebuie să primească munca, serviciile, la locul și la timpul arătate prin contract ⁶⁶.

El este răspunzător de *omnis culpa*, fiindcă și el trage folos din contract ⁶⁷.

Trebuie să plătească lui *conductor* leafa, chiar dacă nu întrebuințează serviciile acestuia ⁶⁸.

În sfârșit, fiindcă este creditor al serviciilor, suferă riscurile (*periculum creditoris est*).

60) D., 19, 2, *locati*, 13 §. 1, 48 pr.; D., 7, 8, *de usu*, 12 § 6.

61) V. Vol. I, 1, §. 57 bis, B, I, 3 p. 303.

62) D., 19, 2, *locati*, 9 §. 5, 13 pr. și §§. 1—8, 25 §§. 7 și 8, 36, 37 și 55 pr. 60 §§. 6, 7 și 9.

63) D., 19, 2, *locati*, 33, *verbo* Quemadmodum; D., *eod.*, 19 §§. 9 și 10, 38.

64) D., 19, 2, *locati*, 19 §. 9, 15 § 6, 38.

65) V. mai sus n. 59.

66) V. mai sus n. 60.

67) C., 4, 65, *de locato et cond.*, 2 și 17.

68) V. mai sus n. 63.

2) Pentru ca un *conductor* să poată fi silit să-și împlinească obligațiile, *locator* are *actio locati* ⁶⁹.

VI. *Sfârșirea contractului de locatio conductio operarum.*

Acest contract se stârșește :

Prin sosirea termenului contractului ⁷⁰. — Dar, se poate întâmpla o reînchiriere (*reconductio*) ⁷¹.

Prin renunțare. Dacă închirierea e fără termen, ori pentru o muncă nedeterminată, *fiecare* din contractanți poate renunța la ea, oricând voește ⁷².

Prin moartea lui locator. Aceasta se întâmplă numai în cazul, în care individualitatea muncitorului este un element esențial al prestațiunii ⁷³.

VII. Am spus mai sus, că *operae liberales* nu pot fi închiriate.—Așa a fost la început; de aceea chiar dacă astfel de servicii erau închiriate, totuș nu se da nici *actio locati* și nici *actio conducti*.

Dar mai târziu, în vremea împăraților, s'a admis, că pentru astfel de servicii (*studia liberalia*, ἐλευθέρια) se poate cere *per cognitionem* (deci *extra ordinem*) un *honorarium*, de către profesorii de retorică, gramatică și geometrie, de medici și mamoși și, prin usurpare, de învățători și de librari, de calculatori (*tabularii*) și de notari, deși nu sunt profesori.—Dar filozofii nu intră în categoria profesorilor, nu fiindcă filozofia nu e ceva vrednic, ci fiindcă ei trebuie să propăvăduiească disprețul pentru munca plătită. — Deasemenea profesorii de drept civil nu pot reclama plată pentru serviciile lor, căci știința dreptului este foarte sfântă, și trebuie să nu fie nici cinstită, nici necinstită bănește ⁷⁴.

H. Locatio conductio operis (Antrepriza).

I. Avem de a face cu o *locatio conductio operis*, când o persoană se obligă să procure altei persoane serviciile sale pentru a-i face o lucrare determinată, un *opus*, iar această din urmă persoană se obligă să plătească în schimb celelalte un preț.—

69) V. mai sus no. 59.

70) C., 4, 65, *de locato et cond.*, 11 și 13.

71) V. mai sus no. 50—52.

72) V. mai sus n. 41.

73) C., 8, 38, *de contrah. stip.*, 13 și 15; C., 6, 51, *de caducis tullen-*
dis, 1 §. 9, *verbis* Sin autem.

74) D., 50, 13, *de extraord. cognit.*, 1.

De pildă: Construirea unei case, desțalinirea unui pământ, paza unei turme de oi, pictarea unui portret ⁷⁵.

II. Persoana, căreia i se face *opus*, se numește *locator operis* fiindcă închiriază facerea aceluia *opus*, dă în antrepriză facerea lucrării ⁷⁶. — Persoana, care se obligă să facă *opus*, se numește *conductor operis*, antreprenor, fiindcă ca ia cu chirie facerea aceluia *opus*. ⁷⁷. — Se poate, ca antreprenorul să se servească de alte persoane pentru efectuarea lucrării. În acest caz avem de a face cu o subantrepriză. Dar, antreprenorul rămâne răspunzător de obligația luată ⁷⁸.

III. Obligațiile lui *locator operis*.

1) El trebuie să procure antreprenorului toate materialele necesare pentru efectuarea lucrării ⁷⁹.

După ce lucrarea e gata, *locator operis* trebuie să facă *operis probatio*, adică trebuie s'o vadă, pentru ca să poată să se pronunțe, dacă o primește, ori nu ⁸⁰.

Dacă aprobă lucrarea, trebuie s'o primească, să facă recepțiunea lucrării ⁸¹.

Trebuie să plătească prețul ⁸².

El este răspunzător de orice culpă (*omnis culpa*) ⁸³.

2) Pentru ca *locator operis* să poată fi silit să-și împlinească obligațiile, *conductor operis* are *actio conducti* ⁸⁴.

IV. Obligațiile lui *conductor operis*.

1). Antreprenorul trebuie să facă lucrarea la timpul, la locul și în chipul convenit.

El este răspunzător de *omnis culpa* (de *diligentia*, de *peritia*, ș. a.). De pildă: Dacă antreprenorul se servește de

75) D., 19, 2 *locati* 11 §. 3, 13 §§. 1, 2, 3, 5 și 6, 19 §. 7, 22 §. 2, 25 §§. 7 și 8, 30 §. 3, 59, 60 §§. 2 și 3.

76) V. Maynz, I, c., II §. 218, n. 8.

77) V. Maynz, I, c., II, §. 218, n. 9.

78) D. 19, 2, *locati*, 48 pr.

79) D., 19, 2, *locati*, 13, §§. 5 și 7, 25 §§. 17 și 8, 33 (*verbis Quemadmodum inquit*) 59 și 62,

80) D., 19, 2, *locati*, 24 pr.; D., 17, 2, *pro socio*, 77.

81) V. mai sus n. 81.

82) D., 19, 2, *locati*, 30 §. 3, 53 pr., 36, 51 §. 1, 58, pr.

83) C., 4, 65, *de locato et. cond.* 2 și 17.

84) V. mai sus n. 65, p. 293.

alți oameni pentru efectuarea lucrării, este răspunzător de *culpa in eligendo*⁸⁵.

2) Pentru ca un *conductor operis* să poată fi silit să-și împlinească obligațiile, *locator operis* are *actio locati*.

V. *Locatio conductio operis* prezintă particularități în ce privește riscurile (*periculum*).

Locator, adică acel care a dat lucrarea în antrepriză, este *creditor* al acestei lucrări. Deci, el ar trebui, să sufere peirea lucrării pricinuită de *casus*. Dar, se face următoarea deosebire :

1). Dacă lucrarea a pierit, înainte de a fi aprobată și primită de *locator*, se *presupune*, că a pierit din pricina defectelor de construcție, adică din pricina antreprenorului. De aceea, acesta este răspunzător de toate pagubele suferite de *locator* și trebuie să-l despăgubească, fără să poată cere să i se plătească valoarea materialelor, pe care le-ar fi procurat el⁸⁶. — Fiindcă e vorba de o presupunere (*praesumptio*), dovada contrară este admisă. Deci, antreprenorul scapă de răspundere, dacă dovedește, că lucrarea n'a pierit din pricină, că avea defecte de construcție, ci din pricina unui *casus*, d. p. a unui cutremur⁸⁷.

2). Dacă lucrarea a pierit, după ce a fost aprobată și primită, se *presupune*, că a pierit din pricina unui *casus*. Deaceia, *locator* va suferi *periculum*. — Fiindcă și de data aceasta avem de a face cu o presupunere, dovada contrară este admisă⁸⁸.

D Contractul de transport sau cărăușia este o *varietate de închiriere*. În acest contract găsim o *locatio conductio rerum*, de oare ce se ia cu chirie căruțele, și găsim și o *locatio conductio operis*, de oarece trebuie să se facă o lucrare determinată, d. p. marfa să fie transportată de la Roma la Neapole⁸⁹.

E. *Locatio conductio irregularis*.

1. Am văzut, că la *locatio conductio operis*, trebuie ca *locator* să procure lui *conductor* materialele necesare pentru efectuarea lucrării. Dar, dacă *locator*, deși a dat materialele sale, totuși îngăduie lui *conductor*, {că să înlocuească acele materiale

85) D., 19, 2, *locati*, 25 §. 7.

86) D., 19, 2, *locati* 36, 37, 62.

87) D., 19, 2, *locati* 33, 36, 37.

88) D., 19, 2, *locati* 24 pr. 19, §. 3, 36. 51, §. 1 60 §. 3.

89) D., 19, 2, *locati*, 11, §. 3, 13 §§. 1 și 2, 19 §. 7, 25 §. 7; D., 10, 4, *ad exhibendum*, 5 pr.

cu altele, atunci avem de a face cu o *locatio conductio irregularis*⁹⁰.

II. Quid, dacă *Primus* încheie o convenție cu meșterul *Secundus*, ca acesta să-i facă un *opus* cu materialele sale ?

Cassianii sau Sabinianii erau de părere, că într'o astfel de convenție găsim două contracte : O vânzare, fiindcă meșterul vinde materialele sale, și o închiriere, fiindcă meșterul trebuie să facă un *opus* determinat⁹¹.

Justinian a dispus, că în asemenea cazuri avem de a face cu o vânzare⁹²

Dar, această regulă a lui Justinian se poate aplica, numai când materialele procurate de meșter pot fi privite ca lucru principal. De aceea, în cazul construcției unei case, chiar dacă antreprenorul procură materialele, acestea nu pot fi privite ca lucru principal, de oarece pământul, pe care se construște casa, este lucru principal, și trebuie să spunem, că avem de a face, nu cu o vânzare, ci cu o *locatio conductio operis*⁹³.

III. Quid, dacă unui cărăuș i s'a încredințat de mai multe persoane niște grâne, ca să le transporte, cu obligația ca la locul de destinație să se predea fiecăruia expeditor, ori pentru fiecare expeditor, aceeaș câtime de grâne de aceeaș calitate, și cărăușul a amestecat grânele ?⁹⁴

În acest caz avem de a face mai întâi cu o *locatio conductio operis*, adică transportarea grânelor. Dar, în ce privește *periculum*, fiindcă grânele au fost amestecate de cărăuș și astfel acesta e privit, că a devenit proprietarul lor, nu vom mai aplica regulile de la *locatio conductio*, ci pe acelea de la împrumut (*mutuum*) ; deci cărăușul va suferi *periculum*⁹⁵.

Această regulă se poate aplica prin analogie în cazul, în care mai multe persoane vor da unui morar grâu, ca să-l ma-

90) D., 19, 2 *locati*, 31; D., 34, 2, *de auro*, 34 pr.

91) Cajus III, §. 147.

92) J., 3, 24, *de locat. et conduct.*, §. 4; D., 19, 2, *locati*, 2 § 1; D., 18, 1 *de contrah. emt.*, 20,

93) D.; 19, 2, *locati*, 22 § 1, 30 § 3.

94) D., 19, 2, *locati*, 31. — În acest fragment se vorbește de *vestita actio oneris aversi*. V. Maynz, I. c., II. §. 219, n. 7.

95) D., 19, 2, *locati*, 31, *verbis* Sed et si ita datum esset.

cine și să dea fiecăreia o câtime anumită de făină. Morarul va suferi *periculum*.

F. *Contractus socidae* este convenția, prin care un moșier (proprietarul unui *praedium rusticum*), arendând moșia sa, încredințează arendașului (*colonus*) o turmă de animale *prețuite* cu obligația, ca acesta la sfârșitul contractului să-i înapoieze acelaș număr de animale și de aceeaș calitate, adică de o valoare egală cu prețuirea (*aestimatio*) făcută. — În această convenție găsim *locatio conductio rerum*, *l. c. operarum*, *l. c. operis* și tovarășie (*societas*)⁹⁶.

§. 254. Mandatul.

A. Mandatul (*mandatum*) este un contract consensual sinalagmatic imperfect și *bonae fidei*, prin care o parte însărcinează pe cealaltă parte să facă ceva, iar această din urmă se obligă să facă gratuit acel ceva în folosul celei dintâi¹.

Partea, care însărcinează pe cealaltă să facă ceva, se numește *mandant*. Izvoarele spun: *mandans, mandator, dominus*. Partea care primește însărcinarea se numește *mandatar*. Izvoarele spun: *procurator, qui mandatum suscipit, cui mandatum est*. În izvoare nu se găsește vorba *mandatarius* întrebuițată de româniști².

B. Pentru existența mandatului se cere întrunirea a trei elemente: O afacere de făcut de mandatar, consimțământul și gratuitatea.

I. O *afacere de făcut de mandatar*. Obiectul contractului este o *afacere*³. Ea trebuie să fie determinată, ori determinabilă, să nu fie contrară bunelor moravuri și să aibă și celelalte însușiri ale prestațiunii⁴.

Ea poate fi: Sau un singur fapt⁵. În acest caz contractul se numește *mandant special*. — Sau o totalitate de fapte, de a-

96) D., 17, 2. *pro socio*, 52 §§. 2 și 3.

1) D., 17, 1, *mandati vel contra*.—C., 4, 35, *mandati vel contra*.—J., 3 26, *de mandato*.

2) V. Maynz, I. c., II, §. 220, și 1.

3) D., 17, 1. *mandati*, 2 § 1, 8 § 6.

4) V. mai sus §. 206, p. 33 și urm.

5) D., 3, 3, *de procurator*, 1 §. 1.

faceri. În acest caz contractul se numește *mandant general*, iar mandatarul se numește *procurator omnium bonorum, procurator totorum bonorum* ⁶.

Dacă afacerea prezintă interes pentru mandant (*mandatum mea gratia*), există între părți legătură obligatoare ⁷.

Dacă afacerea prezintă interes numai pentru mandatar (*mandatum tua gratia*), nu există între părți legătură obligatoare. — În acest caz avem de a face mai de grabă cu un *sfat* ⁸, ori cu o *recomandare* ⁹, de cât cu un mandat. Totuș, acel, care sfătuște cu rea credință și astfel se face vinovat de *dolus*, este răspunzător ¹⁰.

Dacă afacerea prezintă interes pentru un al treilea (*mandatum aliena gratia*), deasemenea nu există legătură obligatoare între părți. — Dar, dacă mandatarul *execută de bună voie* un astfel de mandat și pentru aceasta a *trebuit să facă cheltueli*, mandantul trebuie să-l îndemneze. În acest caz romaniștii dau mandatului numele de *mandatum qualificatum*, care, după cum vom vedea, este un fel de garanție personală ¹¹.

Dacă afacerea prezintă interes sau pentru mandant și pentru mandatar (*mandatum mea et tua gratia*), sau pentru mandant și pentru un al treilea (*mandatum mea et aliena gratia*), există legătură obligatoare între părți ¹².

II. *Consimțământul*. Trebuie consimțământul părților capabile de *agere*. Deci, trebuie, ca :

1). Mandantul să vrea să însărcineze cu o afacere pe mandatar și acesta să vrea să primească acea însărcinare ¹³.

2). N'au capacitatea de a fi mandatari : Femeile, ostașii, clericii și infamii ¹⁴. Dar, această incapacitate este relativă : Per-

6) V. mai sus n. 5. — D., 4, 4, *de minoribus*, 25 §. 1, 26.

7) D., 17, 1, *mandati*, 2 pr.

8) D., 17, 1, *mandati*, 2 §. 6; J., 3, 26, *de mandato*, §. 6; D., 16, 3 *depositi*, 1 §. 14.

9) D., 17, 1, *mandati*, 12 §. 12.

10) D., 50, 17, *de regulis juris*, 47, pr.; D., 17, 1, *mandati*, 10 §. 7.

11) D., 17, 1, *mandati*, 8 §. 6, 28, 32; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 24.

12) D., 17, 1, *mandati*, 6 §. 5, 16, 22 §§ 2 și 4, 45 §§ 7 și 8; D., *codem*, 2 §§. 2, 3 și 5, 6 §. 4, 8 §§ 3 și 6.

13) D., 17, 1, *mandati*, 1, pr. și §§. 1 și 2.

14) D., 3, 1, *de postulando*, 1 §. 5; D., 3, 3, *de procurat.*, 8 §. 2; C., 2, 13, *de procurat.*, 7, 9 și 13; Novella 123, cap. 6; D., 3, 1, *de postulando*, 1 §. 8.

soanele arătate pot s'o invoace ; dar, ea nu poate fi invocată contra lor¹⁵. — Toate celelalte persoane sunt capabile. Chiar și femeea poate fi mandatară a rudelor sale, în cazul, în care acestea sunt bolnave, ori bătrâne și n'au pe altcineva, pe care să-l însărcineze¹⁶.

3) Consimțământul poate fi expres, ori tacit. De aceea și mandatul este sau *mandat expres*, sau *mandat tacit*¹⁷.

III. *Gratuitatea*. Trebuie, ca mandatarul să se oblige să facă gratuit ceva¹⁸.

Dacă mandatarul cere plată, mandatul, de regulă, se transformă în *locatio conductio*. — În mod excepțional, există mandat cu plată, numai în trei cazuri : Avocații pentru apărarea în fața justiției¹⁹ pot cere *honorarium*, doicele pentru alăptare²⁰ pot cere salar, și mijlocitorii (*proxenetae*) de vânzări și cumpărări ș. a. pot cere *proxeneticum*.²¹ Aceștia pot reclama plata, ce li se cuvine, numai *per cognitionem*.

C. Mandatul, de regulă, dă naștere numai la obligații în sarcina mandatarului ; dar, în mod excepțional, poate să dea naștere și la obligații în sarcina mandantului. De aceea mandatul este un contract sinalagmatic imperfect²². — Pentru valorificarea acestor obligații mandantul are *actio mandati directa*, iar mandatarul are *actio mandati contraria*²³.

I. *Obligațiile mandatarului*.

1) Mandatarul trebuie să facă în *marginile însărcinării* primite ceea, ce s'a obligat să facă²⁴. — Dacă el trece peste marginile însărcinării, nu poate să oblige pe mandant și este răspunzător de urmările faptelor sale față de acesta. De pildă : Mandatarul însărcinat să garanteze pentru 5000 de HS., garantează pentru

15) Cf. D., 14, 1, *de exercitoria act.*, 1 §. 4 ; D., 14, 3, *de institoria act.*, 7 §. 2, 8.

16) D., 3, 3, *de procurat.*, 41 ; C., 2, 13, *de procurat.*, 4.

17) D., 17, 1, *mandati*, § 2, 6 § 2, 18 § 3 ; C., 4, 35, *mandati*, 6.

18) D., 17, 1, *mandati*, 1 §. 4, 36 § 1 ; J., 3, 26, *de mandato*, §. 13.

19) D., 50, 13, *de variis et extraord. cognit.*, 1 §§ 10—14.

20) D., 50, 13, *de variis et extraord. cognit.*, 1 § 14.

21) D., 50, 14, *de proxeneticis*, 1, 2 și 3.

22) V. mai sus §. 215, C, III, 2 p. 106.

23) J., 4, 16, *de poena temere litigantium*, §. 2 ; D., 17, 1, *mandati* 12 §§. 7 și 9.

7000. Mandantul nu poate fi obligat de cât pentru 5000 ²⁵. — Quid dacă mandatarul însărcinat să cumpere un lucru d. p. o casă cu 1000 de HS., o cumpără cu 1500 și pe urmă valoarea lucrului scade la 500? Chestiunea a fost controversată. Justinian a rânduit, că în acest caz mandatarul să poată cere dela mandant 1000 de HS ²⁶.

Mandatarul poate face afacerea sau personal, sau printr'un substituit. În cazul din urmă el este personal răspunzător de executarea mandatului de către substituit ²⁷. — În ce privește substituirea în fața justiției mandatarul (avocatul) poate s'o facă numai după *litis contestatio*, fiindcă deabea de atunci ajunge *dominus litis* ²⁸.

Mandatarul trebuie să dea socoteli și să nu oprească nimic din afacere ²⁹ (*rationes reddere* și *nil ex mandato apud mandatarium remanere debet*). Lucrurile *corporale* trebuie să le dea prin *traditio* ³⁰. Acțiunile creanțelor prin *cesiune* ³¹. — Datorește dobânzi la banii primiți, dacă este *in mora* cu darea lor, dacă nu i-a dat cu dobândă și dacă, fără a fi autorizat, i-a întrebuințat pentru nevoile sale ³².

Mandatarul, deși nu trage folos din contract, răspunde de *omnis culpa* ³³, dar, nu răspunde de *casus* ³⁴.

Mai mulți mandatarari pot fi obligați *in solidum*, adică în chip solidar ³⁵.

2) Pentru ca mandatarul să poată să fie silit să execute obligațiile de mai sus, se dă mandantului *actio mandati directa*.

24) D., 17, 1, *mandati*, 5 §. 1, 22 §. 11.

25) D., 17, 1, *mandati*, 5 pr. și §. 1; J., 3, 26, *de mandato*, §. 8.

26) Căjus, III, §. 161, J., 3, 26, *de mandato*, §. 8; D., 17, 1, *mandati*, 4

27) D., 17, 1, *mandati*, 8 §. 3; D., 49, 1, *de negotiis gestis*, 21 §. 3, 28

28) D., 17, 1, *mandati*, 8 §. 3; D., 49, 1, *de appellationibus*, 4 §. 5

29) D., 17, 1, *mandati*, 18 §§. 2, 3 și 8, 20 pr., 56 §. 2; D., 2, 13, *de edendo*, 9 pr.; D., 3, 3, *de procurat.*, 46 §. 4.

30) D., 17, 1, *mandati*, 8 §. 5, 10, 43, 45, 59, pr.; C., 4, 35, *de mandato*, 19.

31) C., 4, 27, *per quas personas*, 2.

32) D., 17, 1, *mandati*, 10 §§. 3, 4 și 8. V. mai sus §. 212, F. II, 2, p. 80 și urm., G. I, 1, p. 83.

33) D., 17, 1, *mandati*, 8 §. 10, 10 §. 1, 44; C., 4, 35, *mandati*, 11, 13 și 21, V. Maynz, I. c., II, §. 221, și 11 in fine.

34) D., 17, 1, *mandati*, 20, pr.; C. 4, 35, *mandati*, 13.

35) D., 17, 1, *mandati*, 60 §. 2.

II. *Obligațiile mandantului.*

1) Obligațiile *eventuale* ale mandantului sunt următoarele:

Să despăgubească pe mandatar de toate cheltueile făcute cu executarea mandatului și de toate pierderile suferite cu acest prilej ³⁶.

Să ia asupra sa obligațiile, pe care și le va fi luat mandatarul, când a executat mandatul ³⁷.

Să răspundă de orice culpă, fiindcă trage folos din contract ³⁸.

Mai mulți mandanți pot fi obligați *in solidum*, adică solidar ³⁹.

2) Pentru ca mandantul să poată să fie silit să execute obligațiile de mai sus, se dă mandatarului *actio mandati contraria*.

D. Mandatul se poate *sfârși*:

1) *Prin consensus*, adică *prin voința amânduror părților*.

Aceasta se întâmplă, când de la început amândouă părțile prin împreună înțelegere au fixat un termen pentru durata contractului ⁴⁰, p. c. și când în cursul mandatului se învoiesc să-i pună capăt ⁴¹.

2) *Prin voința uneia din părți*.

Orice mandat, afară de *mandatum in rem suam* pentru a cedă acțiunea unei creanțe, poate fi *revocat* oricând de *mandant* ⁴².

— Inșă revocarea trebuie să fie adusă la cunoștința tuturor ⁴³. Ea poate fi expresă. Dar, poate să fie și tacită: Numirea altui mandatar este o revocare a mandatului anterior. ⁴⁴. Mandatarul după *revocare* nu mai poate obliga pe mandant. — Acei, care nu știu de revocarea mandatului, n'au să sufere nicio pagubă ⁴⁵.

Mandatarul poate să *renunțe* la mandat, cu condiția să nu

36) D., 1, *mandati*, 10 §§. 9 și 10, 12 §. 9, 15, 20 pr., 27 §. 4, 36 §. 4, 56 §. 4, D., 47, 2, *de furtis*, 61 §. 5. — V. Maynz, I. c., II, §. 221, n. 17

37) D., 17, 1, *mandati*, 45, pr. și §§. 1—5; D., 3, 3, *de procurator* 46. §. 5.

38) D., 47, 12 *de furtis* 61 §. 5.

39) D., 17, 1, *mandati*, 21, 59.

40) V. mai sus B, II, p. 299.

41) V. mai sus B, II, p. 299.

D., 15, 4, *quod jussu*, 1 §. 2.

43) D., 17, 1, *mandati* 12, §. 16; D., 46, 3 *de solutionibus*, 12 §. 2, 34 §. 3, 38 §. 1, 51,

44) D., 3, 3, *de procurat.*, 31 §. 2.

45) V. mai sus n. 43.

facă aceasta *tempore inopportuno* și să nu pricinuească pagube mandantului ⁴⁶. Dar, dacă are motive foarte serioase, ca să renunțe la mandat, nu mai este supus la nici o restricțiune ⁴⁷.

2). *Prin moartea, fie fizică, fie juridică (capitis diminutio), a mandantului* ⁴⁸. — Acei, care n'au aflat de moartea mandantului, n'au să sufere nici o pagubă ⁴⁹.

În mod excepțional mandatul nu încetează prin moartea mandantului, când aceasta s'a prevăzut prin contract ⁵⁰, precum și când e vorba de o însărcinare de făcut după moartea mandantului ⁵¹. În cazul din urmă avem de a face cu un *mandatum post mortem exsequendum*.

4). *Prin moartea, fie fizică, fie juridică a mandatarului* ⁵². Dar, moștenitorii pot să continue mandatul, pentru a sfârși afacerile începute ⁵³.

§. 255. *Tovărășia.*

A. *Tovărășia (societas)* este un contract consensual, sinagmatic și *bonae fidei*, prin care două ori mai multe persoane se obligă reciproc să pună în comun mijloace de producere și de dobândire, pentru ca să se ajungă la un rezultat comun ¹.

Am zis „*pentru ca să se ajungă la un rezultat comun*“, iar nu „*pentru ca să se ajungă la un câștig comun*“, fiindcă o societate poate să ducă nu numai la câștig sau folos, ci și la pagube, și fiindcă atât pagubele, cât și câștigurile trebuie să fie comune.

Persoanele, care încheie o tovarășie se numesc tovarăși, asociați, societari, *socii* ².

46) D., 17, 1, *mandati* 22 §. 11, 23, 24, 25, 27 §. 2; D., 13, 6. *commodati*, 17, §. 3.

47) V. mai sus n. 46.

48) C., 4, 35, *mandati*, 15; D., 17, 1, *mandati*, 26, pr. și §. 1.

49) D., 17, 1, *mandati*, 58 pr.; D., 12, 1, *de reb. cred.*, 41; D., 39, 5 *de donat.*, 19 §. 3. *in fine*; D., 41, 1, *de adq. rer. dom.* 33; D., 46, 3; *de solut.*, 32 *in fine*.

50) D., 17, 1, *mandati*, 12 §. 17, 13; 27 §. 1.

51) V. mai sus n. 50.

52) D., 17, 1, *mandati*, 27 §. 3.

53) Cf. D., 27, 2 *de fidejus, et nominat.*, 1 pr; D., 17, 2, *pro socio*, 40.

1) J., 3, 25, *de societate*; D., 17, 2, *pro socio*; C., 4, 37, *pro socio*.

2) V. mai sus n. 1.

B. Pentru existența societății se cere întrunirea a patru elemente: Punerea în comun de mijloace de producere și de dobândire, voința de a încheia o tovărășie (*animus societatis contrahendae, affectio societatis*), un scop sau interes licit și conform bunelor moravuri și consimțământul părților.

I. *Punerea în comun de mijloace de producere și de dobândire.* A pune în comun se numește *communicare*³. — Fiecare tovarăș (*socius*) trebuie să se oblighe să pună în comun ceva⁴. Acest ceva poate fi: Bani, ori altfel de lucruri, mișcătoare ori nemișcătoare, consumtibile ori neconsumtibile. Munca unei persoane. O idee. O invenție. Grația unei persoane⁵.

În orice caz trebuie să se pună în comun ceva. — Dacă s'ar face o tovărășie, în care unul din tovarăși nu s'ar obliga să pună în comun ceva, atunci n'am avea de a face cu o tovărășie, ci, poate, cu o donație. De aceea se zice, că nu se poate încheia o tovărășie pentru a face o donație: *Societas donationis causa coire non potest*⁶.

II. *Voința de a încheia o tovărășie.* Părțile, care își iau obligațiile de mai sus, trebuie să aibă în vedere să obțină un rezultat comun prin operații făcute în interes sau scop comun⁷.

Interesul sau scopul constă de regulă în realizarea unui câștig bănesc.—Dar, el poate fi și orice rezultat comun apreciabil din punct de vedere economic. De pildă: O societate de ajutor mutual, ori o societate de petrecere, prin care tovarășii obțin avantagii, pe care nu și le-ar putea procura în afară de tovărășie, de cât făcând jertfe bănești, ori cel puțin materiale⁸.

O convenție, prin care mai multe persoane ar pune în comun mijloace de producere și de dobândire, fără ca rezultatul obținut să fie comun, adică fără ca toate să se împărtășească din rezultatul operațiilor, este contrară esenței tovară-

3) Cajus, III §. 151; D., 6, 1 *de rei vindic.*, 5. pr.; D., 8, 3, *de servit praed. rustic.*, 34, D., 17, 2, *pro socio*. 58 pr., 74. V. Maynz, I. c., II, §. 226, n. 4.

4) Cajus, III §. 149 J., 3, 25, *de societ.*, §. 2; D., 17, 2 *pro socio*, 5 §. 1, 6 *inf.*, 29 pr., 52 §§. 2 și 7, 71 pr., 80. *inf.*; C., 4. 37, *pro socio*, 1.

5) V. mai sus n. 4.

6) D., 17, 2, *pro socio*, 5 §. 2.

7) D., 17, 2, *pro socio*, 31, 44, 52 §. 3.

8) D., 17, 2, *pro socio*, 52 pr. și §§. 12 și 13.—V. Maynz, I. c., II §. 225, n. 8.

șiei și lovită de nulitate. Romanii numesc o astfel de convenție *societas leonina* (tovărășie leonină) ⁹.

III. *Interesul sau scopul tovarășiei trebuie să fie licit și conform bunelor moravuri.*—Dacă scopul ar fi ilicit, ori contrar bunelor moravuri, n'am avea de a face cu o tovarășie. De pildă: Dacă scopul ar fi furturile, ori tâlhăriile, am avea de a face cu o bandă de hoți, ori de tâlhari! ¹⁰

IV. *Consimțământul părților.* Părțile trebuie să fie de acord, în ce privește elementele precedente. Acest consimțământ poate fi expres, dar poate fi și tacit, adică să reiasă din împrejurări ¹¹.

C. Romanii deosebesc mai multe *feluri* de tovarășii:

1) *Societas omnium bonorum* sau *totorum bonorum* (tovărășia tuturor bunurilor), în care toate bunurile tovarășilor sunt puse în comun ¹².

2). *Societas rei unius* (tovărășia de a face o singură operație) ¹³.

3). *Societas negotiationis alicujus* (tovărășia de a face acelaș fel de operații, d. p. strângerea recoltelor de masline) ¹⁴.

4). *Societas universorum quae ex quaestu veniunt* (tovărășia tuturor lucrurilor, care provin din câștig). O astfel de tovarășie poate fi de două feluri:

S'au se arată prin contract toate operațiile, pe care tovarășia le va face ¹⁵.

Sau, dacă în contract nu se spune nimic, se presupune, că tovarășii pun în comun *toate* câștigurile (*omnia quae ex quaestu veniunt*) și anume, tot ce este produsul activității tovarășilor, p. c. și toate lucrurile dobândite printr'o astfel de activitate și anume: Tot ceea ce produce tovarășul care e meseriaș. Toate lucrurile cumpărate cu banii rezultați din activitatea tovarășilor ¹⁶.

9) D., 17, 2, *pro socio*, 29 § 2.

10) D., 17, 2, *pro socio*, 3 § 3, 57; D., 27, 3, *de tutelae actione*, 1 § 14; D., 46, 1, *ae fidejus.*, 70.

11) D., 17, 2, *pro socio*, 31, 32, 37, 44, 52 § 3. — Dernburg, I. c., II, § 124.

12) J., 3, 25, *de societate*, pr; D., 17, 2, *pro socio*, 1 § 1, 3 § 1, 5 pr., 65 pr, 73.

13) D., 17, 2, *pro socio*, 5 pr,

14) J., 3, 25, *de societate*, pr.; D., 17, 2, *pro socio*, 5, pr.

15) D., 17, 2, *pro socio*, 7 — 13.

16) D., 17, 2, *pro socio*, 7, 8 și 13.

— Dar, nu intră în tovarăşie ceea, ce tovarăşii aveau în momentul încheierii contractului, datoriile] ce existau atunci şi nici dobândirile cu titlu gratuit, adică ceea ce un tovarăş moşteneşte, ceea ce dobândeşte prin legate şi donaţii, căci pentru acestea nu desvoltă. nici o activitate, p. c. şi nici ceea ce un tovarăş ar putea dobândi în urma unui delict¹⁷.

D. Toate felurile de tovarăşii sunt cârmuite de unele reguli, care nu pot fi explicate, de cât numai, dacă ţinem seama de obârşia tovarăşiei *omnium bonorum*.

Această tovarăşie s'a desvoltat din *consortium*. — Prin *consortium* se înţelege starea de indiviziune, în care rămân copiii unui *paterfamilias* după moartea acestuia. — Eră firesc lucru, ca fraţii, după moartea tatălui lor, să nu păşească imediat la împărţirea averii, ci să rămână în indiviziune şi să continue activitatea tatălui lor.

Din pricină că *societas omnium bonorum* s'a desvoltat din *consortium*, găsim la tovarăşie următoarele reguli :

1) *Societas aliquid fraternitatis in se habet*, tovarăşia conţine în sine ceva din «frăţie»¹⁸.

2) Tovarăşii se bucură de *beneficium competentiae*¹⁹

3) Deşi tovarăşi răspund de *omnis culpa*, totuşi se bucură de temperamentul (înblânzirea) *diligentiam qualem in sus rebus adhibere solent*²⁰.

4) Tovarăşul condamnat pentru dol în *actio pro socio* este lovit de infamie²¹.

E. O caracteristică a tovarăşiiilor romane este, că ele n'au o durată lungă.

F. Tovarăşia înlăuntrul său, adică între părţi, produce efectele următoare :

17) V. mai sus n. 15. — D., 17, 2, *pro socio*, 52 § 8, 60, 71 § 1; D., 29, 2, *de acquir. heredit.*, 45 § 2; D., 17, 2, *pro socio*, 53.

18) D., 17, 2, *pro socio*, 63, pr.

19) J., 4, 6, *de actionibus*, §. 38; D., 17, 2, *pro socio*, 63 pr. şi §§ 1 — 7.

20) D., 17, 2, *pro socio*, 23 pr. *in fine*, 52 §§ 2, 3 şi 11; J., 3, 25, *de societate*, § 9, D., 17, 2, *pro socio*, 72. — V. Maynz, I. c., II, § 226, n. 11 *in fine*.

21) J., 4, 16. *de poena temere litig.*, §. 2; D., 3, 2, *de his qui notantur inf.*, 1. 6 § 6. —

1. Fiecare tovarăș (*socius*) trebuie să aporțeze, adică să aducă ceea ce s'a obligat să pună în comun, și să garanteze ceea ce a adus.

1). Punerea în comun (*communicatio*) poate fi făcută cu una din următoarele două intenții :

Sau, ca acea, ce s'a adus, să devie proprietate comună. Aceasta se numește *communicatio quoad sortem*.

Sau, ca aceea ce s'a adus, să se întrebuințeze numai pentru ajungerea scopului, pe care tovarășia și l-a propus. Aceasta se numește *communicatio quoad usum*.

Când nu se arată anume, cu ce fel de *communicatio* avem de de a face, și când lucrurile puse în comun sunt fungibile și consumtibile, se presupune, că avem de a face cu o *communicatio quoad sortem*²² ; iar când acele lucruri sunt neconsumtibile, d.p. imobile, instrumente de muncă ș. a., se admite, că avem de a face cu o *communicatio quoad usum*²³.

2) Punerea în comun se face în diferite feluri, după felul lucrurilor de care e vorba. Astfel :

Dacă e vorba de lucruri corporale, pentru ca ele să devină proprietatea tovarășiei, punerea în comun se face prin *mancipatio*, ori prin *traditio*.

Dacă e vorba de creanțe, pentru ca ele ajungă ale tovarășiei, trebuie să se facă cesiunea acțiunilor lor.

Dacă e vorba de vre o muncă, ea trebuie făcută la locul și la timpul convenit, ori potrivit.

II. Fie care tovarăș poate să administreze afacerile tovarășiei conform cu scopul acesteia. Dar, și fiecare tovarăș este îndrituit să se împotrivescă, să opună *veto* la aceasta²⁴.

Tovarășul, care administrează tovarășia (*institor*), se aseamănă cu un mandatar, iar tovarășia față de el este un *mandant*. Deci, conform celor spuse la mandat, tovarășul trebuie să dea și să predea tot ceea ce a primit pentru tovarășie²⁵ ; iar aceasta trebuie să despăgubească pe acel tovarăș de toate cheltuețele și

22) D., 17, 2, *pro socio*, 58 §. 1 ; D., 19, 5. *de praescr. verbis*, 13 §. 1.

23) V. mai sus n. 22.

24) Arg. D., 10, 3, *communi dividundo*, 28. — V. Maynz, I. c., II, §. 226, și 7.

25) D., 17, 2, *pro socio*, 21, 28 §. 1, 52 pr., 67 pr. și §. 1, 74 ; D., 2, 13, *de edendo*, 9 pr.

pagubele administrării și să-l descarce de toate obligațiile luate cu acel prilej ²⁶.

III. Fiecare tovarăș în împlinirea obligațiilor sale răspunde de *omnis culpa*, căci toți se împărtășesc din folosul comun. Însă, dacă dovedește, că a administrat afacerile tovarășiei tot așa de bine, ca și pe ale sale, se bucură de *diligentiam qualem in suis rebus adhibere solet* ²⁷.

IV. Tovarășii, ca și toată lumea, nu răspund de *casus*. De pildă : Tovarășul, care s'a obligat să pună în comun un cal anumit, nu este răspunzător, dacă animalul a pierit în urma unei întâmplări.

— Deasemenea, tovarășul, care a făgăduit să procure industria sa, nu este răspunzător, dacă un caz de forță majoră îl pune în imposibilitate de a procura lucrările făgăduite ²⁸.

V. Tovarășul, care a primit bani pentru tovarășie, datorește dobânzile lor, când este *in mora* ²⁹, și când i-a întrebuințat în folosul său, fără învoeala celorlalți tovarăși ³⁰.

VI. Tovarășii trebuie să împartă între ei rezultatul comun ³¹.—Dar, se poate conveni, ca unul din tovarăși să nu ia parte la pagube, fără ca să sufere vre o micșorare în ce privește câștigurile ³².

Impărțirea se face în următorul chip :

Dacă prin contract nu s'a spus cât de mari să fie părțile tovarășilor, ele sunt egale, ca între frați ³³.

Dacă prin contract s'a spus, cât de mari să fie acele părți, ne vom ține de contract. De pildă : Părțile să fie proporționale cu aporturile tovarășilor ³⁴.

26) D., 17, 2, *pro socio*, 38 §. 1, 52 §§. 4, 10, 12 și 15, 60 §. 1, 61, 63, §. 5, 67 pr. și §. 2; D., 10, 3, *communi divid.*, 4 §. 3, 11.

27) V. mai sus n. 20.

28) D., 17, 2, *pro socio*, 58 pr. — V. Maynz, I. c., II, §. 226, n. 15.

29) D., 17, 2, *pro socio*, 60 pr. — V. Maynz, I. c., II, §. 226, n. 12.

30) D., 22, 1, *de usuris*, 1 §. 1; D., 17, 2, *pro socio*, 67 §. 1. — V. Maynz, I. c., II, §. 226, și 13.

31) D., 17, 2, *pro socio*, 29 §§. 1 și 2, 25 §. 4 *in f.*; J., 3, 25, *de societate*, §. 2.

32) Cajus, III, §. 149; D., 17, 2, *pro socio*, 29 §. 1, 30; J., 3, 25, *de societ.*, §. 2 *in f.*

33) D., 17, 2, *pro socio*, 29 pr.; J., 3, 25, *de societ.*, §. 1, Cajus III, 150.

34) V. mai sus n. 32.—V. Maynz, I. c., II, §. 266, n. 23.

VII. Tovarășii nu pot lua nici o hotărîre de cât cu unanimitate, fiindcă fiecare tovarăș poate opune *veto* ³⁵.

VIII. Pentru ca tovarășii să poată fi siliți să-și îndeplinească obligațiile de mai sus, se dă fiecăruia din ei *actio pro socio* contra celorlalți ³⁶. Această acțiune poate fi intentată nu numai pentru aratatul scop, ci și pentru a se cere desființarea (disolvarea) tovarășiei ³⁷.

G. Să vedem acum: Ce efecte produce tovarășia în afară de ea, adică față de cei de al treilea?

Contractul de tovarășie fiind o convenție și convenția producând efecte numai între părți, urmează, că tovarășia nu există față de cei de al treilea. — Dacă se zice, că tovarășia are îndrituiri, aceasta este o breviloquență, ca să nu se spună, că I, II, III, IV etc. (tovarăși) au îndrituiri, ori îndatoriri.

Totuș, este un singur caz, în care tovarășia poate să aibă îndrituiri, ori îndatoriri față de cei de al treilea și anume acela, în care toți tovarășii au contract cu un al treilea, d. p. au încheiat o vânzare, o închiriere cu acesta, așa că toți tovarășii sunt sau creditori, sau datornici față de cel de al treilea ³⁸.

În celelalte cazuri, în care numai un tovarăș a contractat cu un al treilea, în interesul tovarășiei, tovarășia nu dobândește îndrituiri și nici nu este obligată, ci numai tovarășul ³⁹. — Dar, dacă în acest caz, tovarășul are un mandat din partea tovarășiei, ori dacă actul făcut de acest tovarăș a fost ratificat de tovarășie, ori poate fi privit ca *negotiorum gestio*, ori a produs o *in rem versio*, adică aceea ce s'a câștigat din acel act s'a înțors în folosul tovarășiei, atunci tovarășia poate dobândi îndrituiri și poate fi obligată; dar, aceasta se întâmplă din pricină, că avem de a face cu un mandat, ori o ratificare, ori o *negotiorum gestio*, ori o *in rem versio* ⁴⁰.

35) V. mai sus n. 24.

36) D., 17, 2, *pro socio*, 38 §. 1, 52, pr. și §§. 8, 12 și 13, 65 §. 15-71 pr., 74.

37) D., 17, 2, *pro socio* 38 pr., 65 pr.

38) Cf. D., 45, 3, *de stip. serv.*, 37; D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 44 §. 1

39) D., 17, 2, *pro socio*, 67 §. 1, 74

40) Cf. D., 50, 17, *de regulis juris*, 60; D., 17, 2, *pro socio*, 82; D., 15, 3, *de in rem verso*, 10 §. 4, 13.

H. Incetarea tovărășiei.

Deși în izvoarele noastre se spune, că tovarășia încetează sau *renuntatione, morte, capitis deminutione* și *egestate* ⁴¹, sau *ex-personis, ex rebus, ex voluntate* și *ex actione* ⁴², totuș noi vom deosebi chipurile de încetare a tovarășiei altfel și anume, sau prin voința tovarășilor, sau fără de o astfel de voință.

1. *Prin voința tovarășilor.* Tovărășia încetează în acest chip în următoarele cazuri:

1) Când se sfârșește operația, pentru care tovarășia a fost încheiată ⁴³. — În adevăr, dacă tovarășia s'a încheiat pentru a se face o operațiune anumită, aceasta însemnează, că tovarășii și-au arătat dela început voința, ca tovarășia să înceteze atunci, când se va sfârși acea operație.

2) Când expiră răstimpul, pentru care tovarășia a fost încheiată, sau sosește termenul fixat pentru durarea tovarășiei ⁴⁴. — În adevăr, dacă tovarășia s'a încheiat pentru un răstimp anumit sau până la o zi anumită, aceasta însemnează, că tovarășii și-au arătat dela început voința, ca tovarășia să înceteze atunci, când va expiră răstimpul sau va sosi termenul.

3) Când toți tovarășii hotărăsc desființarea tovarășiei ⁴⁵. — În adevăr, după cum este deajuns consimțământul tovarășilor pentru înființarea tovarășiei, tot deasemenea este deajuns consimțământul lor și pentru desființarea ei.

4) Când unul din tovarăși renunță la tovarășie. — Fiecare tovarăș poate să iasă singur din tovarășie cu condiție, ca nu cumva să se retragă la vreme nepotrivită (*intempestive*) ⁴⁶.

Dacă un tovarăș (*socius*) se retrage din tovarășie la vreme nepotrivită, atunci desleagă pe tovarășii săi față de el, dar nu se desleagă pe el față de ei (*socium a se non se a socio*) ⁵⁶.

Însă, dacă există vre un motiv puternic, vre-o cauză binecuvântată, tovarășul se poate retrage oricând, chiar la vreme ne-

41) D., 17, 2, *pro socio*, 63 §. 10.

42) D., 17, 2, *pro socio*, 4 §. 1.

43) D., 17, 2, *pro socio*, 65 §. 10.

44) D., 17, 2, *pro socio*, 65 §. 6.

45) D., 17, 2, *pro socio*, 65 §. 3.

46) D., 17, 2, *pro socio*, 4 §. 1, 63 §. 10 *inf.*; C., 3, 37, *comm. divid.*

5.—Cf. D., 17, 2, *pro socio*, 14.

47) D., 17, 2, *pro socio* 65 §. 3.

potrivită ⁴⁸. De pildă : Când unul din cei doi tovarăși este atât de insultător și de pagube aducător, în cât nu-i de folos să fie suferit (*socius ita injuriosus et damnosus ut non expediat eum pati* ⁴⁹). Despre doi tovarăși, din care unul este destoinic, iar celălalt este ca cel mai de sus, Românii zic : Un bou și o belea !

II. *Fără de voința tovarășilor*. Tovărășia încetează în acest chip în următoarele cazuri :

1) Când unul din tovarăși moare ⁵⁰. — În acest caz tovarășia nu continuă să existe nici între tovarășii rămași în viață și moștenitorii celui mort, și nici chiar numai între tovarășii rămași în viață ⁵¹.

Dar, dacă se prevede anume în contract, ca tovarășia să continue între supraviețuitori, ea nu va încetă ⁵².

2) Când unul din tovarăși suferă o *capitis deminutio* (moarte civilă) ⁵³. — Cajus spune, că tovarășia încetează prin *maxima*, *media* și *minima capitis deminutio* ⁵⁴. Dar, dela Justinian, *minima capitis deminutio* nu mai face să înceteze tovarășia, ci numai *maxima* și *media*, adică *magna capitis deminutio* ⁵⁵.

3) Când unul dintre tovarăși pierde averea sa sau prin confiscare, ca urmare a unei *capitis deminutio magna* ⁵⁶, sau prin faliment ⁵⁷.

4) Când un eveniment oarecare face, ca scopul social să nu mai poată fi ajuns. De pildă : O lege nouă oprește să se mai facă operații de acelea, pe care le a avut în vedere tovarășia ⁵⁸. Altă pildă : Lucrul, care trebuie să servească scopului tovarășiei, pierе ⁵⁹.

I. *Lichidarea tovarășiei* ⁶⁰.

48) D., 17, 2, *pro socio*, 14, 16 pr., 65, §. 6.

49) D., 17, 2, *pro socio*, 14 inf.

50) D., 27, 2, *pro socio*, 52, §. 9, 65, §§. 9 și 11, 65, §. 10.

51) D., 17, 2, *pro socio*, 1 pr., 35, 52 §. 9, 59 pr., 65 §. 11, 70. — V Maynz I. c., II, §. 2228, n. 10.

52) D., 17, 2, *pro socio*, 65 §. 9; J., 3, 25, *de societ.*, § 5 in fine.

53) D., 17, 2, *pro socio*, 4 §. 1, 63 §. 10, 65 §. 11.

54) Cajus, III §. 153.

55) D., 17, 2, *pro socio*, 58 §. 2. 65 §. 11.

56) Caius, III §. 154; J., 3, 25, *de societate*, §§. 7 și 8.

57) D., 17, 2, *pro socio*, 65 §§. 1 și 12.

58) D., 17, 2, *pro socio*, 15.

59) D., 17, 2, *pro socio*, 58 pr., 63 §. 10.

60) V. Maynz, I. c., II, §. 229, p. 289 și urm.

Pentru ca legăturile izvorâte din tovărășie să înceteze complet, trebuie, ca toate obligațiile sociale să fie împlinite. Pentru aceasta se pășește mai întâi la lichidarea tovărășiei și apoi la împărțea rezultatului comun.

I. Pentru lichidarea tovărășiei, adică pentru constatarea și realizarea rezultatului comun, se pășește astfel : Se încasează creanțele neîncasate. Se vinde marfa⁶¹ rămasă. Se plătesc datoriile. Se determină partea fiecărui tovarăș ; părțile vor fi sau conforme contractului, sau, dacă acesta nu spune nimic, vor fi egale⁶¹.

II. Impărțirea rezultatului comun se poate face sau pe cale judecătorească, sau de bună voe.

Impărțea judecătorească se face prin *actio communi dividendo*. — Dar, pentru averea, care constă în obligații, nu e nevoie numai de cât de împărțea, căci, conform regulei celor 12 table, *obligationes ipso jure divisae sunt*.

Impărțea de bună voe se face prin împreună înțelegere a tovarășilor.

J. Societas omnium bonorum.

Fiindcă acest fel de tovărășie se deosebește din mai multe puncte de vedere de celelalte feluri, de aceea să ne îndeletnicim mai de aproape cu ea.

I. Ea se mai numește *societas totorum bonorum, societas universorum bonorum, societas universarum fortunarum*⁶².

II, Regulele, care cârmuesc această tovărășie sunt :

Fiecare tovarăș trebuie să pună în comun *toate bunurile* sale prezente și viitoare, chiar și acelea dobândite prin ori ce fel de donații, prin moșteniri, ori legate⁶³, afară de acelea din delict⁶⁴. — Bunurile corporale prezente ajung proprietatea tovărășiei, fără să fie nevoie de o adevărată tradiție a lor, ci e deajuns un *constitutum possessorium*⁶⁵.

Tovărășia trebuie să plătească *toate* datoriile actuale și

61) V. mai sus n.

62) Cajus, III, §. 148 ; J., 3, 25, *de societate*, pr. ; D., 17, 2, *pro soci*, 1 §. 1, 3 §. 1, 65 §. pr. și §. 3, 73.

63) D., 17, 2, *pro socio*, 3 §. 1, 52 §. 16, 65 §. 16, 66—73 pr.

64) D., 17, 2, *pro socio*, 52 §. 17, 53—56.

65) D., *pro socio*, 2, 3 pr., 52 §§. 16 și 17, 73, 74. — V. Maynz, I, c 41, 230, n. 5—9. V. Vol. I, 2 §. 64, B, III, 2, b, p. 64.

viitoare ale tovarăşilor⁶⁶. — Trebuie să procure fiecărui tovarăş mijloace de existenţă conforme cu starea lui socială⁶⁷.

Dacă tovarăşia a tras folos, dintr'un delict săvârşit de un tovarăş, e răspunzătoare şi de datoriile, care incumbă acestuia din acel delict⁶⁸.

Periculum este suferit de toţi tovarăşii în comun, fiindcă tovarăşia e proprietară a tuturor bunurilor sociale, iar fiecare tovarăş nu-i de cât creditor al unei *pars indivisa* din averea tovarăşiei⁶⁹.

La disolvarea tovarăşiei avutul social se împarte egal între toţi tovarăşii : Fiecare ia o parte virilă⁷⁰. — Dar, se poate ca prin contractul de tovarăşie să se arate, cum să se împartă avutul social la sfârşitul tovarăşiei. În astfel de caz ne vom ţine de contract⁷¹.

K. Deosebirea dintre tovarăşie şi corporaţie.

Acum, după ce ştim, ce este tovarăşia, putem să ne în-deletnicim, cu deosebirile dintre ea şi corporaţie.

Atât corporaţia cât şi tovarăşia constau dintr'o întrunire de mai multe persoane şi urmăresc înlăptuirea unui scop comun şi licit⁷². Dar, de aci nu urmează, că sunt unul şi acelaş lucru. Sunt două deosebiri mari între ele :

I. Ca să existe o corporaţie se cere cel puţin trei persoane. — Tovarăşia poate să existe şi între două persoane numai.

II. Corporaţia este persoană juridică. — Tovarăşia nu-i persoană juridică, ci o întrunire de mai multe persoane, care rămân toate şi fiecare personalităţi deosebite. — De aci urmează :

1). În corporaţie centrul organizării este *actor* sau *syndicus*. — În tovarăşie *institor* nu-i centrul organizării.

2). Corporaţia este neatârnată de individualitatea membrilor săi : Un membru poate să ese, şi o nouă persoană poate să intre în corporaţie, fără ca ea să sufere vre-o schimbare. —

66) D., 10, 2, *familiae erciscundae*, 39 §. 3; D., 17, 2, *pro socio*, 52 §. 18, 73, 81. — În ce priveşte D., *eqd.*, 27 : Maynz, l. c., II, §. 230, n 10 *in fine*

67) V. mai sus n. 66.

68) D., 17, 2, *pro socio*, 54.

69) D., 17, 2, *pro socio*, 58 p., *verbis* Si igitur, §. 1.

70) V. mai sus n. 33

71) D., 17, 2, *pro socio*, 5 pr. şi §. 1.

72) V. mai sus A, p. 303. şi Vol. I, 1, §§. 28 şi 29.

Tovărășia atârână de individualitatea membrilor săi. De aceea, încetează (de regulă) de a exista, dacă un tovarăș ese în orice mod din ea, ori dacă o nouă persoană intră. — De aceea, un membru al corporației nu poate singur nici s'o desființeze, nici să ceară împărțea patrimoniului ei, adică nici să ceară o parte din acel patrimoniu, când esă din ea; pe când fiecare tovarăș poate singur să pună capăt tovarășiei și să ceară împărțea avutului social.

3) Corporația, ca persoană, este titulară a patrimoniului dobândit. — Tovărășia n'are nici un patrimoniu, ci numai tovarășii au sau îndrituiri, sau îndatoriri, adică fiecare tovarăș are partea sa determinată atât activă, cât și pasivă.

4) Corporația (iar nu persoanele, care o alcătuiesc) poate fi împriuinată și să lucreze prin *actor* sau *syndicus*. — Tovărășia nu poate fi împriuinată, ci numai tovarășii personal și în calitate de tovarășii pot fi împriuinați.

5). Corporația nu-i obligată de *actor* peste conținutul aflător în casierie (*cammunis arca*). — *Institor* obligă pe fiecare tovarăș nelimitat, cu restricția, că un tovarăș nou nu-i răspunzător de datoriile vechi de cât, dacă și le-a luat expres asupra sa.

6). Corporația poate luă hotărâri sau conform statutelor, sau cu majoritate de voturi. — Tovărășia nu poate luă nici o hotărâre în contra voinței unui singur tovarăș chiar, afară numai dacă tovarășii s'au supus mai denainte vreunii mărginiri a îndrituirii lor individuale.

L. Deosebirea dintre tovarășie și locatio partiaria.

În tovarășie rezultatul comun se împarte între tovarășii, după cum în *locatio partiaria* arendașul împarte produsele cu proprietarul. Dar, de aci nu urmează, că aceste două instituții sunt identice.

Deosebirea dintre ele constă în aceea, că *locatio partiaria* nu încetează, dacă una din părți sau se retrage singură din contract, sau moare. — Tovărășia, după cum am văzut, încetează în aceste două cazuri.

§. 255. bis.

I. Am spus, că, pentru ca să existe tovarăşie, se cere un rezultat comun de obţinut prin operaţii făcute în interes sau scop comun. De aceea :

Nu-i deajuns un scop comun. De pildă : Doi prieteni se invoesc să pună fiecare la un loc câte o sumă de bani, ca să facă o plimbare la ţară. În acest caz nu numai, că n'avem de a face cu o tovarăşie, dar n'avem de a face nici chiar cu un *negotium*¹. — Altă pildă : Doi inşi se invoesc să cumpere, ori să închirieze un imobil. De data aceasta avem de a face cu un *negotium* şi cu un scop comun ; dar părţile n'au în vedere un rezultat de obţinut prin operaţii de făcut în interes comun². — Altă pildă : *Primus* are 3 cai, iar *Secundus* are 1 cal. Ei se invoesc să pună la un loc caii, ca să facă o quadrigă. Dacă intenţia lor este numai, ca să aibă o quadrigă, iar nu să facă o tovarăşie, n'avem de a face cu o tovarăşie. Dar dacă vor să facă o quadrigă pentru ca s'o vândă, atunci este tovarăşie între ei³.

II. *Primus*, unul din tovarăşi poate să încheie o tovarăşie cu altă persoană. În acest caz. acea persoană este tovarăşă cu *Primus*, dar nu-i tovarăşă cu tovarăşii acestuia : *Socii mei socius, meus socius non est*⁴.

III. Tovarăşii nu sunt obligaţi coreal faţă de cei de al treilea. Se susţine :

Că de la această regulă sunt numai trei abateri : Mai mulţi bancheri tovarăşi, mai mulţi armatori de corăbii (*exercitores*), care au numit pe cineva căpitan de corabie (*magister navis*), şi mai mulţi comercianţi, care au numit pe cineva prepus (*institor*), sunt de drept obligaţi coreal faţă de cel de al treilea, care a contractat cu unul din bancheri, ori cu *magister navis*, ori cu *institor*⁵. —

Şi că în celelalte cazuri tovarăşii nu sunt obligaţi coreal de drept, ci numai dacă şi-au luat expres o astfel de obligaţie,

1) D., 17, 2, *pro socio*, 31, 32. 33, 52, pr. ; C., 4, 37, *pro socio*. 2.

2) V. mai sus n. 1.

3) D., 17, 2, *pro socio*, 58 pr. ; Cf. D., *eod.*, 44.

4) D., 17, 2, *pro socio*, 20.

5) V. mai jos „obligaţiile coreale“, „*actio exercitoria*“, şi „*actio institoria*“.
— D., 2, 14. *de pactis*, 25 pr. ; Cf. D., 4, 8, *de receptis*, 34. pr.

adică dacă s'a prevăzut expres corealitatea în actul juridic, prin care s'au obligat ⁶.

§. 256. Contractui emfiteutecar.

A. Contractul emfiteutecar (*contractus emphyteutecarius*) este un contract consensual sinalagmatic *bonae fidei*, prin care o parte se obligă să înființeze o emfiteuză în folosul celeilalte părți, care se obligă să plătească celei dintâi o *pensio* (*canon*).

B. Înainte de Zenon eră controversă între juriști, dacă o astfel de convenție este o vânzare, ori o închiriere ¹. Consecvențele erau următoarele.

Dacă se admitea, că este o vânzare, atunci, fiindcă *periculum emtoris est*, emfiteutecarul trebuia să plătească *pensio*, chiar dacă lucrul supus emfiteuzei pieria ².

Din contra, dacă se admitea, că este o închiriere, atunci, emfiteutecarul, fiind asimilat cu chiriașul, putea în caz de *periculum* să ceară, ca *pensio* să fie micșorată în proporție cu pierderea suferită ³.

Împăratul Zenon a hotărât, că o astfel de convenție nu-nici vânzare, nici închiriere, ci este un contract *sui generis*, cărmuit de următoarele reguli: Dacă lucrul supus emfiteuzei pierie în întregime emfiteutecarul nu trebuie să plătească *pensio*. Iar dacă acel lucru pierie parțial, emfiteutecarul nu poate cere, ca *pensio* să fie micșorată cu ceva ⁴.

C. Pentru ca acest contract să fie valabil nu se cere de regulă nici o formalitate, este de ajuns consimțământul părților. Fiindcă, după cum știm, consimțământul este armonia a două voințe arătate și fiindcă voința poate fi arătată verbal, sau înscris, sau prin semne ⁵, urmează, că un astfel de contract poate să se încheie numai prin darea din cap. Aceasta e foarte grav !

6) D., 45, 3, *de stipulat. servorum*, 57; D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 44 § 1; D., 14, 1, *de exercitoria actione*, 4, pr.

1) Cajus, III §. 145; J., 3, 24, *de locatione et conductione*, §. 3.

2) V. mai sus §. 252, n. 15, p. 257.

3) V. mai sus §. 253, F, V, 1, n. 22, p. 288.

4) C., 4, 66, *de jure emphyteutico*, 1; J., 3, 24, *de loc. et cond.*, §. 3.

5) V. Vol. I, 1, §. 67, II, 1, p. 325—326.

Prin simpla dare din cap se poate înființa o îndrituire de emfiteuză, care se apropie foarte mult de îndrituirea de proprietate!

În mod excepțional se cere facerea unui înscris în două cazuri: Dacă părțile vor să se abată dela regulele stabilite de împăratul Zenon, în ce privește *periculum*⁶, și dacă e vorba, ca emfiteuza să se înființeze asupra unor imobile, care aparțin bisericilor.

D. În ce privește celelalte regule, ce trebuie să cârmuească acest contract, vom aplică prin analogie sau regulele vânzării, sau pe acelea ale închirierii. Astfel:

Dacă e vorba de punerea emfiteutecarului în posesiunea lucrului, pentru ca să se poată folosi de acesta, precum și dacă e vorba de garanția de evicțiune, vom aplică regulele de la vânzare.

Dacă e vorba de chipul de a se folosi de emfiteuză, vom aplică regulele de la închiriere.

E. Acțiunea, ce izvorăște din acest contract, nu are un nume anumit în izvoarele noastre. Romaniștii îi zic *actio emphyteutecaria*. Ea este o *in personam actio*.

CAP. II.

P a c t e l e.

§. 257 Generalități.

Am spus mai sus¹, că pactele sunt convenții, care dau naștere numai la obligații naturale. — Știm², că astfel de obligații nu sunt înzestrate sau îmbracate cu acțiuni. Deci, *ex pacto actio non nascitur*. — Dar, cu timpul, s'a ajuns, ca unele pacte să fie înzestrate cu acțiuni. De atunci ele se deosebesc în *nuda pacta* (pacte neîmbrăcate), care dau naștere numai la obligații naturale, și în *pacta vestita* (pacte îmbrăcate), care dau naștere la obligații civile. Acestea din urmă sunt de trei feluri: *Pacta adjecta*, *pacta praetoria* și *pacta legitima*.

6) C., 4, 66. *de jure emphyt.*, 1 și 3. (Controversă).

7) Novella 120, cap. 6.

1) V. mai sus §. 215, C, II, 2, p. 104.

2) V. mai sus §. 213, B, I, p. 87.

Pacta vestita.

§. 258. Pacta adjecta.

A. *Pacta adjecta*, după cum le arată chiar numele lor, sunt *pacte adăogate*.

B. Ele pot fi adăogate :

1) Sau la un contract *bonae fidei*, sau la unul *stricti juris*.

2) Sau în momentul, în care se încheie contractul, *incontinenti*, sau după încheierea lui, *ex intervallo* ¹.

3, Sau ca să mărească obligațiile izvorâte din contract, *pacta ad augendam obligationem*, sau ca să micșoreze acele obligații, *pacta ad minuendam obligationem* ².

Pilde de pacte, care măresc obligația : Unul din contractanți se obligă să plătească dobânzi pe lângă prestațiunea principală. Astfel, cumpărătorul făgăduiește dobânzi, dacă nu va plăti prețul la timpul arătat prin contract ³. — Vânzătorul se obligă să garanteze prin *cautio*, că va încheea *stipulatio duplae* ⁴. — Cumpărătorul se obligă să respecte contractul de închiriere încheiat anterior de vânzător ⁵. — Cumpărătorul se obligă, ca pe lângă preț să construească și o casă ⁶.

Pilde de pacte, care micșorează obligația : Creditorul se învoește cu datornicul, ca acesta să plătească datoria în rate ⁷. — Creditorul se învoește cu datornicul, ca acesta să aibă *facultas solutionis*, adică să facă altă prestațiune în locul celei arătate în contract ⁸. — Cumpărătorul scutește pe vânzător să încheie *stipulatio duplae* pentru evicțiune ⁹.

C. La început, pactele adăogate, fiind simple pacte, nu puteau fi valorificate de loc.

I. În vremea procedurii formulare (înainte de sfârșitul veacului VII), de când pretorul a putut să plăzmuiească acțiuni și

1) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 40; C., 2, 3, *de pactis*, 13.

2) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 72 pr.

3) V. mai sus §. 252, E, I, n. 12, pr. 257.

4) V. mai sus §. 252, F, III, 1, n. 45, p. 263–264.

5) D., 19, 2, *locati*, 25 § 1; C., 4, 65, *de locatio et conpucto*, 9.

6) D., 19, 1, *emt.*, 6 § 1.

7) D., 21, 1 *de usuris*, 41 § 1

8) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 2 § 1.

9) D., 21, 2. *de evict.*, 37 pr. și § 1. —

excepțiuni, s'au schimbat lucrurile : Dacă se reclamă ceva, ce eră contrar pactului adăogat, pretorul da pârâtului, pe temeiul pactului, o excepțiune, care se numește *exceptio pacti* și care nu-i de cât *exceptio doli*¹⁰. — De atunci, atât pactele, care măresc obligația, cât și acelea, care o micșorează, fie că sunt adăogate la un contract *bonae fidei*, ori la unul *stricti juris*, și fie că sunt făcute *incontinenti*, ori *ex intervallo*, dau naștere la *exceptio pacti*.

II. Mai târziu, s-a făcut încă un pas mai departe în privința pactelor adăogate la contractele *bonae fidei*, fie spre a mări, fie spre a micșora obligația, și anume, s'a admis, că nu e nevoie, ca *exceptio pacti*, să fie invocată în fața pretorului, ca s'o intercaleze în formulă, și că ea este subînțeleasă : *Bonae fidei iudicio exceptiones pacti insunt*¹¹. 1

III. De pe la sfârșitul Republicei (din vremea lui *Servius Sulpicius Rufus*) atât pactele, care măresc obligația, cât și acelea, care o micșorează, dacă sunt adăogate *incontinenti* la un contract *bonae fidei*, au fost privite ca o condiție a consimțământului părților, fără de adăogarea căreia părțile n'ar fi voit să încheie contractul. De aceea s'a admis, că ele fac parte integrantă din acel contract, că se în corporează în acel contract, și deci pot fi valorificate cu acțiunea, care servește la valorificarea contractului principal, la care sunt adăogate¹². De atunci, aceste pacte *adăogate incontinenti* la un contract *bonae fidei* dau naștere la obligații civile, care pot fi valorificate cu acțiunea contractului principal.—Acelea, care *micșorează* obligația, au de efect s'o micșoreze *ipso jure* dela început¹³.

IV. În vremea împărașilor (la sfârșitul epoci clasice) s'a admis și ca atât pactele, care măresc obligația, cât și acelea, care o micșorează, dacă sunt adăogate *incontinenti* la un contract *stricti juris*, să fie privite, că fac parte integrantă din acei contract și să producă efectele de mai sus¹⁴, afară numai de unele pacte, care măresc obligația și anume, acelea privitoare

10) D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 5.

11) D., 18, 5, *de resc. vend.* 3.

12) D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 5 ; D., 19, 1, *emti*, 13 § 30, 6 § 1 ; D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 75 ; C., 4, 54, *de pact. int. emt.*, 5.

13) D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 5.—V. Girard, l. c., p. 609, n. 3 *in f.*

14) D., 12, 1, *de reb. cred.*, 40, (*lex Lecta*) ; C., 2, 3, *de pactis*, 10. — Girard, l. c., p. 610, n. 2

la dobânzi în cazul unui împrumut (*mutuum*) și acelea analoage privitoare la altfel de împrumuturi de bani ¹⁵

V. Atât pactele, care măresc obligația, cât și acelea, care o micșorează, dacă sunt adăogate *ex intervallo* chiar la un contract *bonae fidei*, nu dau naștere la nici o acțiune, ci numai la *exceptio pacti* și nici nu măresc, nici nu micșorează *ipso jure* obligația principală ¹⁶.

Când era vorba de un contract consensual *neexecutat*, la care se adăogase *ex intervallo* un pact fie *ad minuendam*, fie *ad augendam obligationem*, fiindcă acestea n'aveau de efect să micșoreze, ori să mărească *ipso jure* obligația principală, părțile n'aveau de cât să desființeze contractul prin consimțământul contrar (*contrarius consensus*) și apoi să-l facă din nou și *incontinenti* să adauge pactele de mai sus ¹⁷.

VI. Așa dar numai pactele adăogate *incontinenti* (fie la contracte *bonae fidei*, ori *stricti juris* și fie *ad augendam obligationem*, ori *ad minuendam obligationem*) dau naștere la obligații civile, adică la obligații, care pot fi valorificate cu acțiunea contractului, la care sunt adăogate.

D. Să ne îndeletnicim acum, cu cele mai însemnate pacte adăogate *incontinenti* la un contract *bonae fidei*.

1. *Pactum de retrovendendo*, pactul de vinde înapoi sau pactul de răscumpărare, este pactul, prin care vânzătorul își rezervă îndrituirea de a răscumpăra lucrul, de a putea sili pe cumpărător să-i vândă înapoi lucrul sau cu acelaș preț, sau cu alt preț determinat ¹⁸. — Vânzătorul poate să-și rezerve această îndrituire înlăuntrul unui răstimp anumit. Dar, dacă prin pact nu se arată nici un răstimp, vânzătorul poate să-și exercite îndrituirea de răscumpărare vreme de 30 de ani ¹⁹. — Pentru valorificarea acestei îndrituiri vânzătorul are acțiunea contractului principal, adică *actio venditi* ²⁰: El, oferind prețul convenit, va obține înapoierea lucrului nedeteriorat

15) D., 12., 1, *de reb. cred.*, 11 §. 1; D., 19, 5, *de praescr. verbis actio*, 24; Paul, *Sententiae*, 2, 14 §. 1; C., 4, 32, *de usuris*, 3.

16) D., 2, 14, *de pactis*, 27 §. 2; D., 18, 1, *de contrah. emt.* 72, pr Girard, l. c., p. 611, n. 1. Cf. Maynz, l. c., II, § 249, n. 5. —

17) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 72, pr.

18) D., 19, 5, *de praescr. verb.*, 12; C., 4, 54, *de pactis inter emt. et vendit.*, 2 și 7; C., 5, 72, *quando decreto opus mon est*, 1.

19) V. Vol. I, 1, §. 90, V. p. 420—421.

20) D., 13, 7, *de pigner. act.*, 13, pr.

prin culpa cumpărătorului²¹, iar în caz contrar despăgubiri conform regulilor generale. — Cel puțin de la Justinian vânzătorul pentru valorificarea îndrituirii sale mai are și *actio praescriptis verbis*, căci el, odată ce și-a împlinit obligația, poate cere ca și cumpărătorul s'o execute pe a sa²².

II. *Pactum de retroemendo*, pactul de cumpărare înapoi, este pactul, prin care cumpărătorul își rezervă îndrituirea să poată sili pe vânzător să-i cumpere înapoi lucrul sau cu acelaș preț, sau cu alt preț determinat, ori determinabil²³. — Pentru valorificarea acestei îndrituiri cumpărătorul are sau acțiunea contractului principal, adică *actio emti*, sau, cel puțin de la Justinian încoace, mai are și *actio praescriptis verbis*²⁴.

III. *Pactum protimeseos*, pactul de protimis, este pactul dintre vânzător și cumpărător, prin care vânzătorul își rezervă îndrituirea, ca, dacă va voi cumpărătorul să vândă lucrul, atunci el, vânzătorul, să fie preferat tuturor celorlalți amatori de a cumpără lucrul, dacă va da acelaș preț ca și aceștia²⁵. — Această îndrituire este numită de romaniști *jus protimeseos*. — Efectele acestui pact sunt aceleași ca și ale celor două de mai sus, adică vânzătorul are sau *actio venditi*, sau, cel puțin de la Justinian încoace, și *actio praescriptis verbis*²⁶.

IV. *Lex commissoria*, pactul comisor, este pactul, prin care părțile se învoesc, ca, dacă una din ele nu-și va îndeplini obligația, contractul să fie desființat²⁷.

Lex commissoria poate fi adăogată la ori ce contract, afară de acel de *pignus* și *hypotheca*²⁸.

Ea poate să aibă caracterul unei condiții sau suspensive, sau rezolutorie. De pildă: Când glăsuește, vânzarea să nu fie valabilă, dacă nu se va plăli prețul, atunci vânzarea este sus-

21) Conform regulilor generale.

22) D., 19, 5, *de praescr. verb*; 12; C., 4, 54, *de pactis inter emt. et vendit.*, 2.

23) V. Maynz, I. c., II, §. 249, p. 373.

24) V. mai sus n. 20 și 22.

25) D., 2, 14, *de pactis* 60; D., 42, 5, *de rebus auctorit. jud. possid.*, 16; C., 11, 6, *de metallariis*, 1; C., 11, 70, *de locat. praed. civilium*, 4 și 5.

26) D., 19, 1, *emti*, 21 §. 5; D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 75.

27) D., 18, 3, *de lege commissoria*.

28) V. Vol. I, 2, §. 92, B, II, 3, p. 254.

pendată. Iar când glăsuiește, vânzarea să fie desființată, dacă nu se va plăti prețul, vânzarea nu-i suspendată, dar poate fi desființată²⁹. — În îndoială *lex commissoria* este privită ca un pact rezolutor³⁰

Când *lex commissoria* este un pact rezolutor, dacă s'a fixat un termen, pentru ca d. p. cumpărătorul să-și împlinească obligația, și termenul a trecut fără, ca obligația să fie împlinită, vânzătorul poate cu *actio venditi*, ori cu *actio praescriptis verbis*, să ceară desființarea vânzării, fără să mai facă *interpellatio*³¹. — Dar, dacă nu s'a fixat nici un termen, vânzătorul trebuie să facă *interpellatio*, adică trebuie să pună în întârziere pe cumpărător³².

Contractul desființându-se, trebuie să se restabilească starea de mai înainte (*ut res inemta sit, ut res inemta fieret*): Lucrul trebuie să fie înapoiat de cumpărător în starea, în care l-a primit, nedeteriorat prin culpa lui, liber de sarcine, dimpreună cu fructele culese și cu accesoriile³³. — Vânzătorul trebuie să dea înapoi prețul³⁴; dar, nu este obligat să dea înapoi arvuna și nici altceva, ce va fi primit pentru confirmarea contractului³⁵.

Vânzătorul are alegerea să ceară sau executarea obligației cumpărătorului, sau desființarea vânzării. Dar, alegerea odată făcută, nu mai poate reveni asupra ei³⁶.

Vânzătorul este privit, că a renunțat la *lex commissoria*, dacă, după sosirea termenului fixat pentru executarea obligației cumpărătorului, primește sau parte din preț, sau prețul întreg³⁷.

V. *In diem addictio* este pactul, prin care vânzătorul își rezervă îndrituirea, ca până la o zi anumită să poată vinde altei persoane, dacă aceasta va da un preț mai mare³⁸.

In diem addictio, ca și *lex commissoria*, poate fi sau un pact

29) D., 18, 3, *de lege commis.*, 2.

30) D., 18, 3, *de lege commis.*, 1.

31) D., 18, 3, *de lege commis.*, 4 §. 4.

32) V. Maynz, I. c., II, §. 249, n. 16 *in fine*.

33) D., 18, 3, *de lege commis.*, 5.

34) Cf. C., 4, 54, *de pactis inter emt. et vend.*, 6.

35) D., 18, 3, *de lege commis.*, 4 pr., 6 pr.

36) Vat. fragm., 3 și 4; D., 18, 3, *de lege commis.*, 4, §. 2.

37) Vat. fragm., 3; D., 4, 4, *de minoribus*, 38 pr.; D., 18, 3, *de lege commis.*, 6 §. 2, 7.

38) D., 18, 2, *de in diem addictione*, 1.

suspensiv, sau unul rezolutor. — În îndoială ea e privită ca un pact rezolutor ³⁹.

Când *in diem addictio* este pact rezolutor, vânzătorul poate să ceară sau pastrarea vânzării, sau desființarea ei. În cazul din urmă trebuie să comunice intenția sa cumpărătorului, care poate să păstreze lucrul, dacă va fi gata să plătească acel preț mai mare ⁴⁰.

Cumpărătorul, dacă nu plătește prețul mai mare oferit de altcineva, trebuie să restabilească starea de mai înainte, adică să înapoieze lucrul dimpreună cu toate accesoriiile lui ⁴¹.

VI. *Pactum reservatae hypothecae* este pactul, prin care vânzătorul pentru asigurarea plății prețului își rezervă o ipotecă asupra lucrului vândut ⁴². — În acest caz ipoteca are rangul întâi, fiindcă lucrul intră în patrimoniul cumpărătorului grevat de aceasta ipotecă ⁴³.

VII. *Pactum reservati dominii* este pactul, prin care vânzătorul își rezervă proprietatea lucrului vândut, până ce cumpărătorul va plăti prețul ⁴⁴.

VIII. *Pactum de non alienando* este pactul, prin care cumpărătorul se obligă să nu înstreineze lucrul cumpărat sau de loc, sau unei persoane anumite, d. p. unui vecin, cu care vânzătorul a avut nemulțumiri. ⁴⁵.

IX. *Pactum displicentiae* este pactul, prin care fiecare parte își rezervă îndrituirea de a se retrage după voie din contract înăuntrul unui răstimp anume determinat ⁴⁶.

În caz de vânzare, răstimpul, dacă n'a fost determinat, este de drept de 60 de zile ⁴⁷.

39) D., 18, 2, *de in diem addict.*, 2.

40) D., 18, 2, *de in diem addict.*, 7 și 8; D., 4, 4, *de minoribus*, 35.

41) D., 18, 2, *de in diem addict.*, 4 §§. 3 și 4, 6 pr., 16.

42) D., 27, 9, *de rebus eorum qui sub tutela sunt*, 1 §. 4, 2.

43) D., 27, 9, *de reb. eor. qui sub tutela*, 2.

44) D., 18, 6, *de periculo*, 16; D., 19, 2, *locati*, 20 §. 2.

45) C., 4, 41, *de rebus alienis non alienandis*, 7; C., 4, 54, *de pactis inter emt. et vendit.*, 9.

46) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 3. Cf. J., 3, 23, *de emt. et vend.*, § 4; D., 41, 4, *pro emtore*, 2 § 5; D., 18, 5, *de resc. vendit.*, 6.

47) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 31 § 22.

Se poate, ca părțile să-și rezerve această îndrituire *in perpetuum* ⁴⁸.

X. *Pactum de non praestanda evictione* ⁴⁹ și pactul, ca vânzătorul să nu fie răspunzător de cusururile lucrului ⁵⁰.

D. În ce privește *pactum de retrovendendo*, *lex commissoria* și *in diem addictio* se discută, dacă ele produc efecte față de cei de al treilea, adică, în cazul în care cumpărătorul a înstreinat mai departe lucrul cumpărat, vânzătorul are o *actio in rem*, spre a lua lucrul înapoi, ori nu ?

Chestiunea este foarte controversată.

Părerea cea mai întemeiată *pentru dreptul roman clasic* este, că acele trei pacte nu produc efecte față de cei de al treilea : Vânzătorul nu poate lua lucrul din mâna celor de al treilea, ci are numai o *in personam actio* contra cumpărătorului, ca să obțină despăgubiri, fiindcă acesta nu și-a împlinit obligația sa de a înapoia lucrul ⁵¹.

Dar, se pare, că *pentru vremea lui Justinian* trebuie să admitem părerea contrară, că aceste trei pacte produc efecte *in rem*, adică și față de cei de al treilea și că deci vânzătorul poate să-și ia lucrul înapoi din mâna oricui ⁵².

Pacta praetoria.

§. 259 Generalități.

Pactele pretoriene (*pacta praetoria*) sunt pactele, pe care pretorul le-a înzestrat cu acțiuni, și care de atunci au intrat în categoria de *pacta vestita* ¹.

Ne vom îndeletnici aici cu *pactum jurisjurandi*, *pactum hypothecae*, *constitutum*, și *receptum argentariorum*.

Se discută dacă nu cumva ar trebui să așezăm în această categorie și alte pacte ².

48) V, mai sus n 47.

49) V. mai sus § 252, n. 69, p. 268.

50) V. mai sus § 252, n. 99, p. 273.

51) Maynz, I. c., II, §. 249, n. 8, 24, 25, 26, 38, 54–66; Girard, I. c., p. 737, no. 1.

52) Girard, I. c., p. 737, n. 2 și 3.

1) V. mai sus § 213, C, II, 2, p. 104,

2) Maynz, I. c., II, § 250, n. 1–6; Girard, I. c., p. 611, n. 2.

A. *Pactum jurisjurandi*.

Pactul, prin care o parte deferă celei lalte părți un jurământ voluntar, se numește *pactum jurisjurandi*.³ — Pentru valorificarea acestui pact pretorul a plăzmuț o *in factum actio*.⁴

B. *Pactum hypothecae*.

Pactul, prin care părțile înființează o ipotecă, se numește *pactum hypothecae*.⁵ — Dacă într'un astfel de pact se vor găsi elementele îndrituirii de ipotecă, atunci el va da naștere îndrituirii reale de ipotecă⁶. — Persoana, în favoarea căreia s'a încheiat acest pact, are contra celeilalte părți o *in factum actio* în următoarele cazuri: în caz de evicțiune⁷. În cazul în care lucrul ipotecat are cusururi⁸. Și în cazul în care lucrul ipotecat ar pieri, ori ar suferi stricăciuni din culpa înființătorului ipotecii⁹.

C. Despre *constitutum* și *receptum argentariorum* vom vorbi în câte un paragraf deosebit.

§. 260. *Constitutum*.

A. Vorba *constitutum* vine dela *constituere*, care în înțelesul tehnic, ce ne preocupă aci, înseamnă a fixa de comun acord o zi, în care să se facă o prestațiune. Deci, *constitutum* este pactul, prin care o persoană făgăduiește altei persoane, ca la o zi fixă să facă o prestațiune.

II. *Evoluția constitutului* a fost următoarea:

La început, în cazul în care un datornic¹ făgăduiește creditorului său, că-i va plăti la o zi fixă o sumă de bani datorită și nu se ține de cuvânt, pretorul a privit această călcare a fă-

3) Cf. Girard, l. c., p. 612, n. 1, V. Vol. I, l. § 94, V, 4, a, p. 443-444,

4) J., 4, 6, de actionibus, 11.

5) Marton, l. c., II, § 250, n. 7—11.

6) D., 2, 14, de pactis, 17 § 2; D., 13, 7, de pigner act., 1 pr.; D., 20, 1, de pignoribus, 4.

7) Cf. D., 13, 7, de pigner. act., 9 pr., 16 § 1, 32, 36 § 1 și 1. pr. și § 1,

9) Cf. D., 13, 7, de pigner. act., 1 pr. § 1 și 9 pr., 13 § 1, 24 § 3, 25; D., 20, 1, de pignoribus, 27.

8) Cf. D., 13, 7, de pigner. act., 1 pr. §. 1 și 16 §. 1.

1) D., 13, 5, de pecunia constituta, 1 § 1, 16 § 2, 18 § 1.

gădulei, ca un act foarte grav. În adevăr, pe temeiul acelei făgădueli creditorul trebuia să se creadă autorizat, că poate să dispună de acei bani la ziua fixată și la rândul său să făgăduiască să plătească la acea zi o sumă de bani altuia, care de asemenea trebuia să se creadă autorizat, că poate să dispună de acei bani la acea zi, și la rândul său să făgăduiască să plătească la acea zi o sumă de bani altuia ș. a. m. d. — Pretorul privind călcarea făgăduelii ca un act foarte grav, a socotit, că făgăduitorul *trebuie să fie pedepsit*, și, deși acea făgăduială era un simplu pact, a dat creditorului o acțiune numită *actio de pecunia constituta*, cu ajutorul căreia putea să ceară numai *despăgubiri* pentru toate pagubele suferite; dar, nu putea să ceară executarea prestațiunii, fiindcă aceasta fusese făgăduită pentru o zi fixă, care trecuse, fără ca prestațiunea să fie executată².

2) La început, poate de pe vremea lui Cicero, *constitutum* se putea întrebuițea numai, dacă eră vorba de *sume de bani* și de obligații pure și simple³. — Mai târziu s'a admis, ca să se întrebuițeze și când obiectul prestațiunii sunt *res, quae pondere, numero, mensura constant*, d. p., cereale⁴. În sfârșit, de la Justinian prin *constitutum* se putea făgădui *orice prestațiune* la o zi fixă⁵. — De atunci: *Constitutum* a ajuns să fie, ca și stipulația, o haină, cu care se putea îmbrăca orice convenție, ca să dea naștere la obligații civile, a ajuns să fie un tipar de obligații civile, să servească pentru a da forță civilă oricărui raport obligator⁶. Iar *actio de pecunia constituta* a ajuns să fie asimilată cu acțiunile contractuale⁸.

III. Pentru ca un *constitutum* să existe, se cere întrunirea următoarelor *elemente*: O datorie preexistentă, obligarea de a face o prestațiune în folosul celeilalte părți, fixarea unei zile pentru facerea prestațiunii și consimțământul părților.

1) O datorie preexistentă⁹. Aceasta poate fi sau datoria

2) Bruns, *Constitutum debiti*, în *Zeitschrift fur Rechtsgeschichte*, Vol. I, p. 28—130.

3) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 1 § 1, 3 § 2, 4, 19.

4) C., 4, 18, *de constit. pec.*, 2 § 1, b.

6) C., 4, 18, *de constit. pec.*, 2 § 1.

7) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 21 § 1.

8) V. Maynz, l. c., §. 251, n. 11.

9) D., 13, 5, *de pec., constit.* 1 §. 1, 5 §. 2, 11, 18 §. 1, 31.

făgăduitorului, *debitum proprium*, în care caz *constitutum* se numește *constitutum debiti proprii*¹⁰, sau datoria altuia, *debitum alienum*, în care caz *constitutum* se numește *constitutum debiti alieni*¹¹.

Datoria preexistentă poate fi civilă, naturală, pură și simplă, cu termen, cu condiție. O astfel de datorie poate servi de bază unui constitut¹². — Dar, o datorie *innanis* sau *ineficax* nu poate servi de bază pentru constitut¹³.

2) *Obligarea de a face o prestațiune în folosul celeilalte părți*. Prestațiunea făgăduită trebuie sau să fie locul prestațiunii originale, sau în orice caz să aducă un folos creditorului, de pildă, să fie garantată printr'un amanet¹⁴.

Obiectul prestațiunii poate fi sau la fel cu acel al prestațiunii originare, sau diferit¹⁵. — Dar, el nu trebuie să fie mai mare ca acel al prestațiunii originare; dacă e mai mare va fi redus la valoarea acestui din urmă¹⁶.

3) *Fixarea unei zile pentru facerea prestațiunii*. Dacă nu s'a fixat nici o zi, se admite un răstimp de zece zile¹⁷.

4) *Consimțământul părților*. Acestea pot încheia constitutul sau în persoană, sau prin reprezentanți (mandatari etc.)¹⁸ și pot consimți sau verbal, sau înscris, sau implicit¹⁹.

IV. Constitutul produce următoarele *efecte* particulare:

1) Responsabilitatea constituentului pentru culpă se determină după firea obligației preexistente²⁰.

2). Constituentul, ca să scape de responsabilitate în caz de peirea, ori deteriorarea lucrului prin *casus*, nu e de ajuns să

10) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 1 p. și §. 1.

11) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 2, 5 §§. 2, 3 și 4, 26, 27, 28; J., 4, 6, *de action.*, §. 8.

12) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 1 §§. 6, 7, și 8, 3 §. 2, 4, 19 pr., 21, 26.

13) V. Mai sus §. 213, D., p. 93.

14) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 14 §§. 1 și 2, 21 §. 2.

15) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 1 §. 5, 14 pr., §§. 1 și 2, 21 §. 2, 25 pr.

16) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 1 §§. 5 și 8, 2, 11 §. 1, 12, 24.

17) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 21 §. 1.

18) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 15.

19) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 1 pr., 5 §. 3, 14 §. 3, 26, 27; J., 4, 6 *de action.*, §. 8. — Cf. D., 13, 5, cit., 1 §. 4.

20) Arg. D., 13, 5, *de pec. constit.*, 3 pr.; D., 39, 5, *de donat.*, 33 pr.

facă numai dovada celui *casus*, ci și că n'a atârnat de el, ca obligația să fie executată ²¹.

V. Din constitut izvorăște, după cum am spus, *actio de pecunia constituta*. Ea se mai numește *actio de constituto*, *actio-constitutoria* ²².

VI. Constitutul nici nu nimește creanța preexistentă, nici nu o absoarbe, așa că amândouă obligațiile continuă să trăească alături, fiecare cu accesoriile și modalitățile sale. De aci urmează, că :

În cazul, în care obligația preexistentă este o obligație civilă, creditorul are alegerea între *actio de pecunia constituta* și acțiunea originală, care ocrotește acea obligație ²³. — Dar, exercitând pe una din ele, nu mai poate exercita pe cealaltă ²⁴.

§. 261. *Receptum argentariorum*.

I. Pactul, prin care un bancher (*argentarius*) făgăduiește, ca la o zi fixă să plătească o datorie a altuia, se numește *receptum argentariorum* ¹. — Din această definiție rezultă, că numai bancherii pot face un astfel de pact, nu și alte persoane, și că el poate avea de obiect și numai bani (cum a fost la început la constitut), ci ori ce pr. acțiune.

II. Comparând constitutul, *de la început*, cu *receptum argentariorum*, constatăm următoarele deosebiri :

1). *Receptum argentariorum* are un domeniu mai întins, fiindcă poate avea de obiect nu numai bani, ci ori ce prestațiune. Constitutul are un domeniu mai restrâns, fiindcă poate avea de obiect numai plata unei sume de bani ².

2). Constitutul poate fi întrebuițat de oricine. — *Receptum argentariorum* poate fi într. acțiunat numai de bancheri ³.

3) Bancherul prin *receptum* se obligă să plătească o datorie a altuia. — Constituentul (la început) se obligă să plătească o datorie a sa ⁴.

21) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 16, §. 3, 18 pr.

22) V. mai sus n. 2.

23) Cf. D., 13, 5, *de pec. constit.*, 25. pr.

24) D., 13, 5, *de pec. constit.*, 18 §§. 1 și 3, 19 §. 2, 28.

1) J., 4, 6, *de action.*, §. 8.

2) V. mai sus n. 1.

3) V. mai sus n. 1.

4) V. mai sus §. 260, n. 1, p. 325.

4. Constitutul cere preexistența unei datorii. — *Receptum argentariorum* nu cere preexistența unei datorii. De aci urmează, că el este independent de existența reală a datoriei, pe care bancherul se obligă s'o plătească ⁵: Chiar dacă nu există o astfel de datorie, totuș bancherul, dacă din eroare s'a obligat să plătească, trebuie să plătească ⁶.

III. Din acest pact izvorăște o *in factum actio* pretoriană, pe care Justinian o numește *actio recepticia* ⁷.

IV. Justinian a contopit constitutul cu *receptum argentariorum* și *actio de pecunia constituta* cu *actio recepticia*, păstrând numele de constitut și de *actio de pecunia constituta* ⁸.

Pacta legitima.

§. 262. Generalități.

Pactele legitime (*pacta legitima*) sunt pactele, pe care împarații prin constituțiile lor le-au înzestrat cu acțiuni ¹.

Acțiunea, care servește pentru valorificarea unui pact legitim, se numește *condictio ex lege* ².

Ne vom îndeletnici aci cu pactul privitor la dobânzi, pactul privitor la o moștenire viitoare, pactul dotal, donația și compromisul.

A. Pactul privitor la dobânzi.

Acesta este pactul, prin care se făgăduesc dobânzi la un împrumut (*mutuum*), care are de obiect sau cereale, sau *pecunia trajecticia*, ori în care creditor este sau fiscul, sau unele orașe, sau de la Justinian încoace, chiar un bancher ³.

B. Pactul privitor la o succesiune viitoare.

Acesta este pactul privitor la averea, pe care o va lăsa o persoană la moartea sa.

5) C., 4, 18, *de constit. pec.*, 2 §. 1.

6) V. mai sus n. 5.

7) J., 4, 6, *de action.*, § 8.

8) C., 4, 18, *de constit. pec.*, 2.

1) D., 2, 14, *de pactis*, 6. —

2) D., 13, 2, *de conditione ex lege*, 1.

3) C., 4, 32, *de usuris*, 12; D., 22, 1, *de usuris*, 30 și 43; D., 22, 2, *de nautico foenore*, 5 § 1, 7; Novella. 136, cap. 4. — V. mai sus §. 212, p. 79 și urm,

Până la Justinian un astfel de pact nu era valabil ⁴.

Justinian a hotărât, că acest pact este valabil, dacă persoana, despre a căreia moștenire e vorba, ia parte la facerea lui, consimte și stăruie până la moarte în a consinți ⁵.

C. *Pactul dotal (pactum dotale)*.

Acesta este pactul, prin care se făgăduiește o zestre, și care de la Theodosiu II este înzestrat cu acțiune ⁶.

D. *Donația (donatio)*.

Dela Justinian o donație se poate face și printr'un simplu pact. De aceea, ne îndeletnicim cu donația la pactele legitime. — Alții vorbesc despre donație la strămutarea proprietății, la *mancipatio*, la stipulație. — Despre donație vom vorbi într'un paragraf deosebit.

E. *Compromissum* sau arbitrajul. Tot dela Justinian arbitrajul poate să dea naștere la obligații.—Și despre el vom vorbi într'un paragraf deosebit.

§. 263. *Donația.*

A. Donația este un act de liberalitate, prin care o persoană înțelege să se despoaie sau de o parte a patrimoniului, sau de întreg patrimoniul său, pentru a îmbogăți pe altă persoană ¹.

Persoana, care se despoaie se numește *donator*, *dăruitor*; iar persoana, care se îmbogățește, se numește *donatar*, *dăruit*.

B. Romaniștii spun, că o donație se poate face în una din următoarele forme: *Dando*, *liberando*, *promittendo*, adică dând, liberând de o obligație, promițând ceva.

Airagem luarea aminte, că vorba *dare* este întrebuințată aici nu numai spre a arăta strămutarea proprietății, ori înființarea unui *jus in re aliena*, ci și strămutarea creanțelor.

1. *Dando*.

1) Donația, care are de obiect *îndrituiri reale*, se face prin *mancipatio*, *in jure cessio*, *traditio* ².

4) D., 18, 4, *de hered. vend.*. 1 și 7; C., 2, 3, *de pactis*, 30.

5) C., 2, 3, *de pactis*, 30.

6) C. Th., 3, 13, *de dotibus*, 4; C. J., 5, 11, *de dotis promissione*, 6,

1) D., 39, 5, *de donat.* — C., 8, 54, *de donat.* — J., 2, 7, *de donat.* —

2) V. Vol. I, 2, § 69, p. 67 și 71, § 74, p. 91.

2) Donația, care are de obiect *îndrituiri de obligații* (creanțe), se face sau prin cesiunea acțiunii creanței³, sau prin novație.

Novația, prin care se face o donație, poate fi de două feluri, sau *delegatio*, sau *expromissio*.

Donația se face prin delegație, când *Primus*, creditorul lui *Secundus*, voind să dăruiească pe *Tertius*, spune datornicului său (lui *Secundus*), ca să plătească lui *Tertius*⁴, și *Secundus* sau făgăduiește lui *Tertius* să-i plătească, sau îi plătește.

Donația se face prin *expromissio*, când dăruitorul sau se obligă în locul dăruitului, ca să plătească pe creditorul acestuia⁵, sau plătește pe acest creditor. De pildă: *Primus*, voind să dăruiească pe *Secundus* datornicul lui *Tertius*, se obligă față de acesta să-i plătească acea datorie.

II. *Liberando*.

Creditorul unui datornic, voind să dăruiească acestuia suma datorită, încheie cu el sau o *acceptilatio*⁶, sau un *pactum de non petendo*⁷ și astfel îl liberează de datorie.

III. *Promittendo*. Până la Justinian o astfel de donație se putea face numai prin stipulație. — Dela Justinian se poate face și printr'un simplu pact⁸.

C. La început, donațiile nu sunt văzute cu ochi buni de Romani, poate, din pricină că nu admiteau cu ușurință, ca o persoană să dea ceva, fără să primească în schimb un echivalent. — De aceea au căutat să înfrâneze înclinarea spre donații și prin *lex Cincia de donis et muneribus* (din anul 530 a. U. c.) au dispus, ca să nu se facă nici o donație mai mare de cât o anumită câtime (*modus*)⁹. Nu se știe, care era acea câtime. — Dar această lege nu spune, ce se va întâmpla, dacă totuși se va face o donație mai mare decât acea câtime (*ultra modum*). Din această pricină *lex Cincia* este, după cum știm¹⁰, o *lex imperfecta*.

3) Vezi mai jos „Cesiunea obligațiilor“.

4) V. mai jos „Stângerea obligațiilor: Novația“.

5) V. mai sus n. 4.

6) D., 39, 5, *de donat.*, 17.

7) D., 39, 5, *de donat.*, 9 pr.

8) D., 39, 5, *de donat.*, 35 §. 5; I., 2, 7, *de donat.*, 1 §. 2.

9) Ulpian, *Regulae*, Pr. 1; Paul, *Sententiae*, 5, 11 §. 6; Vatic. fragm. 304; D., 39, 5, *de donat.*, 21 §. 2, 24; D., 44, 4, *de doli mali except.*, 5 §§. 2 și 5. —

10) V. Vol. I, 1, §. 3, II, 1 p. 169.

Deși *lex Cincia* nu prevăzuse nici o sancțiune pentru donațiile *ultra modum*, totuș s'au găsit mijloace, pentru ca rândurile ei să producă efecte. Aceste mijloace sunt următoarele:

În dreptul vechiu, pe când *legis actiones* erau în vigoare, doctrina, pentru ca dăruitul să nu se îmbogățească pe nedrept, a dat dăruitorului o *condictio*, cu ajutorul căreia putea cere înapoi ceea, ce dăduse *ultra modum*¹¹.

Mai târziu, de când pretorul a putut să plăzmească *exceptiones*, adică în vremea procedurii formulare, dăruitorul are o excepțiune, numită *exceptio legis Cinciae*, pe care o poate opune acțiunii dăruitului (prin care cere ceea ce i s'a dăruit) și astfel paralizează și respinge acea acțiune¹². Afară de aceasta, în puține cazuri (vre'o două-trei) dăruitorul are și *condictio* de mai sus¹³.

D: Să vedem, cum funcționează în practică *exceptio legis Cinciae*.

1. *Dando* s'a făcut o donație *ultra modum*.

1) Această donație are de obiect *indrituiri reale*. Se pot prezenta mai multe cazuri:

O *res Mancipi* a fost dăruită prin mancipație fără tradiție. — În virtutea mancipației dăruitul ajunge proprietar quiritar, are *rei vindicatio*, și fiindcă nu s'a făcut tradiția, intențează *rei vindicatio*, ca să ajungă în posesiunea lucrului. Donația fiind *ultra modum*, dăruitorul opune *exceptio legis Cinciae*¹⁴.

O *res Mancipi* a fost dăruită prin tradiție fără mancipație. — În virtutea tradiției lucrul se găsește în posesiunea dăruitului; dar, fiindcă nu s'a făcut mancipația, el n'a ajuns proprietar quiritar și n'a dobândit *rei vindicatio*, care a rămas a dăruitorului. Acesta intențează *rei vindicatio*. Dăruitul opune *exceptio rei donatae et traditae*¹⁵. Dăruitorul opune mai departe *replicatio legis Cinciae*¹⁶, fiindcă donația este *ultra modum*.

Dacă lucrul dăruit este *mișcător*, atunci intervine și interdictul *utrubi*, în care, după cum știm¹⁷, biruește acel, care a posedat lucrul mai multă vreme în cursul anului anterior. Astfel:

11) V. Girard, I, c., p. 953, n. 1.

12) Vatic. fragm., 310.

13) Vatic. fragm., 266. — V. Girard, I, c., p. 955, n. 3.

14) Vatic. fragm., 310, 313.

15) V. Vol. I, 2, §. 79, p. 141, No. 10.

16) Cf., Vatic. fragm., 266 și 266 a. — V. Vol. I, 2, §. 92, p. 432.

17) V. Vol. I, 2, §. 65, A, I, 1, b, p. 33.

O *res Mancipi* mișcătoare a fost dăruită prin mancipație urmată de tradiție. Dăruitul, în virtutea mancipației ajunge proprietar quiritar și are *rei vindicatio*, iar în virtutea tradiției are lucrul în stăpânirea sa. Dăruitorul nu poate intentă *rei vindicatio*, fiindcă n-o are; dar, fiindcă lucrul este *mișcător*, intențează interdictul *utrubi* și, dacă nu trecuseră șase luni de la dăruire, biruește și ia lucrul înapoi de la dăruit; iar dacă acesta vă intentă *rei vindicatio*, dăruitorul va respinge reclamația opunând *exceptio legis Cinciae*, că donația este *ultra modum*.

O *res Mancipi* mișcătoare a fost dăruită prin tradiție fără de mancipație. Dăruitul în virtutea tradiției are lucrul în stăpânirea sa și are și *actio Publiciana*¹⁸; dar, fiindcă nu s'a făcut mancipația, dăruitorul rămâne proprietar și are *rei vindicatio*. Fiindcă lucrul e *mișcător*, dăruitorul are și interdictul *utrubi*. Fiindcă procedura în interdicte e mai grabnică, dăruitorul intențează interdictul, iar nu *rei vindicatio*, și, dacă nu trecuseră șase luni de la dăruire, biruește și ia lucrul înapoi de la dăruit. Acesta intențează *actio Publiciana*. Dăruitorul opune *exceptio dominii* (că este proprietar). Dăruitul opune acestei excepții, că lucrul i-a fost dăruit și predat (*replicatio rei donatae et traditae*)¹⁹. La rândul său dăruitorul invoacă legea Cincia (*duplicatio legis Cinciae*), că donația este *ultra modum*.

O *res nec Mancipi* mișcătoare a fost dăruită prin tradiție. Dăruitul în virtutea tradiției ajunge proprietar al lucrului și are *rei vindicatio*. Dar, fiindcă lucrul e mișcător, și dacă nu trecuseră șase luni de la dăruire, dăruitorul intențează interdictul *utrubi*, biruește și ia lucrul înapoi. Dăruitul intențează apoi *rei vindicatio*; iar dăruitorul opune *exceptio legis Cinciae* și-i respinge reclamația.

Din cele de mai sus se vede, că rânduețile prohibitive ale legii *Cinciae* pot fi valorificate sau ca *exceptio*, sau ca *duplicatio*.

Dar, dacă o *res Mancipi* mișcătoare a fost dăruită prin mancipație urmată de tradiție și au trecut șase luni de la dăruire, p. c. și dacă o *res nec Mancipi* mișcătoare a fost dăruită prin tradiție și au trecut deasemenea șase luni de la dăruire, atunci dăruitorul nu mai poate face nimic!

18) V. Vol. I, 2, §. 80, p. 142.

19) V. mai sus n. 15 și n. 16.

2). Donația *ultra modum* are de obiect *indrituiri de obligații (creanțe)*.

În cazul, în care acest fel de donație s'a făcut prin cesiunea acțiunii, dăruitorul poate s'o revoace până la *litis contestatio*, ori până nu s'a plătit ²⁰. Dar, de la Gordian încoace, dacă cesiunea a fost urmat de *denunciatio*, nu se mai poate face nimic !

În cazul, în care o astfel de donație s'a făcut prin novație și anume prin *expromissio*, atunci dăruitorul, dacă se făcuse datornic în locul dăruitului, are o *condictio*, ca să fie deslegat de obligația sa ; iar dacă plătitise pentru dăruit, are o *condictio*, ca să i se dea înapoi, ce a plătit. — În cazul în care donația s'a făcut printr'o novație, care este *delegatio*, dăruitorul are o *condictio*, ca să ceară înapoi ceea, ce plătitise delegatul, ca și cum el, dăruitorul, ar fi plătit un *indebitum* ²¹.

II. *Liberando* s'a făcut o donație *ultra modum*. Se pot prezenta două cazuri : Liberarea a fost făcută sau printr'un *pactum de non petendo*, sau prin *acceptilatio*.

1) Liberarea a fost făcută printr'un *pactum de non petendo*, adică dăruitorul făgăduise dăruitului, că nu-l va reclama să-i plătească aceea, ce-i datorește. Fiindcă donația este *ultra modum*, dăruitorul reclamă plata. Dăruitul invoacă *pactum*, opunând *exceptio pacti*. Iar dăruitorul respinge această excepție prin *replicatio legis Cinciae* ²².

2). Liberarea a fost făcută printr'o *acceptilatio*, adică dăruitorul a declarat, că a primit ceea, ce i se datorea, deși nu primise nimic. În acest caz, deși donația este *ultra modum*, dăruitorul nu mai poate face nimic ²³ !

III. *Promittendo* s'a făcut o donație *ultra modum*. Se pot prezenta și aici două cazuri : Făgăduela a fost făcută prin stipulație, ori printr'un *pactum*.

1) Făgăduela s'a făcut prin stipulație. Deosebim :

Dăruitorul *n'a executat*. Dacă dăruitul intenționează acțiunea *ex stipulatu* și cere executarea făgădulei, dăruitorul se apără

20) Cf. Vatic. fragm., 263 ; D., 46, 2, *de novat.*, 11 § 1.

21) Cf. Vatic. fragm., 266 ; D., 44, 4, *de doli mali except.*, 5 § 5.— V D., 39, 5, *de donat.*, 21 § 1. —

22) Arg. D., 20, 6, *quibus modis pignus solvitur*, 1 § 1.

23) Arg. D., 39, 5, *de donat.*, 17 ; C., 8, 44, *de acceptilat.*, 2.

cu *exceptio legis Cinciae*. (În cazul în care dăruitorul eră peregrin, i se da o *exceptio in factum*)²⁴.

Dăruitorul *a executat*. Dăruitorul, dacă a executat din *eroare*, are o *condictio*, care se numește *condictio indebiti*, ca să ceară înapoi ceea ce a dat²⁵.

2) Făgăduela s'a făcut printr'un *pactum*. Înainte de Justinian pactul, prin care se făcea o donație, ca ori ce pact, nu da naștere la o obligație civilă, adică la o obligație înzestrată cu acțiune. Deci, dăruitul, până la Justinian, neavând nici o acțiune, nu putea sili pe dăruitor să-și îplinească făgăduela.

Iată cum, sau prin *condictio*, sau prin *exceptio legis Cinciae*, donațiile *ultra modum* puteau fi împiedicate să producă efecte.

E. Donațiile *ultra modum* puteau deveni definitive pentru dăruit prin *usucapio* din partea acestuia²⁶.

Deasemenea, ele mai puteau deveni definitive, dacă dăruitorul murea, fără să le fi revocat. Moștenitorii dăruitorului nu puteau să le revoace, căci li s'ar fi opus *exceptio doli*²⁷.

F. Rânduelile legii *Cincia* nu se aplicau la toate persoanele. Sunt *personae exceptae*, în favoarea cărora se pot face și donații *ultra modum*, mai cu seamă în favoarea cogaților apropiati, a afinilor, a soților, a pupilor ș. a.²⁸:

Se susține, că din vremea lui Antonin Pius donațiile între părinți și copii se puteau face printr'un simplu pact²⁹. (Controversă).

Dispărând mancipația și *in jure cessio*, cele mai însemnate din rânduelile legii *Cincia* au căzut în desuetudine³⁰.

G. Practica a introdus următoarele forme pentru donații: Pentru ca donația să fie dovedită mai ușor, se redactă un încriș³¹.

Mai înainte de vremea lui Constantin Chlorul s'a introdus

24) Vatic. fragm., 266, 267, 311.—V. Maynz, I. c., II, § 253, n. 10.

25) Vatic. fragm., 266.

26) Vatic. fragm., 293 și 259.

27) Vatic. fragm., 259.

28) Paul, *Sententiae*, 5, 11 § 4; Vatic. fragm., 298-310;

29) Vatic. fragm., 314; Th. C., 8, 12, *donationibus*; Paul, *Sententiae*,

4, 1 § 11.

30) V. Vol. I, 2, §. 69, p. 71, litera F, p. 73, litera D.

31) Vatic. fragm., 297.

obiceiul, ca înscrisurile privitoare la donații să fie transcrise în registrele publice, *insinuatio*, *testificatio actorum*, pentru ca să se dea donațiilor o publicitate mai mare³².

Constantin Chlorul a făcut din acest obicei lege³³.

Constantin a întins rânduețele tatălui său și a dispus, că pentru valabilitatea donațiilor trebuie: Un act scris, tradiția față de martori și *insinuatio* (adică transcrierea în registrele publice) a înscrisului³⁴.

Dar, Justinian a simplificat lucrurile, dispunând, ca donația să poată să fie făcută printr'un simplu pact, și cerând *insinuatio* numai pentru aceea donație, care are o valoare mai mare de 500 *solidi*³⁵.

H. Pentru ca o donație să fie valabilă, se cere întrunirea următoarelor *elemente*: O liberalitate *nullo jure cogente*, despoierea dăruitorului, *animus donandi*, consimțământul părților capabile de a face o donație și, dacă donația e mai mare de cât 500 de *solidi*, se cere și *insinuatio*.

1. O liberalitate *nullo jure cogente*. Dăruitorul trebuie să fi făcut donația, fără să i se fi impus aceasta³⁶. Altfel, actul nu-i donație.

III. *Despolarea dăruitorului*. Actul făcut trebuie să aibă de efect, ca, fie în prezent, fie în viitor, să despoaie pe dăruitor sau de o parte a patrimoniului său, sau de întregul patrimoniu³⁷.

Dacă nu va fi o astfel de despoiere, nu avem de a face cu o donație. De pildă: Comodatul, deși e un act de liberalitate, totuș nu-i donație, de oare ce comodantul nu-i despoiat nici măcar de o parte a patrimoniului său. Deasemenea depozitul, deși e un act de liberalitate, totuș pentru acelaș motiv nu-i donație³⁸.

Fiindcă trebuie o despoiere, deaceea actul de liberalitate trebuie să fie pozitiv, nu-i deajuns să fie negativ. O omisiune

32) Vatic. fragm., 266, 266 a, 285.

33) Th. C., 3, 5, *de sponsalibus*, 1; Th. C., 8, 12, *de donat.*, 3.

34) Vatic. fragm., 249. — Cf. Th. C., 8, 12, *de donat.*, 1; I. C., 8, 54 *de donat.*, 25.

35) C., 8, 54, *de donat.*, 38 § 5, 36 § 3; J., 2, 7, *de donat.*, §. 2.

36) D., 39, 5, *de donat.*, 1 pr., 29.

37) V. mai jos n. 39—42,

38) D. 39, 5. *de donat.*, 9 pr., 14, 27.

nu-i deajuns : Dacă o persoană nu vrea să se îmbogățească, nu face o donație, chiar dacă prin aceasta s'ar îmbogăți altă persoană ³⁹.

Deasemenea nu facem o donație, dacă plătim o datorie înainte de termen ⁴⁰, dacă executăm o datorie *innanis* ⁴¹, dacă înapoiem un *pignus*, căci acesta asigură numai executarea obligației ⁴².

III. *Animus donandi*. Dăruitorul trebuie să aibă intenția să îmbogățească pe dăruit sau, cu alte vorbe, trebuie, ca actul să aibă o *causa lucrativa* ⁴³.

IV. *Consimțământul părților capabile de a face o donație*.

1) Prin donație o îndrituire esă din patrimoniul unei persoane, pentru ca să intre în patrimoniul alteia. Deci, donația este o *alienatio*. De aceea, dăruitorul trebuie să fie capabil să înstreineze. — Incapabili să facă o donație sunt următoarele persoane :

Soții nu pot să-și facă donații unul altuia ⁴⁴.

Minorii nu pot să dăruască imobilele lor ⁴⁵. — Dacă însă, după ce au ajuns la majoritate, lasă să treacă zece ani, fără să revoace donația făcută, aceasta ajunge valabilă ⁴⁶.

2) Părțile capabile trebuie să consimtă la donație. De aceea, nu-i deajuns, ca o persoană să voească să dăruască alteia ceva, ci trebuie, ca aceasta să voească să accepte donația. De aci urmează : Dacă dăruitorul moare înainte, ca dăruitul să fie acceptat donația, aceasta nu-i valabilă.

Voința de a accepta donația poate să fie arătată nu numai expres, ci și tacit ⁴⁷. De pildă : Înzestrarea unei fete, fără de știrea ei (fără ca ea să ia parte la actul de înzestrare), plata și *expromissio* făcute pentru o persoană fără de știrea ei, și *impensae* făcute *donandi animo* la proprietatea altuia, nu sunt acte unilaterale, căci întru cât înzestrata, datornicul și proprietarul,

39) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 28 pr. ; D., 24, 1, *de donat. inter vir. et uxorem*, 5 §§. 13 și 14, 5 §. 15, 31 §. 7.

40) D., 24, 1, *de donat. inter vir. et ux.*, 31 §. 6.

41) Cf. D., 12, 7. *de condict. sine causa*, 3.

42) D., 20, 6, *quibus modus pignus solv.*, 1 §. 1.

43) Cf. Căjus, II, §§. 56 și urm.

44) D., 24, 1, *de donat. inter vir. et uxorem* ; C., 5, 16. *eodem*.

45) V. mai jos n, 46.

46) C., 5, 74, *si major factus*, 3 *in fine*.

47) D., 39, 5, *de donat.*, 19 §. 2.

aflând de cele, ce s'au făcut pentru ei, și *tăcând*, au acceptat tacit donațiile de mai sus.

V. *Insinuatio*. Dacă donația trece de 500 de *solidi*, și numai în acest caz, este nevoie și de *insinuatio* ⁴⁸.

Pentru ca să se determine valoarea donației, nu se ține seamă de fructele, pe care le aduce lucrul dăruit ⁴⁹ și se scad datoriile, ce apasă asupra aceluși lucru ⁵⁰.—Dacă se dăruiesc prestațiuni periodice, se adună toate prestațiunile și dacă suma lor va trece de 500 solizi, va trebui *insinuatio* ⁵¹. De pildă, dacă s'a dăruit o rentă viageră de 100 solizi pe an, pe timp de zece ani, fiindcă de 10 ori 100 fac 1000 de *solidi*, adică mai mult de 500 *solidi*, trebuie *insinuatio*.

Donația mai mare de 500 solizi, care n'a fost insinuată, nu-i valabilă pentru excedent, adică pentru tot ce trece peste 500 de *solidi* ⁵², și nu poate servi nici ca bază pentru usuapiune ⁵³.

Sunt scutite de *insinuatio* : 1) Donațiile făcute de împărat, ori împărătiță, precum și acele făcute acestor persoane ⁵⁴. 2) Donațiile făcute pentru răscumpărarea prizonierilor de război ⁵⁵. 3) Donațiile făcute pentru repararea, ori construirea unei case ⁵⁶. 4) Donațiile *dotis causa* (cu titlu de zestre) ⁵⁷. 5) Donațiile *mortis causa* (în vederea morții) ⁵⁸. 6) Și ertarea de dobânzi ne-exigibile ⁵⁹.

1. *Efectele* donației atârnă de felul, în care a fost făcută, adică sau *dando*, sau *liberando*, sau *promittendo*.

1. Donația *dando* are de efect, ca îndrituirea să treacă de la dăruitor la dăruit. Astfel :

Când e vorba de îndrituirea de proprietate, dacă dăruito-

48) C., 8, 54, *de donat.*, 36 §. 3.

49) Cf. D. 39, 5, *de donat.*, 9 §. 1, 11.

50) D., 39, 6, *de mortis causa donat.*, 18 §. 3.

51) C., 8, 54, *de donat.*, 34 §. 4.

52) C., 8, 54, *de donat.*, 34.

53) V. mai sus n. 52.

54) C., 8, 54, *de donat.*, 34 pr.; Novella 52, cap. 2.

55) C., 8, 54, *de donat.*, 34 pr., 36 pr.

56) C., 8, 54, *de donat.*, 36 §. 2.

57) C., 5, 12, *de jure dotium*, 31 pr.

58) V. mai jos «*Mortis causa donationes*».

59) Cf. D., 39, 5, *de donat.*, 23 pr.

rul este proprietar, îndrituirea trece de la el la dăruit, acesta ajunge proprietar ⁶⁰. — Dar, dacă dăruitorul nu-i proprietar, dăruitul poate dobândi proprietatea numai prin *usucapio pro donato* ⁶¹.

Când e vorba de un *jus in re aliena*, dăruitul ajunge titular al îndrituirii ⁶².

Când e vorba de o creanță și dacă s'a făcut cesiunea acțiunii ei, dăruitul poate să intenteze acea acțiune ca *procurator in rem suam* ⁶³, iar dacă s'a făcut *delegatio* a acelei creanțe, dăruitul, ajungând creditor, poate intentă acțiunea creanței în numele său personal ⁶⁴.

II. Donația *liberando* are de efect să libereze pe dăruit de obligația, pe care o avea mai înainte.

Când s'a făcut *acceptilatio* dăruitul este deslegat complet și conform cu *jus civile* ⁶⁵.

Când s'a făcut un *pactum de non petendo*, dăruitul se poate apăra cu *exceptio pacti* contra reclamației ⁶⁶.

III. Donația *promittendo* are de efect, ca dăruitul să ajungă creditor.

Când donația s'a făcut prin stipulație, dăruitul cu acțiunea *ex stipulatu* poate sili pe dăruitor să execute făgăduela ⁶⁷.

Când donația s'a făcut printr'un simplu pact, dăruitul poate, dela Justinian încoace, cu o *condictio ex lege* să silească pe dăruitor să execute făgăduela ⁶⁸.

J. Responsabilitatea dăruitorului.

I. Dăruitorul răspunde de *dolus* și de *lata culpa*. De pildă : O persoană, știind, că nu-i proprietar al unui nemișcător, îl dăruiește altei persoane, care face o construcție pe el. Pe urmă, se ivește adevăratul proprietar, care, intentând *rei vindicatio*, ia nemișcătorul de la dăruit și astfel acesta pierde o parte din chel-

60) V. Vol. I, 2, §. 69, 5, p. 70 - 71, 73; §. 74, p. 99.

61) D., 39, 5, *de donat.*, 2 §. 6; C., 4, 10, *de oblig. et act.* 8.

62) V. Vol. I, 2, §. 87, p. 188 și urm., §. 90 p. 229, §. 91 p. 238, §. 95 p. 265.

63) V. mai jos „Cesiunea obligațiilor“

64) V. mai jos „Novația“

65) V. mai jos „Stângerea obligațiilor. Acceptilatio“

66) V. mai jos „Stângerea obligațiilor: *Pactum de non petendo*“.

67) V. mai sus §. 248, K, p. 240.

68) C., 8, 54, *de donat.*, 35 §. ultim.

tuelile făcute. Dăruitorul, știind, că lucrul nu-i al său și dăruindu-l, a lucrat dolos, a voit să pricinuească pagube dăruitului, și este răspunzător de acele pagube ⁶⁹.

II. El nu răspunde de *culpa levis* ; căci, nu trage nici un folos din actul său ⁷⁰.

III. Deasemenea, nu răspunde de cusururile lucrului ⁷¹. Românul zice : Calul de dar nu se caută în gură !

IV. Dăruitorul nu răspunde de evicție. Aceasta e regula generală ⁷².

În mod excepțional va fi răspunzător de evicție, dacă s'a obligat anume la aceasta ⁷³, precum și dacă s'a făcut vinovat de dol ⁷⁴.

V. El datorește dobânzile și fructele lucrului numai de la *litis contestatio* încoaace ⁷⁵.

VI. În sfârșit, se bucură de *beneficium competentiae* ⁷⁶.

K. Revocabilitatea donației.

I. Donația este un act *obligator* și deci *irrevocabil*. Aceasta este regula ⁷⁷.

Dela regula de mai sus sunt următoarele abateri :

La început, donațiile făcute desrobitului de patronul lui erau *în totdeauna* revocabile ⁷⁸. — Mai târziu, aceste donații puteau fi revocate numai în două cazuri : În cazul, în care patronului îi se naște copii (*supravenire de copii*) ⁷⁹ și în caz de *ingratitudine* a desrobitului ⁸⁰.

Dela Papinian, donațiile făcute copiilor de părinții lor puteau fi revocate pentru *ingratitude* ⁸¹.

69) D., 39, 5, *de donat.*, 18 §. 3.

70) V. Vol. I, 1. §. 57 bis, B, I, 2 p. 303.

71) D., 21, 1, *de aedil. ed.*, 61.

72) Paul, *Sententiae*, 5, 11 §. 5 ; V. mai sus n. 69.

73) C., 8, 45, *de evict.*, 2.

74) V. mai sus n. 69

75) D., 39, 5, *de donat.*, 22 ; D., 12, 1, *de reb. cred.* 31 pr. ; D., 22, 1, *de usuris*, 16 pr.

76) D., 39, 5, *de donat.*, 12, 33, pr. ; D., 42, 1, *de re judicata*, 19 §. 1.

77) Vatic. fragm., 279 ; D., 39, 5, *de donat.*, 31 pr. ; C., 8, 56, *de revoc. donat.*, 2—6.

78) Vatic. fragm., 272.

79) C., 8, 56, *de revoc. donat.*, 1.

80) C., 8, 56, *de revoc. donat.*, 8.

81) D., 39, 5, *de donat.*, 31 §. 1.

Dela Justinian, orice donație poate fi revocată pentru ingratitudine ⁸²

II. Revocabilitatea donației pentru ingratitudine e cărmuită de următoarele două reguli :

Ea se întâmplă numai *inter primas personas*, adică îndrituirea de revocare este o îndrituire personală a dăruitorului ⁸³.— De la această regulă sunt două abateri : Dacă donația a fost făcută în fraudă creditorilor, aceștia pot cere revocarea ⁸⁴. De asemenea, dacă donația a știrbit *legitima portio*, la care sunt îndrituite anume persoane (*legitimarii*), adică dacă donația este *in-officioasa*, legitimarii pot cere revocarea ⁸⁵.

Ingratitudinea trebuie să fie un fapt personal al dăruitorului ; aceasta trebuie să se fi făcut vinovat de unul din următoarele fapte : Atentat contra vieții dăruitorului ⁸⁶. Injurii grave contra acestuia ⁸⁷. Pricinuire de pierdere a unei părți însemnate din patrimoniul acestuia ⁸⁸. Și neîmplinirea sarcinilor impuse.

În aceste cazuri se dă dăruitorului o *in personam actio in-factum* (fără de nume), pentru a obține revocarea donației ⁸⁹.— Revocarea fiind obținută, lucrul dăruit trebuie înapoiat cu fructele de la *litis contestatio* încoace ⁹⁰; iar dacă înapoierea este imposibilă și dăruitul nu-i vinovat cu nimic de această imposibilitate, el nu va fi condamnat de cât *in quantum locupletior factus est* ⁹¹.

L. *Varietăți ale donației*. Acestea sunt : Donația tuturor bunurilor, donația răsplătitoare, donația *sub modo* și donația în vederea morții (*donatio mortis causa*). Despre aceasta din urmă vom vorbi la *successiones mortis causa* (Cap. IV).

1. *Donația tuturor bunurilor* (*donatio omnium bonorum*) este aceea, prin care dăruitorul se despoaie de toate bunurile sale. Ea are de obiect ceea ce rămâne, dacă din *activa* se scad pas-

82) C., 8, 56, *de revoc. donat.* 10.

83) V. mai sus n. 82. — V. Maynz, I. c., II, §. 255, n. 22.

84) V. mai jos n. 94.

85) V. mai jos n. 94.

86) V. mai sus n. 82.

87) V. mai sus n. 82.

88) V. mai sus n. 82.

89) C., 8, 56, *de revoc. donat.*, 7.

90) Cf., D, 24, 1, *de donat. inter vir. et uxorem*, 17, pr.

91) C., 3, 56, *de revoc. donat.*, 7 pr.

siva, adică prisosul. (*Bona non intelliguntur nisi deducto aere alieno*)⁹².

Deși are de obiect *toate* bunurile dăruitorului, totuș nu-i o *successio per universitatem*, ci numai o *successio in singulas res*, adică o succesiune în îndrituirile individualmente determinate ale dăruitorului. De aci urmează, că dăruitul nu devine *nici creditor* al datornicilor și *nici datornic* al creditorilor dăruitorului. — El va putea ca cesionar al acestuia să reclame pe datornicii lui. — Dar, nu poate fi reclamat de creditorii dăruitorului, *chiar* dacă acesta i-ar fi impus plata datoriilor ca o sarcină a donației, căci o astfel de convenție, este *res inter alios acta* și nu poate face, ca dăruitul să ajungă datornic al acelor creditori. În cazul în care dăruitul nu va plăti datoriile, care i-au fost impuse ca o sarcină, dăruitorul poate să reclame împlinirea sarcinei, sau să revoace donația⁹³.

Donația tuturor bunurilor mai poate fi revocată, dacă e făcută în fraudă creditorilor și dacă vatămă *legitima portio*⁹⁴.

II. *Donația răsplătitoare* este aceea, prin care dăruitorul răsplătește serviciile primite de la altă persoană. De pildă: *Primus* cade într'o apă și e gata să se înec. *Secundus*, bun înotător, care eră pe țărm, sare și scapă de la înec pe *Primus*. Acesta drept răsplată face lui *Secundus* o donație.

Dintre donațiile răsplătitoare, acelea făcute în vederea salvării vieții (*contemplatione salutis*) sunt inrevocabile. — Este controversă, dacă și celelalte donații răsplătitoare sunt irevocabile⁹⁵.

III. *Donația sub modo* este aceea, prin care dăruitorul împune dăruitului o sarcină de o valoare mai mică de cât ceea ce i-a dăruit⁹⁶. De pildă: *Primus* dăruiește lui *Secundus* 1000 de HS. cu sarcina, ca să întrețină o candelă aprinsă la mormântul lui *Tertius*.

Această donație dă naștere la obligații reciproce și se apropie foarte mult de contractele inonimate; căci, dăruitorul

92) Vatic. fragm., 263; Consultatio veteris jurisconsulti 6, 10 și 11 (?) ; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 39 §. 1.

93) C., 8, 54, *de donat.*, 22.

94) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 17 §. 1.—V. mai sus n. 84 și 85.

95) Paul, *Sententiae*, 5, II §. 6; D., 39, 5, *de donat.*, 34 §. 1. — V. Maynz, I. c., II, §. 256, n. 11.

96) D., 24, 1, *de donat. inter vir. et uxor.*, 5 §§. 2 și 5, 13 §. 2; 39, 5, *de donat.*, 18 pr. și §. 1, 2 §. 7, 19, §. 6.

face dăruitului o prestațiune, pentru ca acesta să facă și el o prestațiune. De aceea, în cazul când *modus* nu-i executat, dăruitorul are sau *actio praescriptis verbis*, ca să silească pe dăruit să execute *modus*, sau *condictio ob rem dati* (*condictio causa data, causa non secuta*), ca să ia înapoi ceea, ce a dăruit ⁹⁷.

Afară de aceasta, în cazul în care *modus* nu-i executat, dăruitorul are o *in personam actio in factum*, ca să revoace donația, fiindcă dăruitorul n'a împlinit sarcina, ce i-a fost impusă cu prilejul donației ⁹⁸.

Se poate, ca dăruitorul să aibă o îndrituire și mai mare: În cazul, în care sarcina constă în a procura alimente dăruitorului și dăruitul n'o aduce la îndeplinire, dăruitorul are *utilis vindictio*, ca să-și ia lucrul înapoi din ori și ce mână s'ar găsi, adică are o *actio*, care poate fi intentată *in rem* ⁹⁹, pe când *condictio ob rem dati* și *in personam actio in factum* de mai sus nu pot fi intentate de cât *in personam*.

Sarcina poate fi impusă și în folosul unui al treilea. Fiindcă donația e o convenție și fiindcă este *res inter alios acta* pentru cel de al treilea, acesta n'avea, la început, nici un mijloc de constrângere contra dăruitului. — Dar, de la Dioclețian, cel de al treilea are o *utilis actio*, cu care poate sili pe dăruit să execute *modus*. Această acțiune este numită de unii *actio praescriptis verbis*, iar de alții *actio ex stipulatu utilis* ¹⁰⁰.

§. 264 *Compromissum*. (Arbitrajul)

A. Arbitrajul este învoveala a două sau mai multe persoane, ca neînțelegerile (contestațiile) dintre ele să fie judecate de unul, ori mai mulți arbitrii ¹.

B. *Compromissum*, la început, a fost un *nudum pactum*, iar de la Justinian a ajuns un *pactum legitimum* ².

I. Fiindcă la început *compromissum* era un simplu pact, el

97) D., 39, 5, *de donat.*, 28; C., 4, 38, *de contrah. emt.*, 3. — D., 39, 5, *de donat.*, 2 §. 7. — V. Maynz, l. c., II, §. 256, n. 15.

98) V. mai sus § 263, K, II, p. 341. — C., 8, 56, *de revoc. donat.*, 10.

99) C., 8, 55, *de donat. sub modo*, 1.

100) Vatic. fragm. 286; C., 8, 55, *de donat. sub modo*, 3. — V. Maynz l. c., II, §. 256, n. 18.

1) D., 4, 8, *de receptis*, 17.

2) V. mai jos n. 9.

nu da naștere de cât la obligații naturale, care, nefiind înzestrate cu acțiune, nu puteau fi reclamate, ca să fie executate. Pentru ca să-l facă obligator civilmente, părțile recurgeau la următoarele mijloace *indirecte*:

1). Sau întrebuițau stipulația, făcând atâtea stipulații câte părți erau, așa că din fiecare izvoră o *condictio incerti*, pe care cel interesat o intentă contra celorlalți ³.

2) Sau, dacă obiectul contestației este de așa natură, încât se poate întrebuițua sechestrul (*sequestre*), părțile făceau un sechestr și astfel fiecare poate intentă *actio depositi sequestraria* contra celorlalți ⁴.

3) Sau părțile adăogau la *nudum pactum* o *stipulatio poenae*, adică fiecare făgăduia, că, dacă nu se va ține de obligația luată, va plăti drept pedeapsă (*poena*) sau o sumă de bani, *pecunia certa*, sau un lucru *determinat* ⁵. — În cazul nostru *poena* se numea *pecunia compromissa* ⁶. — Din *stipulatio poenae* izvoră o *condictio certi*, care, având un obiect determinat, era mai bună de cât *condictio incerti* de mai sus. Din această pricină *stipulatio poenae* era mai des întrebuițată de cât simpla stipulație.

Compromissum obligă pe părți: *In iudicio stare* (să se înfățișeze la judecată). *Operam proebere* (să facă tot ce e necesar pentru cercetarea și curmarea contestațiilor și să se abțină de la ori și ce ar împiedeca această curmare, soluționare, a cauzei). Și *sententiae parere* (să se supună hotărârii) ⁷.

II. Justinian, în anul 529, a făcut două rândueli ⁸: Întâi, dacă părțile și arbitrii au prestat jurământ, să se poată intentă o *condictio ex lege*, adică un *mijloc direct*, pentru ca arbitrajul să fie adus la îndeplinire. Al doile, dacă arbitrajul s'a sfârșit printr'o hotărâre, care s'au a fost iscălită de părți, sau n'a fost atacată cu apel înăuntrul a zece zile de la rostirea ei, să se poată intentă tot *condictio ex lege*.

Peste zece ani, la 539, Justinian o desființat rândueale cea

3) V. mai sus §. 248, p. 239 și 240. — D., 4, 8, *de receptis*, 27 §. 7.

4) V. mai sus §. 244, F, III, 4, p. 220. — D., 4, 8, *de receptis*, 11 §. 2.

5) D., 4, 8, *de receptis*, 3 §. 2, 11 §§. 2 și 4, 13 §§. 1, 28, 32 pr., 39.

6) D., 4, 8, *de receptis*, 11 §. 2, 28.

7) D., 4, 8, *de receptis*, 27 §. 4, 39 pr., 48, 49 §. 1; D., 4, 8, *cit.*, 23 §. 27 §§. 2 și 7, 29, 32 §. 20, 38, 42, 44.

8) C., 2, 56, *de receptis arbitris*, 4 și 5.

dintăi, așa că de atunci a rămas numai cea de a doua⁹. În cazul prevăzut de aceasta, *compromissum* este pact legitim și de aceea ne îndeletnicim cu el la pactele legitime.

C. *Compromissum* poate avea de obiect ori ce contestație, afară de acelea privitoare la ordinea publică, la starea persoanelor, ori la acelea în care este vorba de o *in integrum restitutio*¹⁰.

Două categorii de persoane nu pot recurge la arbitragiu: Acel, care a cedat creditorilor bunurile sale (*cessio bonorum*)¹¹ și acel, ale căruia bunuri au fost vândute judecătorește (*proscriptio et venditio bonorum, distractio bonorum*)¹².

D. Compromisul trebuie să arate: Obiectul contestației¹³. — Regulele, după care se vor face cercetarea și judecata, adică în ce chip și după ce reguli vor fi judecate părțile¹⁴. — Persoanele arbitrilor¹⁵.

I. Obiectul supus arbitrilor poate fi: Sau toate neînțelegerile dintre părți. În acest caz avem de a face cu un *compromissum plenum*¹⁶. — Sau numai o neînțelegere. În acest caz arbitrii nu vor putea judeca și contestațiile ivite mai pe urmă¹⁷.

II. Regulele, după care se vor face cercetarea și judecata, trebuie să lase neatinsă independența arbitrilor, în ce privește hotărîrea lor¹⁸.

III. Arbitrii, de regulă, sunt numiți în număr nepereche¹⁹.

Ori ce persoane pot fi arbitrii²⁰. Dar, nebunii, surzi, muți și surdomuți sunt incapabili în chip firesc²¹; iar robii, femeile, cei mai mici (minorii) de 20 de ani, judecătorul, care ar fi competent să judece contestația, precum și ori cine are interes

9) Novella 82 cap. 11.

10) D., 4, 8, *de receptis*, 3 pr, 32 §§. 6 și 7. — D., *eodem.*, 32 §. 7. — C., 2, 47, *ubi et apud quem*, 3.

11) D., 4, 8, *de receptis*, 17 pr. — V. Maynz, I. c., II, §. 257, n. 17.

12) V. mai sus n. 11.

13) D., 4, 8, *de receptis*, 21 §. 6, 46.

14) D., 4, 8, *de receptis*, 1, 21, §. 10, 25 pr. și §. 1, 27 §. 4, 32 §§. 11, 15 și 17, 33

15) D., 4, 8, *de receptis*, 17, §§. 2, 4, 6 și 7.

16) D., 4, 8, *de receptis*, 13 § 1, 21 § 6, 43.

17) D., 4, 8, *de receptis*, 21 § 6 *in fine*, 32 § 15, 43, 46.

18) D., 4, 8, *de receptis*, 17 §. 3, 19 pr.

19) D., 4, 8, *de receptis*, 17.

20) D., 4, 8, *de receptis*, 9 pr.

21) D., 4, 8, *de receptis*, 9 §§. 1 și 2, 41.

în contestație sunt incapabili din pricina rânduieilor dreptului pozitiv²².

Persoanele capabile de a fi alese arbitrii, nu sunt obligate să primească însărcinarea²³. Dar, cine a primit-o, *receptum arbitrii*, n' o mai poate refuza²⁴; iar pretorul, pe cale administrativă, poate sili pe cei, care au primit însărcinarea, să și-o îndeplinească²⁵.

Arbitrii judecă întocmai ca judecătorii: Dacă sunt mai mulți, trebuie să hotărască împreună²⁶. — În caz de paritate va hotărî un *supraarbitru*, care poate fi sau ales de părți de la început, sau ales de arbitrii, ori de judecător²⁷. — În cazul, în care arbitrii nu se înțeleg asupra sumei condemnației, atunci, conform regulilor generale, părerea aceluia, care condamnă la mai puțin, trebuie să biruească²⁸.

E. Compromissum produce *efecte*, atât înainte de darea hotărîrii, cât și după aceea.

I. Înainte de darea hotărîrii.

1) Chemarea părților în judecată, ca să se înfățișeze înaintea arbitrilor, întrerupe prescripția²⁹.

2) Dar, cu toată chemarea în judecată, dacă una din părțile, care au încheiat arbitrajul, renunță la el și intentează proces înaintea judecătorului competent, celelalte părți nu pot invoca *litispendența*³⁰

II. Darea hotărîrii.

1) Hotărîrea (*laudum*) trebuie, sub pedeapsă de nulitate absolută, să se pronunțe asupra tuturor punctelor în contestație³¹.

22) D., 4, 8, *de receptis*, 7; C., 2, 56, *de receptis*, 6.

23) D., 4, 8, *de receptis*, 3, §. 1.

24) D., 4, 8, *de receptis*, 7 §. 1, 11 §§. 2 și 4, 13 pr. și §§. 1 și 2, 17 pr., §§. 2, 5 și 8, 32 §. 3.

25) D., 4, 8, *de receptis*, 11, 13 §§. 3 și 4, 15, 32 §. 12, 48.

26) D., 4, 8, *de receptis*, 7 §. 1, 8, 17 §§. 2, 4 și 7, 18.

27) D., 4, 8, *de receptis*, 17 §§. 5 și 6; Cf. C., 3, 1, *de iudiciis*, 18. —

V. Maynz, I. c., II, §. 257, n. 40 și 42.

28) D., 4, 8, *de receptis*, 27 §. 3.

29) C., 2, 56, *de receptis*, 5 §. 1.

30) Paul, *Sententiae*, 5, 5 a, §. 1; D., 2, 14, *de pactis*, 10 §. 1; D., 4, 8, *de receptis*, 30.

31) D., 4, 8, *de receptis*, 19 § 1, 21 pr. §§ 1 și 3, 32 § 16, 37, 45.

2) Ea trebuie să fie rostită în fața părților ³².

III. După darea hotărârii.

1) Hotărârea definitivă, dacă e regulată și nu-i contră bunelor moravuri, leagă părțile ³³ și nu poate fi atacată nici chiar pe cale de apel ³⁴.

2) Dar, deși nici o parte n'are nici un mijloc de a ataca hotărârea, totuș se poate, ca una din părți să aibă o excepție și anume *exceptio doli* în următoarele două cazuri:

Când acea parte a fost victima dolului, și

Când s'au săvârșit neregularități la darea hotărârii ³⁵.

F. Compromisul se sfârșește:

Când una din părți ajunge insolubilă ³⁶, ori moare ³⁷.

Când unul din arbitrii moare, ori ajunge incapabil ³⁸.

Când unul din arbitrii a fost recuzat pentru motive legitime ³⁹.

Când s'a scurs răstimpul prevăzut prin compromis pentru curmarea neînțelegerilor ⁴⁰.

Când părțile se împacă înainte de rostirea hotărârii, precum și când din oarecare altă pricină contestația încetează înainte de rostirea hotărârii ⁴¹.

Când compromisul a fost stâns, din pricina vre unei cauze generale, care stânge, după cum vom vedea ⁴², obligațiile. De pildă: Executarea hotărârii, plata pedepsei stipulate, ertarea acestei pedepse, desființarea compromisului prin împreună-înțelegere a părților.

32) D., 4, 8, *de receptis*, 27, §§ 4 și 5, 44, 47, 49 pr.

33) D., 4, 8, *de receptis*, 21 § 7, 19 § 2, 20, 21 pr., 25 pr.

34) C., 2, 56, *de receptis*, 1, 4, 5.—

35) D., 4, 8, *de receptis*, 31, 32 § 14; C., 2, 56, *de receptis*, 3.

36) D., 4, 8, *de receptis*, 17, pr.

37) D., 4, 8, *de receptis*, 27 § 1, 32 §§ 3 și 10, 40 § 2. — Cf. D., *eodem*, 47 pr.—

38) D., 4, 8, *de receptis*, 9 § 1, 32 § 3, 40, 45.

39) D., 4, 8, *de receptis*, 3 § 1, 9 §§ 4 și 5, 10, 11 pr., 15, 16, 17 pr. § 1, 32 § 4.

40) D., 4, 8 *de receptis*, 21 §§ 5 și 8, 32 § 3; C., 2, 56, *eodem*, 1.

41) D., 4, 8, *de receptis*, 32 § 5.

42) V. mai jos „Stângerea obligațiilor“ —

A p e n d i c e.

§. 265 *Nuda pacta.*

I. *Nuda pacta* sau pacte *goale*, *neîmbrăcate*, sunt acele convenții, care *n'au jost îmbrăcate* cu acțiuni și de aceea nu dau naștere de cât la obligații naturale, a căror executare nu poate fi reclamată.

II. Dacă părțile voiau, ca un *nudum pactum* să dea naștere la obligații civile, trebuiau:

1) Când eră vorba de o convenție nesinalagmatică, s'o îmbrace în haina sau a stipulației ¹, sau a constitutului ².

2) Când eră vorba de o convenție sinalagmatică, sau să facă atâtea stipulații, câte părți erau ³, sau, cel puțin dela Justinian, o parte să execute obligația și să transforme astfel *nudum pactum* într'un contract inominat, din care izvorăște *actio praescriptis verbis*, cu ajutorul căreia putea sili pe cealaltă parte, ca să execute și ea ⁴.

3) Când eră vorba de orice fel de de convenție, s'o întârească sau prin arvună (*arrha*) ⁵, sau prin *stipulatio poenae* ⁶.

266. *Convenții aleatorii.*

Convenții aleatorii sunt acelea, în care fiecare parte este expusă sau să piardă ceva, sau să câștige ceva, după cum o întâmplare nesigură se va împlini, ori nu se va împlini.

Despre unele convenții aleatorii am avut prilejul să vorbim la vânzare (*emptio spei* și *emptio rei speratae*) ¹ și la *pecunia trajectory* ². Aci ne vom îndeletnici cu *alea* și *sponsio*.

I. *Alea* (jocul) este convenția, prin care două ori mai multe persoane din dorința de a jucă se învoesc, ca pierderea uneia și câștigul celeilalte să atârne de rezultatul jocului ³.

Această convenție este un *nudum pactum*. Ca s'o facă obligătoare părțile sau o îmbrăcau în haina stipulației, din care izvoră *actio ex stipulatu* ⁴, sau depuneau misa la mâna treia, dela

1) V. mai sus § 248, I, p. 239.

2) V. mai sus § 260 n. 7, p. 326.

3) V. mai sus p. 1.

4) V. mai sus § 246, p. 224. — D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 31 §§ 17 și 18.

5) V. mai sus §. 238, p. 197.

6) V. mai sus §. 237, p. 187.

1) V. mai sus § 252. C, I, p. 253.

2) V. mai sus § 242, G, II, p. 213.

3) D., 11, 5, *de aleatoribus*, 2 § 1, 3, 4 pr.

4) V. mai sus § 265, n. 3, p. 348

care câștigătorul o cerea cu *actio depositi sequestraria*⁵, ori cu *actio praescriptis verbis*⁶.

Dintre jocuri unele erau îngăduite, iar altele nu.—Jocurile pe bani nu erau îngăduite; ele au fost oprite printr'un senatusconsult⁷. Jocurile *virtutis causa*, nu pe bani, erau îngăduite⁸; ba, dela Justinian se putea jucă chiar pe bani cu condiție, ca misa să nu fie mai mare de un *solidus*⁹.

Jocurile oprite nu dau câștigătorului nici o acțiune, ca să ceară ceea ce câștigase¹⁰. Ba, mai mult de câtătăta : Ceea ce s'a plătit, se poate cere înapoi vreme de 40 de ani prin *condictio indebiti* de acel care plătitse ori de moștenitorii lui, iar dacă aceștia nu intentează *condictio indebiti*, de municipiul, unde se jucase¹¹.

Ca să se înfrâneze jocurile oprite s'a rânduit, că: Gazdele n'au nici o acțiune, ca să reclame despăgubiri pentru pagubele pricinuite de jucători¹², ori ca să reclame pentru furturile săvârșite de aceștia¹³.

II. *Sponsio* (rămășagul) este convenția, prin care părțile, pentru a întări serioșitatea susținerilor și a ajunge la o hotărîre în privința acestor susțineri, se învoesc, ca sau să piardă, sau să câștige ceva. De pildă: *Da pignus si ita sit! Da pignus ne ita sit!*

Rămășagurile privitoare la jocurile nepermise sunt lovite de nulitate¹⁴.

Pentru ca o *sponsio* să producă efecte, putem recurge sau la stipulație, sau la *pignus sponsionis*, din care izvorăsc *actio ex stipulatu*, ori *actio depositi sequestraria* și *actio praescriptis verbis*¹⁵.

5) V. Maynz, l. c., II, § 266, n. 9 și 10.

6) V. mai sus § 265, n. 4, p. 348.

7) D., 11, 5, *de aleatoribus*, 2 § 1.

8) V. mai sus n. 3 și 7.

9) C., 4, 43, *de aleatoribus et aleorum lusu*, 1.

10) V. mai sus n. 9.

11) V. mai sus n. 9.

12) D., 11, 5, *de aleatoribus*, 1.

13) V. mai sus n. 12.

14) D.; 11, 5, *de aleatoribus*, 3. —

15) V. mai sus n. 4, 5 și 6. — D., 11, 5, *de aleatoribus*, 3; D., 12, 1, *de rebus creditis*, 37; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 10 pr., 129; D., 19, 5, *de praescr. verbis*, 17 §. 5.

III. Cum se poate deosebi jocul de rămășag? Chestiunea e foarte controversată! — Se susține, că jocul cere o activitate, pe care ramașagul n'o cere. Criteriul acesta nu-i bun, fiindcă se poate să avem joc fără activitate (d. p. doi orbi care joacă, dar cărțile le țin alții), ori rămășag cu activitate (d.p. căutarea unei date într'un dicționar istoric). — Altă părere susține, că aceea ce-i hotărîtor este *cauza* convenției: La joc părțile vor să joace. La rămășag vor să-și întărească susținerile!

Subtitlul II.

DELICTELE.

§. 267. Generalități.

A. Delictul (*delictum*) este, după cum știm ¹, un act, prin care călcăm o rînducală *prohibitivă* a dreptului pozitiv.

Un astfel de act contrar dreptului (*quod non jure fit*) produce o nedreptate (*injuria*) ², care la rîndul său pricinuește o pagubă altei persoane. Fiindcă nimeni nu trebuie să pricinuească pagube altuia, de aceea, acel, care a săvârșit un delict, este obligat să repare acele pagube, adică să plătească despăgubiri.

Delictul se mai cheamă și faptă rea, *maleficium* ³. — Pe acel, care a săvârșit un delict, îl vom numi *faptaș*, *făptuitor*; iar pe acel, față de care s'a săvârșit delictul, îl vom numi *păgubaș*, *victimă*.

B. Delictele sunt de două feluri: Publice și private.

Delicte publice sunt acelea, care sunt urmărite pe cale publică, prin acțiuni publice, pentru ca să se ajungă la pedepsirea faptașului și obținerea de despăgubiri.

Delicte private sunt acelea, care sunt urmărite de păgubaș pe cale privată (particulară), prin acțiuni private, pentru ca să se

1) V. Vol. I, 1, *Introducere*, §. 24, V, 2, p. 104.

2) V. Vol. I, 1, §. 53, p. 294.

3) D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 1, pr., 5 §§. 1—6; D., 5, 1, *de judiciis*
18 § 1. —

ajungă la acelaș rezultat, pedepsirea faptașului și obținerea de despăgubiri.

Aici ne vom îndeletnici numai cu delictele private.

C. Mai multe din regulele, care cârmuesc delictele private, nu pot fi înțelese, de cât dacă ținem seamă de *obârșia pedepsei* ⁴.

I. In vremile străvechi, pedeapsa constă în *răsbunare*. (In religia mozaică d. p. avem *talionul*).

Mai târziu, răsbunarea putea fi înlocuită prin *compoziția voluntară*: Păgubașul, *dacă voia*, în loc să se răsbune, se punea la cale cu faptașul, ca acesta să-i plătească o sumă de bani. Iar *dacă nu voia* se răsbună. Deci, păgubașul *nu eră silit* la compoziție.

Și mai târziu, compoziția voluntară a ajuns *compoziție legală*: Legiutorul a intervenit, ca să fixeze suma de bani, pe care păgubașul s'o poată cere de la faptaș atât ca pedeapsă, cât și ca despăgubiri.

În sfârșit, delictele n'au mai fost pedepsite de păgubaș însuș, ci de Stat, care și-a luat asupra sa urmărirea răufăcătorilor. —

II. Ținând seamă de evoluția pedepsei putem să ne explicăm unele regule privitoare la elementele delictelor, la persoanele răspunzătoare de delict, la pedepsire, la acțiunile prin care se urmăresc delictul și la stângerea acestor acțiuni. Astfel:

1) *In ce privește elementele delictului*. Se cere trei lucruri: Întâi, ca să se fi săvârșit un *act pozitiv*, adică se cere *culpa în comittendo*, nu-i de ajuns *culpa in omittendo* ⁵. — Al doilea, actul pozitiv să fie *oprit* de dreptul pozitiv: *Nulla poena sine lege* ⁶! — Al treilea, faptașul să facă parte din altă casă, să aparțină altei *domus* de cât păgubașul; căci, nu se poate răsbună cineva contra acelora, care fac parte din aceeaș *domus* ⁷.

2) *In ce privește persoanele, care pot fi răspunzătoare de delict*. Faptașul, fie barbat, ori femeie, fie *sui juris*, ori *alieni juris*, fie chiar răsipitor, dacă e *impuber pubertati proximus*, ori

4) V. Girard, I. c., p. 401 și urm.

5) V. Vol. I, 1, § 57, VI, p. 301. — V. Girard, I. c., p. 400. —

6) V. Girard, I. c., p. 400, n. 2,

7) D., 47, 2, de *furtis*, 17 pr.

puber, este răspunzător atât de fapta săvârșită, cât și de paguba pricinuită ⁸. — Dacă sunt mai mulți faptași, toți sunt răspunzători ⁹. Această regulă se explică, dacă ținem seamă, că pedeapsa la început eră răsbunarea.

Faptașul nu-i răspunzător, dacă e copil (*infans*), *impuver infantiae proximus*, ori nebun¹⁰.

3) *In ce privește pedepsirea*. Faptașul fiind răspunzător atât de fapta săvârșită, cât și de paguba pricinuită, păgubașul poate cere atât pedepsirea faptașului, cât și despăgubiri ¹¹.

La început, pedeapsa (*poena*) era *corporală* — Mai târziu, ea constă dintr'o sumă de bani, de regulă, atât de mare, în cât să îndestuleze deplin pe păgubaș ¹².

Despăgubirile erau evaluate conform regulilor generale ¹³.

4) *In ce privește acțiunile, care pot izvorî din delict*. Acestea pot fi de trei feluri: *Actio poenalis*, *actio rei persecutoria* și *actio mixta* ¹⁴.

Actio poenalis servește la pedepsirea faptașului. — Dacă sunt mai mulți faptași, ea poate fi intentată contra *tuturor* și dacă unul din ei și-a luat pedeapsa, ceilalți nu sunt liberați. Ea nu trece contra moștenitorilor faptașului ¹⁵.

Actio rei persecutoria servește la obținerea despăgubirilor. — Dacă sunt mai mulți faptași, ea poate fi intentată contra *tuturor*; dar, dacă unul din ei despăgubește pe păgubaș, ceilalți sunt liberați ¹⁶. — Ea trece și contra moștenitorilor faptașului; dar, numai *in quantum locupletiores facti sunt* ¹⁷. In mod excep

8) V. Vol. I, 1, § 19, III, 2, p. 224. — J., 4, 1, *de oblig. ex delicto*, § 28; D., 47, 2, *de furtis*, 23; D., 47, 8, *de vi bonis raptis*, 2 § 19.

9) V. Girard, l. c., p. 404; D., 9, 2, *ad leg. Aquiliam*, 14 § 15, 15 C., 4, 8, *de condict. furt.*, 1. —

10) V. Vol. I, 1 § 19, III, 1, și 2, p. 224, § 21, II, p. 229; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 5 § 2 *in f.*; D., 48, 10, *de injuriis*, 3 § 1; C., 48, 8, *ad leg. Cornelianam de sicariis*, 12.

11) V. Maynz, l. c., II, § 267, n. 10.

12) V. mai sus n. 11. — V. Vol. I, 1, § 85, X, p. 401.

13) V. mai sus § 211, B, V, 2, p. 75. —

14) V. mai sus n. 12.

15) Cajus, 4 § 112; D., 26, 7, *de adm. tutorum*, 55 § 1; D., 47, 2, *de furtis*, 21 § 9; D., 47, 10, *de injuriis*, 34; V. Vol. I, 2, § 88, II, p. 414.

16) V. mai sus n. 15.

17) V. Vol. I, 1, § 88, II, 1, p. 414.

țional: Una din ele, *condictio furtiva*, poate fi intentată în *solidum* contra acelor moștenitori¹⁸. Alta, *actio vi bonorum raptorum*, nu poate fi intentată *de loc* contra lor¹⁹.

Actio mixta este acea acțiune, care are caracterile și ale acțiunii penale și ale acțiunii *rei persecutoria*. Astfel, *actio vi bonorum raptorum*, care înainte de Justinian eră *actio poenalis*, de la Justinian a ajuns *actio mixta*²⁰.

5) *In ce privește stângerea acțiunilor izvorîte din delict*. Păgubașul este îndrituit să intenteze *actio poenalis*, *actio rei persecutoria* și *actio mixta*. Această îndrituire face parte din patrimoniul păgubașului și de aceea trece la moștenitorii acestuia²¹. — Dar, prin *abatere*, una din ele, *actio injuriarum*, nu trece la moștenitorii păgubașului²². Această abatere e în legătură cu răsbunarea de odinioară. Știm²³, că acea acțiune face parte din *actiones meram vindictam spirantes*.

Acțiunile penale se stâng numai prin moartea făptașului, iar nici de cum prin *capitis deminutio*, ori prin desrobirea lui²⁴.

D. Izvoarele noastre spun, că sunt patru delict private: Furtul, tâlhăria, *damnum injuria datum* (paguba pricinuită pe nedreptul) și *injuriae* (injuriile)²⁵. — La început, erau în număr de trei: *Furtum* și *damnum injuria datum*, amândouă contra patrimoniului, și *injuriae* contra persoanei. Mai târziu, furtul a fost deosebit în furt simplu și în tâlhărie (*rapina*).

Deși izvoarele noastre spun, că sunt numai patru delict private, acele înșirate mai sus, totuș unii autori numără printre aceste delict și *dolus malus*, *metus*, *gesta in fraudem creditorum* ș.a.²⁶. Dar²⁷, *dolus* nu-i un delict în înțelesul tehnic, care ne preocupă aici: În adevăr, condamnarea bănească din *actio de*

18) J., 4, 1, *de obl. ex delicto*, § 19; D., 13, 1, *de cond. furt.*, 5, 7 § 2, 9.

19) D., 47, 8, *vi bonor. raptor.*, 2 § 27.

20) V. mai sus n. 12.

21) J., 4, 12, *de perpetuis et tempor. action.*, § 1; D., 47, 1, *de privatis delictis*, 1 § 1. —

22) J., 4, 12, *de perpetuis et temp. act.*, § 1; D., 47, 10, *de injuriis*, 7 § 1, 13 pr., 28. —

23) V. Vol. 1, 1, § 88, II, 2, p. 414. —

24) D., 2, 3, *de cap. min.*, 4 § 5; D., 44, 7, *de obl. et act.*, 14.

25) Cajus, 3 §. 182; J., 4, 1, *de oblig. ex delicto*, pr.

26) Girard, I. c., p. 408—440; Cuq, I. c., p. 557—589.

27) Maynz. I. c., II, §, 267. n. 20.

dolo nu conține nici un element penal²⁸. Deasemenea *metus* nu poate fi numărat printre delictele private, fiindcă *actio metus causa* (deși elementul penal pare, că se găsește în condamnarea la *quadruplum*) nu poate fi calificată de *actio ex delicto*, fiindcă este dată și în contra persoanelor, care nu-s vinovate de nici un dol, ba nici chiar de vreo culpă²⁹. Despre celelalte fapte de natură delictuoasă, vom vorbi la obligațiile, care izvorăsc *ex variis causarum figuris* și la *solutio* când datornicul este insolubil³⁰.

Deaceea, să ne îndeletnicim aci pe rând cu fiecare din cele patru delicta private menționate de izvoarele noastre.

CAP. I.

F U R T U L.

§. 268.

A. Furtul (*furtum*) este luarea, în vederea unui câștig, a lucrului altuia, sau a lucrului însuș, sau chiar a întrebuintării lui, ori a posesiunii lui. (*Furtum est contrectatio rei alienae lucris faciendi gratia, vel rei ipsius, vel etiam usus ejus possessionisve*)¹.

Furtul poate să aibă de obiect numai lucrurile mișcătoare².

Massurius Sabinus fusese de părere, că și lucrurile nemișcătoare pot fi obiect al furtului. Dar, această părere a fost răsisă de toți³.

Azi s'a pus întrebarea, dacă energiile (d. p. electricitatea) pot fi obiect al furtului⁴.

B. Istorice.

I. La început, legea celor 12 table deosebește cinci feluri

28) V. mai jos, §. 300, No. VI. Cf. mai sus §. 230, A, II, 1, pag. 155 și 156.

29) V. mai sus §. 229, C, II, p. 149 și 150.

30) V. mai jos §. 283 No. I, §. 304.

1) D., 47, 2, *de furtis*, 1 §. 3.

2) D., 47, 2, *de furtis*, 25 pr.; D., 41, 3, *de usurp.*, 38; J., 2, 6, *de usucap.*, § 7.

3) Cajus, 2 § 51; Aulus Gellius, *Noctes atticae*, XI, 18, 13.

4) Vespasian Erbiceanu, *Energia din punct de vedere juridic*, în *Curierul Judiciar*, No 86 din 1902, pag. 708—712 și No 2 din 1903, pag. 9—12.

de furturi : *Furtum manifestum, furtum nec manifestum, furtum lance et lileo conceptum, furtum conceptum* și *furtum oblatum*.

1) *Furtum manifestum*. Furtul se numește manifest, când hoțul e prins în flagrant delict, adică sau asupra faptului, la locul, unde a săvârșit furtul, sau ducând cu sine lucrul furat și înainte de a fi ajuns acolo, unde voia să ducă acest lucru ⁵.

Hoțul înarmat și hoțul de noapte, pot fi omorâți ⁶, iar robul hoț poate fi aruncat de pe stânca Tarpeia.

În celelalte cazuri furtul manifest este pedepsit cu bătaia cu vergi și cu *addictio* (hoțul este dat pe mâna păgubașului) ⁷.

2) *Furtum nec manifestum* este furtul, care nu întrunește elementele celui precedent ⁸.

El este pedepsit cu *duplul*. Pentru acest scop se dă *actio furti nec manifesti*, care e perpetuă și atrage infamia ⁹.

3) *Furtum lance et lileo conceptum* este furtul descoperit în urma unei perchiziții făcute de păgubaș în pielea goală, având numai o pestelcă și ținând un talger. — Acest furt e privit ca un furt manifest ¹⁰.

4) *Furtum conceptum* este furtul descoperit în ori și ce alt chip afară de perchiziția de mai sus. El este pedepsit cu *triplul*. De pildă : Dacă la *Primus* se găsește un lucru de furat, fie că îl furase, fie chiar că nu-l furase, se dă contra lui *actio furti concepti in triplum* ¹¹.

5) *Furtum oblatum* este furtul săvârșit de acel, care dă al-
tuia de bună credință un lucru de furat. — Acel, care primește
lucrul, este pedepsit cu triplul. Dar, fiindcă e de bunăcredință,
nu-i drept să sufere vreo pagubă. De aceea i se dă *actio furti
oblati* contra aceluia, de la care primise lucrul, ca să se des-
păgubească ¹². —

II. Mai târziu, pretorul a plăzmuț trei acțiuni penale în

5) Cajus, 3, § 184 ; Paul, *Sententiae*, II, 31 § 2 ; J., 4, 1, *de oblig. ex delicto*, § 3 ; D., 47, 2, *de furtis*, 3, 4, 5, 7 și 8.

6) Aulus Gellius, *Noctes atticae*, XI, 18, 8 ; Cajus, 3 § 189 și 190 D., 9, 2, *ad leg. Aquiliam*, 4 § 1.

7) Cajus, 3 § 189.

8) V. mai sus n. 5.

9) Cajus, 3 §§ 189 și urm.

10) Cajus, 3, §§ 192 și 193.

11) Cajus, §§ 186—192.

12) V. mai sus n. 11.

quadruplum (prin care se obține de patru ori valoarea lucrului furat) și anume :

1) *Actio furti manifesti*, dată contra hoțului, și care este perpetuă și atrage infamia ¹³.

2) *Actio furti prohibiti* dată contra aceuia, care se împotrivese să i se facă perchiziție ¹⁴.

3) Și *actio furti non exhibiti* dată contra aceuia, care spusese, că n'a furat lucrul, și la care se descoperise lucrul în urma unei perchiziții *lance et liceo* ¹⁵.

III. În vremea împaraților furtul se poate urmări și *extra ordinem* cu o acțiune publică înaintea tribunalelor penale și este pedepsit cu o pedeapsă corporală ¹⁶. — În vremea lui Justinian această pedeapsă este surghiunul ¹⁷.

IV. Dar, nu trebuie să uităm, că păgubașul, care e proprietar al lucrului, mai are, pe lângă acțiunile de mai sus, și *rei vindicatio* și *condictio furtiva* (*ex causa furtiva*).

Rei vindicatio poate fi intentată de proprietarul furat, când hoțul se găsește în posesiunea lucrului. — Dar, până la Hadrian, ea nu poate fi intentată contra aceuia *qui dolo desiit possidere* ¹⁸. De aceea, s'a dat păgubașului :

Condictio furtiva, care poate fi intentată contra hoțului, chiar dacă nu se mai găsește în posesiunea lucrului.

V. Pe vremea lui Justinian se cunosc numai două feluri de furturi : *Furtum manifestum* și *furtum nec manifestum*.

C. Pentru existența furtului se cere întrunirea a trei *elemente* : *Contrectatio*, *fraus* și *affectus furandi* sau *animus lucri faciendi*.

I. *Contrectatio* înseamnă luarea sau îndosirea unui lucru ¹⁹. — Putem să luăm sau să ne însușim un lucru ori mutându-l actualmente din loc, ori și fără de o astfel de mutare. — Pilde de însușire cu mutare actuală din loc : Luăm punga din buz-

13) Cajus, 3 § 189 și 4 § 137.

14) V. mai sus n. 11.

15) Cajus, 3 §§ 185—194.

16) D., 47, 2, *de furtis*, 93 (92).

17) D., 47, 11, *de extraord. crim.*, 7; D., 47, 2, *de furtis*, 21 § 7,

18) V. Vol. I, 2, § 79, D, I, 2, b, p. 128.

19) D., 41, 2, *de adq. poss.*, 3 § 18;

marul altuia²⁰. Luăm lucrul pierdut, pe care-l găsim pe stradă²¹. — Pilde de însușire fără de mutare actuală : Dosim lucrul dat, ca să-l păstrăm²². Dosim înscrisul constatat al datoriei noastre, care, fiind ros pe la muchi, ne-a fost dat, ca să-l scriem din nou²³.

11. *Fraus* înseamnă păgubire nedreaptă. — *Contrectatio* trebuie să fie *fraudulosa*, să constituie o *injuria* atât subiectivă cât și obiectivă ; nu-i deajus să vatăme numai pe o persoană.

Când *contrectatio* nu-i *fraudulosa*, nu există furt. De aceea ea trebuie făcută *invito domino* (fără de voia stăpânului)²⁴. Dacă e făcută cu voia stăpânului nu-i furt. De pildă : Un sarac sare într-o livadă și culege fructe. Stăpânul îl vede, i se face milă de el și să face că nu-l vede. Altă pildă : *Primus* sfătuiește pe *Stichus*, robul lui *Secundus*, ca să fure un lucru de la acesta și să i-l dea. Robul spune stăpânului său. Acesta îi dă voie să ia lucrul și să-l dea lui *Primus*, pentru ca apoi, găsind lucrul la *Primus*, să poată reclama contra acestuia, că a sfătuit pe rob să fure.

Fiindcă luarea lucrului trebuie făcută *invito domino*, urmează, că numai *res alienae* (lucrurile altuia) pot fi furate, iar nu și lucrurile proprii. — De la această regulă sunt două abateri : 1) Datornicul amanetar, dacă ia lucrul său pus amanet, săvârșește un furt, fiindcă lipsește pe creditorul său amanetar de siguranța, pe care o avea. Aci avem și o nedreptate subiectivă și una obiectivă²⁵. — 2) Nudul proprietar, dacă ia lucrul său supus uzufructului de la uzufructuar, săvârșește deasemenea un furt.

Contrectatio, ca să fie frauduloasă, trebuie să fie făcută cu *dol* ; nu e deajuns *lata culpa*. — Dacă acel, care ia un lucru al altuia, crede, că-i îndrituit să-l ia, nu există furt²⁶. De pildă :

20) J., 4, 1, *de oblig. ex delicto*, § 6.

21) J., 2, 1, *de rer. div.*, § 48.

22) D., 16, 3, *depositi*, 29 pr.

23) V. alte pilde la Maynz, I, c. II, § 269 n. 6.

24) J., 4, 1, *de oblig. ex delicto*, § 8 ; D., 47, 2, *de furtis*, 46 § 8, 55 (54).

25) Cajus, 3 §§ 200 și 204 ; J., 4, 1, *de oblig. ex del.*, §§ 10 și 14 ; D., 13, 7, *de pign. act.*, 16 ; D., 47, 2, *de furtis*, 19 § 5, 20 pr. și § 1, 54 § 4.

26) J., 4, 1, *de oblig. ex del.*, § 7 ; D., 47, 2, *de furtis*, 46 § 7, 77 pr.

Primus, plecând dela cafenea, ia din cuier pălăria lui *Secundus*, crezând, că ia pălăria sa.

Deși *contrectatio* trebuie săvârșită *invito domino*, totuș nu e nevoie, ca ea să fie *clandestină*. — La noi, art. 306 din cod. penal spune, că furtul este luarea *într'ascuns*. — La Romani, chiar dacă lucrul e luat nu într'ascuns, ci *pe față*, există furt ²⁷.

III. *Affectus jurandi* sau *animus lucri faciendi* este cugetul de a avea un câștig din luarea lucrului ²⁸.

1) De aceea, dacă distrugem lucrul, nu săvârșim un furt, ci pricinuișim numai o pagubă și va trebui să plătim despăgubiri.

Dacă luăm lucrul altuia, ca să ne apărăm contra cuiva, nu săvârșim un furt.

2) Din punctul de vedere al câștigului se deosebește : *Furtum rei ipsius*, *furtum usus* și *furtum possessionis* ²⁹.

Furtum rei ipsius este luarea lucrului însuș.

Furtum usus este întrebuințarea pe nedrept a lucrului altuia, fie că nu eram îndrituiți să întrebuințăm de loc acel lucru, d. p. depozitarul, ori creditorul amanetar, fie că-l întrebuințăm altfel de cum eram îndrituiți, d. p. comodatarul, chiriașul.

Furtum possessionis este luarea lucrului cu *animus possidendi*. De pildă: Proprietarul ia lucrul său de la creditorul amanetar.

D. Pe vremea lui Justinian sunt, după cum am spus, numai două feluri de furt: Furtul manifest și furtul nemanifest. Victima furtului are două acțiuni: *Actio furti* și *condictio furtiva*. Să ne îndeletnicim pe rând, cu fiecare din aceste acțiuni.

I. *Actio furti* este o *actio poenalis* pentru pedepsirea hoțului.

1) *Reclamanți* în această acțiune pot fi ³⁰: Proprietarul lucrului furat. Posesorul de bună credință. Oricine are un *jus in re* asupra acelui lucru, d. p. uzufructuarul. Comodatarul, chiriașul și ori ce altă persoană, care, fiind obligată să înapoieze lu-

27) Aulus Gellius, *Noctes atticae*, XI, 18, 9; Cajus, 3 § 209; J., 4, 2 *vi bonor. rapt.*, pr.

28) D., 47, 2, *de furtis*, 1 § 3, V. Maynz, l. c., II, §. 269, n. 13.

29) V. Maynz, l. c., II, § 269, n. 14.

30) D., 47, 2, *de furtis*, 81 pr., 12 § 1, 5 § 10; 46 §§ 1 și 3, 12 § 2 14 §§ 5 și 7, 46 § 4, 12 pr., 14 §§ 3 și 16, 53 § 3, 86.

crul furat și neputându-l înapoia, trebuie să plătească în schimb despăgubiri. În sfârșit, moștenitorii celor de mai sus.

Hoțul, dacă e furat la rândul său de alt hoț, nu poate fi reclamant, fiindcă interesul său are o *causa inhonesta*³¹.

2) *Pârâți* în *actio furti* pot fi³²: Hoțul. Coautorii, adică acei care au furat împreună. Complicii, adică acei care au ajutat pe hoț și l-au sfătuit (*cujus ope et consilio furtum factum est*). Tăinuitorii, fiindcă sunt asimilați cu hoții nemanifești³³.

Dar, moștenitorii celor de mai sus nu pot fi pârâți, căci *actio furti* este o *actio poenalis* și nu trece la moștenitorii pârâtului³⁴.

Mai mulți pârâți sunt răspunzători în *solidum* și plata pedepsei făcută de unul nu liberează pe ceilalți³⁵.

3) Această acțiune are de scop plata unei pedepse (*poena*) bănești, care în caz de furt manifest este *quadruplum*, iar în caz de furt nemanifest este *duplum*³⁶.

Pentru ca să se prețuească paguba se ține seama de interesul reclamantului: *Id quod actoris interest rem non subripi*³⁷.

Condamnarea pentru furt atrage infamia.

4) Pârâtul se poate apăra invocând prescripția de 30 de ani, ori transacția cu păgubașul³⁸.

5) Această acțiune (*actio furii*) se stânge numai prin moartea pârâtului, iar nici de cum prin *capitis deminutio*, ori prin desrobirea lui³⁹.

6) Ea nu poate fi intentată:

De *paterfamilias* contra fiilor de sub puterea lui, contra robilor, desrobiților și clienților lui⁴⁰.

De un soț contra celuilalt soț. — Soțul poate intenta

31) D., 47, 2, de furtis, 11, 12 § 1, 14 §§ 3 și 4, 77 § 1.

32) J., 4, 1, de oblig. ex delicto, § 11; D., 47, 2, de furtis, 16, 50 §§ 1—4, 52, § 19, D., 50, 16, de verb. signif., 53 § 2; D., 50, 17, de reg. jur., 47, pr.

33) J., 4, 1, de oblig. ex del. § 4 in f.; C., 6, 2, de furtis, 14.

34) D., 47, 1, de priv. del. 1, pr.

35) V. mai sus § 267, C, II, 2, n. 9, p. 352.

36) V. mai sus n. 9.

37) V. mai sus § 211, B, 1, 2, p. 71.

38) D., 2, 14, de pactis, 7, § 14 in fine.

39) V. mai sus § 267, C, II, 5, p. 353.

40) J., 4, 1, de obl. ex del., § 12; D., 47, 2, de furtis, 16, 17, 90, 92; D., 48, 19, de poenis, 11 § 1.

contra celui alt soț sau *rei vindicatio*, sau *actio rerum amotarum*. Dar, soțul păgubaș poate intentă *actio furti* contra coautorilor soțului său și contra complicilor acestuia⁴¹.

II. *Condictio furtiva* este o *actio rei persecutoria* pentru repararea pagubelor, adică pentru despăgubiri.

Păgubașul, proprietar al lucrului furat, deși i s'a furat lucrul, rămâne proprietar și, după cum am văzut, poate intentă *rei vindicatio*. Dar, fiindcă până la Hadrian *rei vindicatio* poate fi intentată numai contra celor, care se găsesc în posesiunea lucrului, fiindcă se stânge prin *peirea* lucrului și fiindcă hoțul se grăbește sau să ascundă lucrul, sau să-l treacă altuia mai departe, de aceia păgubașul nu poate să întenteze *rei vindicatio* și să capete despăgubiri cu ajutorul ei. — Ca să se înlătoreze acest neajuns, s'a dat păgubașului o *condictio* numită *condictio furtiva*.

Această *condictio* are o particularitate, prin care se deosebește de celelalte *condictiones*: În *condictio* proprietarul cere să i se recunoască proprietatea asupra unui lucru și să i se dea acest lucru; deci, conchide la *dare*. În caz de furt însă păgubașul rămâne proprietar; deci, nu poate cere să i se dea lucrul, nu poate conchide la *dare*. Ar fi trebuit, să nu i se dea *condictio*. Dar, ca să se vină în ajutorul lui, i s'a dat în mod excepțional această acțiune. Cajus ne spune, că această *condictio* s'a dat din ura contra hoților (*odio furum*)⁴².

1) *Reclamanții* în *condictio furtiva* pot fi numai proprietarul și moștenitorii săi⁴³.

Se susține⁴⁴, că și creditorul amanetar ar putea fi reclamanț. În adevăr, izvoarele noastre spun, că acest creditor poate intentă o *condictio*; dar, aceasta nu e *condictio furtiva*, ci *condictio* generală numită *condictio sine causa*⁴⁵.

2) *Pârâți* pot fi hoțul, coautorul și moștenitorii acestora⁴⁶. — Este controversă, dacă și complicii pot fi pârâți⁴⁷.

41) D., 25, 2, de act. rer. amot.; D., 23, 3, de jure dotium, 9, § 3.

42) Cajus, 4 §. 4.

43) D., 13, 1, de cond. furtiva, 1.

44) Girard, l. c., p. 419, n. 3 inf.

45) D., 13, 1, de cond. furt., 12 § 2

46) J., 4, 1, de obl. ex del., § 19; D., 47, 2, de furtis 5, 7 § 2, 9, 77 1 in fine.

47) D., 13, 1, de cond. furt., 5 și 6.

Condicția furtivă se întemeiază și pe despăgubirea păgubășului și pe îmbogățirea făptașului. De aceea, hoțul poate fi pârât, chiar dacă a fost furat de alt hoț.

Pârâtul este răspunzător și de *casus*, fiindcă e privit, că în totdeauna e în întârziere : *Semper enim moram fur facere videtur*. Deci, chiar dacă lucrul furat a pierit prin *casus*, și pârâtul nu-l mai are, totuș se poate intentă contra acestuia *condictio furtiva*⁴⁸.

Mai mulți hoți, p. c. și mai mulți moștenitori ai unui hoț sunt obligați *in solidum*⁴⁹.

3) Scopul condicției furtive este înapoierea lucrului *cum omni causa*. — Dar, dacă nu face această înapoiere, pârâtul e condamnat la *despăgubiri egale cu valoarea cea mai mare atinsă de lucru de la furt încoace*⁵⁰.

4) Pârâtul se poate *apară* numai invocând prescripția de 30 de ani.

5) *Condicția furtivă* se *stânge* prin *capitis deminutio* a hoțului, iar nu și prin moartea lui ; căci, după cum am spus, trece la moștenitori acestuia.

CAP. II.

TĂLHĂRIA.

§. 269.

A. Tălhăria (*rapina*) este furtul săvârșit cu violență¹.

La 'nceput tălhăria nu se deosebește de furt. De aceea, în caz de tălhărie se intentează sau *actio furti*, sau *condictio furtiva*². — Fiindcă tălhăria este furtul săvârșit cu *violență*, se poate intentă și acțiunea pentru *crimen vis*³.

48) J., 4, 1, *de obl. ex del.*, § 19 ; D., 13, 1, *de cond. furt.*, 8 pr., 16, 20 ; D., 47, 2, *de furtis*, 46. — Cf. D., 13, 1, *de cond. furt.*, 8 pr. și C., 4, 8, *de cond. furt.*, 2.

49) J., 4, 1, *de obl. ex del.*, 19 ; D., 13, 1, *de cond. furt.*, 5, 7 § 2, 9.

50) D., 13, 1, *de cond. furt.*, 8 § 2, 14 § 3 ; D., 47, 2, *de furtis*, 52 § 14 ; D., 13, 1, *de cond. furt.*, 3, 8 § 1, 13.

1) Cajus, 3 §. 209.

2) J., 4, 2, *de bonis vi raptis*, pr.

3) D., 47, 8, *vi bonor. rapt.*, 2 §. 1.

Mai târziu, în vremea războaelor civile, pretorul Marcus Terentius Luculus plăzmuiește o acțiune, cu ajutorul căreia se poate obține repararea oricărei pagube pricinuită de *bande de oameni armați* și care se numește *actio vi bonorum raptorum* ⁴. — Pentru ca această acțiune să poată fi intentată se cere, ca să fie vorba de o *bandă de oameni* și ca *oamenii să fie înarmați*. (*Hominibus armatis coactisque*). — Ea tinde la condamnarea la *quadruplum*, dacă este intentată înăuntrul unui an de la săvârșirea tâlhăriei. *Triplum* din *quadruplum* este pedeapsa pentru tâlhărie, iar ceea ce mai rămâne, o pătrime, servește pentru despăgubire. — Dacă această acțiune este intentată, după ce trecuse un an de la tâlhărie, condamnarea se reduce la *simpulum* ⁵. — Ea nu-i dată de loc contra moștenitorilor talharilor ⁶.

În vremea împăraților *actio vi bonorum raptorum* poate fi intentată nu numai, când tâlhăria este săvârșită de o bandă înarmată, ci și când chiar un singur om nearmat ia cu sila, *dolo malo*, lucrul altuia ⁷.

B. Între *actio vi bonorum raptorum*, *actio furti* și *condictio furtiva* sunt următoarele deosebiri:

1) Tălharul este condamnat la *tripulum*, chiar dacă nu-i prins asupra faptului ⁸.

2) Complicitatea se judecă mai larg la tâlhărie, de cât la furt: *Actio vi bonorum raptorum* poate fi intentată și contra aceluia, care a sfătuit numai săvârșirea tâlhăriei, deși n'a dat și ajutor ⁹.

3) Reclamantul trebuie să facă dovada, că paguba a fost săvârșită, nu cu nedreptate (*injuria*), ci cu sila (*dolo malo*) ¹⁰. — Chiar proprietarul, care ia cu sila lucrul său de la altul, săvârșește o tâlhărie.

4) *Quadruplum* se socotoște, nu după *quod actoris interest*, ci după valoarea lucrului ¹¹.

4) Cicero, *pro Tullio*, cap. 5.

5) Căjus, 3, §. 209, 4, §. 8; J., 4, 2, *de bonis vi raptis*, pr.

6) D., 47, 8, *vi bonor. rapt.*, 2 §. 27.

7) Căjus, 3 §. 209.

8) J., 4, 2, *de bonis vi raptis*, §. 2; D., 47, 2, *de furtis*, 1.

9) D., 47, 8, *vi bonor. rapt.*, 2 §. 2; D., 47, 2, *de furtis*, 80 §. 4.

10) J., 4, 2, *de bonis vi raptis*, §. 2; D., 47, 8, *vi bon. rapt.*, 2, §. 22.

11) D., 47, 8, *vi bon. rapt.*, 2, §. 13.

5) În vechiul drept roman *actio vi bonorum raptorum* se intentează înaintea judecătorilor numiți *recuperatores* ¹².

C. Adăogăm, că pentru orice pagubă pricinuită de o bandă se dă o *actio in duplum* înăuntrul anului și o *actio in simplex* după un an ¹³.

CAP. III:

PAGUBA PRICINUITĂ PE NEDREPTUL.

§. 270.

A. Prin pagubă pricinuită pe nedreptul (*damnum injuria datum*) se înțelege ori ce pagubă pricinuită prin acte ilicite ¹.

B. *Evoluția* pedepsirii acestui fel de acte a fost următoarea:

I. Legea celor 12 table cuprinde mai multe rândueți privitoare la pagubele pricinuite agriculturii. De pildă: Incendiarea unei case a altuia, ori a unei grămezi de grâu de lângă casă. Tăierea arborilor altuia. Stricăciunile pricinuite de un animal, pe care stăpânul lui l-a dus să pască pe ogorul altuia. — Alte legi, anterioare legii Aquilia, au pedepsit deasemenea unele pagube pricinuite pe nedreptul.

II. Mai târziu, în răstimpul dintre legea celor 12 table și începutul veacului VII ³, s'a votat un plebiscit numit *lex Aquilia*: Capitolul întâi al acestei legi rânduește, că acel, care omoară sau robul (*servus*) altuia, sau vita (*pecus*) altuia, să fie condamnat să plătească drept despăgubire valoarea cea mai mare, pe care lucrul o avusese înăuntrul *anului* dinainte de săvârșirea omorului ⁴. Capitolul al treilea rânduește, că acel, care pricinuește orice altă pagubă prin *frangere* (frângere), *rum-*

12) Cicero, *pro Tullio*, cap. 10.

13) D., 47, 8, *vi bon. rapt.*, 4.

1) V. Paul Huvelin, *Sur un texte d'Alfenus Varus*, în *Mélanges P. F. Girard*, Vol. I, 1912, p. 559—571.

2) *Lex XII Tabularum*, tabula VIII, 10 și 11. — D., 9, 2, *ad leg. Aquiliam*, 1 pr.: *Lex Aquilia omnibus legibus, quae ante se de damno injuria locutae sunt, derogavit, sive duodecim tabulis, sive alia quae fuit, quas leges nunc referre non est necesse.*

3) Girard, l. c., p. 421, n. 2.

4) D., 9, 2, *ad leg. Aquiliam*, 2 pr.

pere (rupere), *urere* (ardere), să plătească drept despăgubire valoarea cea mai mare, pe care lucrul o avusese înăuntrul a treizeci de zile dinainte de săvârșirea faptei ⁵. — Așa dar, despăgubirile, fiind mai mari de cât valoarea lucrului, cuprind un element penal.

Pentru ca rânduilele legii *Aquilia* să se aplice se cere întrunirea următoarelor elemente: *Damnum corpori datum*, *damnum corpore datum*, *injuria* și *imputatio*.

1) *Damnum corpori datum*. Paguba să fie pricinuită corpului unui lucru ⁶. De pildă: Robul să fie omorât, un picior al unei vite să fie frânt.

2) *Damnum corpore datum*. Paguba să fie pricinuită cu un alt corp ⁷. De aceea se zice, că paguba trebuie să fie pricinuită *corpori corpore*. De pildă: Vita este omorâtă cu lovituri de ciomag.

Deci, pagubele pricinuite fără ajutorul unui corp nu intră în prevederile legii *Aquilia*.

3) *Injuria*. Paguba să fie pricinuită pe nedreptul. — *Injuria* e luată aci în înțeles larg: *Omne quod non jure fit* ⁸.

Este *injuria* și când cineva se amestecă în afacerile altuia și îi pricinuește prin aceasta o pagubă; căci, nimeni nu-i îndrătit să înrăurească asupra afacerilor altuia și să-i pricinuească o pagubă ⁹.

4) *Imputatio*. Faptașul trebuie să fie vinovat de fapta săvârșită ¹⁰. — Vinovația este, după cum știm ¹¹, sau *dolus*, sau *culpa*. Dar, în materia legii *Aquilia* nu e nevoie să se mai cerceteze, cu ce fel de culpă avem de a face, de oare ce regulă este, că cea mai ușoară culpă cade sub această lege: *In lege Aquilia et levissima culpa venit* ¹².

5) D., 9, 2, *ad leg. Aquil* 27 §. 5.

6) Cajus, 3 §. 219; J., 4, 3, *de lege Aquil.*, §. 16; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 51, pr.

7) V. mai sus n. 6.

8) Cajus, 3 §. 211; J., 4, 3, *de lege Aquil.*, §. 2; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 3, 5, §. 1; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 151.

9) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 36.

10) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 5 § 2.

11) Vol. I, 1, §, 54, p. 295.

12) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 44,

III. Mai pe urmă, pretorul a întins rânduilele legii *Aquilia*, rânduind, că:

1) Nu e nevoie, ca paguba să fie pricinuită numai de cât *corpori*, ci este deajuns, ca să se fi pricinuit o pagubă¹³. — De pildă: Paharul nostru este aruncat de altul în mare. Trecând pe o punte, altul ne dă peste mână, în care avem bani, și aceștia cad în apă. Albinele noastre sunt gonite din stup din pricina fumului făcut de altul. Robul nostru legat cobză este deslegat de altcineva și spală putina. Vita noastră priponită este deslegată și o rupe de fugă. — În astfel de cazuri pretorul a dat o *in factum actio*.

2) Nu e nevoie, nici ca paguba să fie pricinuită *corpore*, ci e deajuns, că fapta săvârșită de cineva să fi fost cauza păgubirii (*causa praeberere*). De aceea se zice *corpori nec corpore*¹⁴. De pildă: Inchidem o vită, ori un rob al altuia și îi lăsăm să moară de foame și de sete. Ațâțăm vita altuia și ea se aruncă în prăpastie. Sfătuim pe robul altuia sau să se suie într'un copac, din care cade și-și rupe un picior, sau să se coboare într'o fântâna și acolo moare asfixiat. — În astfel de cazuri pretorul a dat o *utilis actio legis Aquiliae*.

În ori și ce caz, se cere o culpa *in committendo*; nu-i deajuns o omisiune, *culpa in omittendo*. De pildă: Vedem o vită căzând în apă și n'o salvăm¹⁵.

Dar, dacă un medic începe o operație și pe urmă abandonează pe bolnav, n'avem de a face numai cu o omisiune. Medicul nu trebuia să se apuce să opereze, dacă n'avea vreme să sfârșească operația¹⁶.

3) Pretorul a dat o *utilis actio legis Aquiliae* și aceloră, care, deși nu sunt proprietari ai lucrului distrus, ori vatamat, totuș au un *jus in re* asupra aceluia lucru, precum și arendașului în caz de pagubă pricinuită recoltei, posesorului de bună

13) J., 4, 3, *de lege Aquil.*, 16 *in fine*; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 7 §§. 3, 6 și 7, 9, 11 §§ 1 și 5, 27 §§. 14, 20, 21 și 22, 29 §§ 5 și 7, 30 § 2, 33 § 1,

14) J., 4, 3, *de lege Aquilia*, § 16; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 7 §§ 3 și 6, 9 pr., §§. 1, 2 și 3, 11 §§ 1, 5 și 8, 27 § 12, 29 § 7, 30 § 3, 55.

15) D., 7, 1, *de usufr.*, 13 § 2; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 27 § 9.

16) J., 4, 3, *de lege Aquil.*, § 6.

credință al lucrului distrus, ori deteriorat și lui *paterfamilias* pentru vatamarea pricinuită unui *filiusfamilias* al lui ¹⁷.

4). In sfârșit, pretorul a dat o *utilis actio legis Aquiliae* și omului liber pentru vatamarea unui membru al trupului lui. — In acest caz, rânduețele legii *Aquilia* nu se puteau aplica, fiindcă nimeni nu-i proprietarul trupului său ¹⁸.

IV. In dreptul nou nu se mai fac deosebiri de mai sus, ci în toate cazurile se poate intenta *actio legis Aquiliae*.

C. *Actio legis Aquiliae*.

1) *Reclamanti* în această acțiune pot fi: Proprietarul lucrului distrus, ori deteriorat. — Posesorul de bună credință. — Oricine are interes din pricina unui *jus in re* asupra acelui lucru. — Dintre cei îndrituiți în virtutea unui raport obligator, numai arendașul. — *Paterfamilias* pentru vătămarile pricinuite lui *filiusfamilias* al său. — Și omul liber pentru vatamarea unui membru al său ¹⁹.

2) *Pârâți* în *actio legis Aquiliae* pot fi: Autorul pagubei. Acesta poate fi chiar proprietarul lucrului. De pildă: *Primus*, proprietarul unui rob, înființează un uzufruct asupra acestui rob și apoi rupe un picior al robului. Uzufructuarul, în acest caz, din pricina lui *jus in re* al său, suferă pagubă ²⁰. — Coautorii ²¹. — Autorii intelectuali, adică acei care au pus la cale săvârșirea pagubei ²². De pildă: Stăpânul, care dă ordin robului său să rupă piciorul calului altuia, este răspunzător. Deasemenia ofițerul, care poruncește ordonanței sale să spargă geamurile vecinului, este răspunzător. — Moștenitorii celor de mai sus; dar numai *in quantum locupletiores facti sunt* ²³.

Mai mulți pârâți sunt ținuti *in solidum*. Plata făcută în întregime de unul din ei nu liberează pe ceilalți.

3) *Scopul* reclamației este *despăgubirea* păgubașului și *pedepsirea* făptașului. — Pedepsirea constă în aceea, că fap-

17) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 11 § 8, 17 pr., 11 § 10, 12, 17 pr. și § 3, 30 § 1; D., *eod.*, 5 § 3, 6, 7 pr., 13 pr. și § 4.

18) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 13

19) V. mai sus n. 17 și 18; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 12, 17 pr., 27 § 14.

20) D., 9; 2, *ad leg. Aquil.*, 11 §§ 2, 3 și 4, 12, 17 pr., 51 § 1.

21) V. mai sus n. 20.

22) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 37 pr.

23) J., 4, 3, *de lege Aquil.*, §. 9 *in f.*; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 23 § 8.

tașul trebuie să plătească valoarea cea mai mare, pe care a avut-o lucrul în răstimpul aratat²⁴.

Intr'un singur caz pârâtul e condamnat să plătească *numai despăgubiri* egale cu pagubele: *Paterfamilias* pentru vatamarea lui *filiusfamilias* 'al său este îndrituit să ceară numai ceea ce a cheltuit cu însănătoșirea acestuia, p. c. și despăgubiri pentru toată vremea cât *filiusfamilias* n'a putut lucra.²⁵

4) Acțiunea legei *Aquilia* se *stânge*, la 'nceput, prin moartea faptașului. — Deabea în vremea împaraților s'a admis, ca moștenitorii acestuia să fie răspunzători *in quantum locupletiores facti sunt*. — Dar, ea *nu se stânge* prin *capitis deminutio* a faptașului²⁶.

5) Știm din partea generală, că *actio legis Aquiliae* e una din acele acțiuni, în care pârâtul e condamnat la *duplum*, dacă tăgăduiește: *Lis infitiando crescit in duplum*²⁷.

CAP. IV.

I N J U R I I L E.

§. 271.

A. Știm, că *injuria* în înțeles larg e rezultatul produs de orice act ilicit, de *omne quod non jure fit*¹. — Dar, *injuriae* în înțeles restrâns înseamnă vătămarea personalității noastre, fie fizice, fie morale, prin ori și ce act².

B. *Injuriile* sunt de mai multe feluri: Reale și verbale; *in corpus*, ori *ad dignitaten, atroces*.

Injurii reale sunt acelea săvârșite prin fapte³.

Injurii verbale sunt acelea săvârșite altfel de cât prin fapte⁴.

Injuriae in corpus sunt acelea privitoare la persoana fizică⁵.

24) V. mai sus n. 4 și 5

25) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 7 pr.

26) D., 9, 2, *ad legem Aquil.*, 23 § 8; J., 4, 3, *de lege Aquil.*, § 9.

27) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 2 §. 1, 23 § 10; Cajus, 3 § 216, 4 §§ 9 și 171. —

1) V. Vol. I. 1, § 53, p. 294.

2) J., 4, 4, *de injuriis*, pr.; D., 47, 10, *de injuriis*, 1 pr.

3) D., 47, 10, *de injuriis*, 1 §. 1.

Injuriae ad dignitatem sunt acelea privitoare la demnitatea persoanei ⁶.

Injuriae atroces sunt acelea, care, din pricina sau a locului, unde au fost săvârșite, sau a faptului, sau a persoanei contra căreia au fost săvârșite, sunt mai grave de cât altele și de aceea se pedepsesc mai aspru ⁷.

C. Pentru ca o persoană să fie răspunzătoare de *injuriae* se cere *animus injuriandi*, adică intenția de a atinge personalitatea fizică, ori morala a altuia ⁸.

Această intenție trebuie dovedită. — Dar, sunt împrejurări, în care nu e nevoie să se facă dovala de mai sus, fiindcă în însăși fapta se cuprinde *animus injuriandi*. De pildă: Insultele.

Chestiunea de a ști, dacă există *animus injuriandi* trebuie apreciată ținându-se seama de moravurile și de epoca, în care faptele au fost săvârșite.

D. *Evoluția* pedepsirii injuriilor a trecut prin cinci faze.

I. Legea celor 12 table rânduiește ⁹, că:

Pentru *membrum ruptum*, dacă nu se face *compoziție*, pedeapsa să fie talionul. — Prin *ruptum* se înțelege distrugerea ori invalidarea completă a unui organ al omului. De pildă: Scoaterea ochiului, tăierea mânei, ruperea (nu desbârnarea) urechei.

Pentru *ossa fracta aut conlisa* (oase frânte, ori vătămate în alt chip) pedeapsa să fie 300 de ași, când victima este un om liber, și de 150 de ași, când victima este un rob.

Pentru orice alte *injuriae*, fie violențe mai ușoare, d. p. lovituri, palme, fie altfel de *injuriae*, pedeapsă să fie 25 de ași.

Aceste rândueli au fost bune pentru vremea lor. — Dar, mai pe urmă pedepsele de mai sus au ajuns să fie prea ușoare pentru oamenii bogați. Așa se spune, că un cavaler, *Lucius Veratius*, ca să se distreze, se plimbă prin for și palmuiă în dreapta și'n stânga pe trecători, iar robul său casier îl urmă și plătea câte 25 de ași fiecărui palmuit! — De aceea, rânduelile celor 12 table au căzut în desuetudine.

4) V. mai sus n. 3.

5) D., 47, 10, *de injuriis*, 1, § 2.

6) V. mai sus n. 5.

7) J., 4, 4, *de injuriis*, §. 9.

8) D., 47, 10, *de injuriis*, 3, 44 *inf. D.*, 50, 17, *de reg. jur.*, 111.

9) Aulus Gellius, *Noctes att.*, XX, 1; Festus, Vo *Talionis*.

II. Pretorul a plăzmuț *actio injuriarum aestimatoria* pentru pedepsirea înjuriilor de orice fel, fie că atingeau persoana fizică, fie că atingeau persoana morală.¹⁰, — Injuriile rostite în public, adică injuriile patente săvârșite *adversus bonos mores* de mai mulți (*convicia*) erau pedepsite de pretor mai aspru¹¹.

1) *Reclamanți* în *actio injuriarum aestimatoria* pot fi: Acel, care a suferit injuriile. Acel, sub a căruia ocrotire se găsește persoana, care a suferit injuriile. Și acel, care a moștenit pe persoana, a căreia memorie a fost injuriată.¹²

2) *Pârâți* în această acțiune pot fi: Acel, care a săvârșit injuriile și acel, care a pus pe altul să le săvârșască¹³.

Mai mulți pârâți sunt ținuti *in solidum*¹⁴.

3) *Scopul* și efectele acțiunii sunt: Acțiunea este penală și tinde la obținerea plăței unei pedepse bănești, care poate fi evaluată chiar de reclamant; dar, dacă această evaluare este prea mare, pretorul poate să reducă suma¹⁵. — Condamnarea atrage infamia¹⁶.

4) Acțiunea se prescrie prin trecerea unui an.

III. Anumite injurii, constând din *verberare* (bătaia cu vergi), *pulsare* (celelalte feluri de loviri, ca palme, ghionturi ș. a.), ori *domum introire* (violare de domiciliu), au fost declarate delikte publice de *lex Cornelia*, care le-a deferit spre judecare, probabil, unui tribunal permanent (*quaestio perpetua*¹⁷).

IV. Dela Caracalla, injuriatul are alegerea, ca să intenteze sau *actio injuriarum*, sau, pe temeiul legi *Cornelia*, o *actio civilis perpetua* pentru injuriile prevăzute de ea, ori să urmărească pe cale penală pe pârât *extra ordinem*, ca să i se aplice de magistrat o pedeapsă fizică¹⁸.

10) D., 47, 10, *de injuriis*, 7 pr., 15 §. 2, 25 și 34, 17 § 10.

11) D., 47, 10, *de injuriis*, 15, §§. 2—12.

12) D., 47, 10 *de injuriis*, 1 §§. 3 și 4, 11 §§ 7 și 8, 15 § 24, 17 §§ 10—16, 18 §§ 4 și 5, 30, 31, 41.

13) J., 4, 4, *de injuriis*, §. 11; D., 47, 10, *de injuriis*, 11 pr. §§ 3—6, 15 §§. 8 și 10.

14) V. mai sus § 267, n. 15.

15) Cajus, 4 § 184; J., 4, 4, *de injuriis*, § 7; D., 47, 10, *de injuriis*, 41 pr., §§ 3—6, 15 §§ 8 și 10.

16) Cajus, 3 § 223; Aulus Gellius, *Noctes att.*, XX, 1, 13.

17) D., 47, 10, *de injuriis*, 5 pr., §§ 1—8. Cf. Girard, I. c., p. 411, n. 3.

18) D., 47, 10, *de injuriis*, 7 § 6, 37 § 1.

Reclamant în *actio civilis* a legii *Cornelia* poate fi numai înjuriatul¹⁹.

Pârâți pot fi acel, care a săvârșit injuriile, precum și complicitii săi²⁰.

Scopul reclamației este obținerea unei *poena privata* evaluată de judecător²¹.

V. Dela Dioclețian injuriile sunt pedepsite de regulă *extra ordinem* cu o pedeapsă corporală²².

E. *Actio injuriarum aestimatoria* și acțiunea legii *Cornelia* sunt *meram vindictam spirantes*; deci, nu trec la moștenitori.

Aceste două acțiuni se *stâng*: 1) Prin moartea înjuriatului. 2) Prin renunțare expresă, ori tacită (împăcare)²³ și 3) Prin disimulare. De pildă: În clipa în care insultele sunt rostite, insultatul se face, că nu le aude²⁴.

F. Izvoarele noastre spun, că sunt injurii următoarele fapte:

I. *Faptele, prin care se jicnește reputația, onoarea, libertatea ori sănătatea* unei persoane. De pildă: Urmărirea injurioasă pe stradă a unei femei cinstite (*appellare, assectari, comitem abducere*)²⁵. Atentarea la pudorea femeilor, ori a tinerilor (*adtemptata pudicitia*)²⁶. Insultarea unui convoiu funebru. Interpelarea ca datornic a unei persoane, care nu ne datorește nimic. Interpelarea garantului unui datornic gata de plată. Mutilarea statuei tatălui persoanei, pe care voim s'o injuriăm. Revendicarea ca rob a unui om, pe care-l știm, că e liber. Darea de medicamente, care au înebunit pe cineva²⁷.

II. *Faptele, care ne împiedecă să ne bucurăm de o îndrituire, ce ni se cuvine în calitatea noastră personală sau individuală, când sunt săvârșite de persoane, care n'au nici o îndrituire,*

19) D., 47, 10, *de injuriis*, 5 pr. „quod se pulsatum verberatumque, domumque suam vi introitam esse dicat“.

20) V. mai sus n. 13.

21) D., 47, 10, *de injuriis*, 37 § 1.

22) D., 47, 10, *de injuriis*, 45; Paul, *Sententiae*, 5, 4, 14.

23) D., 47, 10, *de injuriis*, 11 § 1; 17 § 6.

24) J., 4, 4, *de injuriis*, § 12.

25) J. 4, 4, *de injuriis*, § 1; D., 47, 10, *de injuriis*, 9 § 4, 15 pr., §§ 14 și 15.

26) V. mai sus n. 25.

27) D., 47, 10, *de injuriis*, 1 § 6, 11 § 9. 15 § 33, 19, 27.

chiar dacă nu-s săvârșite cu intenția de usurpare. De pildă ²⁸: Introducerea în domiciliul nostru, fără voia noastră. Cineva ne oprește să vindem lucrul nostru, ori să strângem recolta noastră. Cineva vânează pe pământul nostru fără de voia noastră.

III. *Faptele, care ne împiedecă să exercităm o îndrituire, ce ni se cuvine în calitatea noastră* de cetățean, ori de om, *când sunt săvârșite de persoane, care n'au nici o putere legală, chiar dacă ar lipsi intenția de usurpare din partea acestora.* De pildă ²⁹: Cineva ne oprește să pescuim în mare, să navigăm pe mare, să stăm într'o stradă publică, o să ne plimbăm pe o astfel de stradă.

Subtitlul III.

OBLIGAȚIILE, CARE SE NASC DIN DIFERITE CAUZE ¹.

CAP. I.

Obligațiile, care se nasc ca dintr'un contract.

§. 272. Generalități ².

Dintre obligațiile, care nu se nasc nici din contracte și nici din delict, sunt unele, care, deși se nasc dintr'un fapt unilateral, totuș se apropie întru câțva de raporturile contractuale cunoscute și de aceea, se zice, că ele se nasc ca dintr'un contract, *quasi ex contractu*, și, pentru a reclama executarea lor, se dă acțiuni analoage (care se aseamănă) cu acelea ale contractului, de care se apropie. — Astfel :

Tutorul, deși n'a încheiat nici o convenție cu pupilul, ale căruia bunuri le administrează, totuș este răspunzător de administrarea sa față de pupil, ca și mandatarul față de mandant; iar pupilul poate să ajungă datornicul tutorului pentru cheltue-

28) D., 47, 10, *de injuriis*, 13 § 7, 23, 24; D., 19 1, *emti*, 25; D., 47, 2, *de furtis*, 21 § 7; D., 16, 3, *depositi*, 1 § 38.

29) D., 47, 10, *de injuriis*, 13 § 7; D., 43, 8, *ne quid in loco publico fiat*, 2 § 9.

1) V. mai sus § 214, A, IV, 3, p. 98.

2) V. Maynz, l. c. II, § 273, p. 473 și urm.

făcute în interesul său, după cum mandantul poate fi obligat față de mandatarul său. De aceea, acțiunile date pupilului și tutorului se aseamănă foarte mult cu *actio mandati directa* și cu *actio mandati contraria*.

Moștenitorul însărcinat cu prestațiunea unui legat lasat altei persoane, deși n'a încheiat nici un contract cu aceasta (legatarul), totuș din pricina testamentului, care îi deferă moștenirea, este ținut de acea prestațiune, ca și cum s'ar fi obligat prin stipulație. De aceea, legatarul pentru a cere legatul are o *condictio*, care e numită *actio ex testamento*, după cum și *condictio* dată pentru executarea un stipulații este numită *actio ex stipulatu*.

Despre cele două obligații de mai sus vom vorbi în altă parte a cursului nostru și anume la tutelă și la legat.

Aci ne vom înțelețnici cu *negotiorum gestio*, cu faptul de a fi primit, ori de a deține un lucru făr' de cauză, cu devălmășia (comunitatea) întâmplătoare și cu *receptum nautarum, cauponum et stabulariorum*.

S e c ți a I.

NEGOTIORUM GESTIO ¹.

§. 273.

A. *Negotiorum gestio* este actul nostru unilateral, prin care administrăm afacerile altei persoane, cu cugetul de ale administra pentru dânsa și fără ca ea să ne fi dat o altfel de însărcinare.

Administratorul de mai sus se numește *negotiorum gestor*; iar persoana ale căreia afaceri sunt astfel administrate, se numește *dominus negotii*.

B. Pentru ca să existe o *negotiorum gestio*, se cere întrunirea următoarelor *elemente*: Un element de fapt sau material, un element intențional și lipsa de însărcinare din partea lui *dominus negotii*.

I. *Elementul de fapt sau material* constă în a administra

1) V, și B. Frese, *Prokuratur und negotiorum gestio im römischen Recht*, în *Mélanges de Droit Romain dédiés à Georges Cornil*, Vol. I, 1926, p. 327—384.

afacerile altei persoane². Această administrare, la rândul său, poate fi: Sau un simplu fapt material. De pildă: *Primus*, prietenul lui *Secundus*, văzând, că furtuna a desvelit casa acestuia, se apucă s'o acopere. — Sau un act juridic. De pildă: *Primus* încheie un contract cu *Tertius*, ca aceasta să acopere casa desvelită a lui *Secundus*.

II. *Elementul intențional* constă în cugetul lui *negotiorum gestor* de a administra afacerile altuia și de a-l obliga pe acesta³. În pildele de mai sus *Primus* acoperind casa lui *Secundus*, ori punând pe *Tertius* s'o acopere, trebuie să aibă cugetul de a administra afacerile lui *Secundus* și de a-l obliga pe acesta, ca să-i dea înapoi cheltuețele făcute.

III. *Lipsa de însărcinare din partea lui dominus negotii*, adică *dominus* trebuie să nu fi însărcinat pe *negotiorum gestor* să-i administreze afacerile și să nu știe, că acesta i le administrează⁴.

C. Dacă lipsește vre unul din aceste trei elemente, n'avem de a face cu o *negotiorum gestio*. Astfel:

Când administrăm afacerile altuia cu cugetul de a nu-l obliga, facem o donație, iar nu o *negotiorum gestio*⁵.

Când credem, că administrăm afacerile noastre proprii, iar nu pe ale altuia, nu există *negotiorum gestio*, chiar dacă în realitate am administrat afacerile altuia⁶. De pildă: Construim cu materialele noastre pe locul altuia, pe care-l credem al nostru. Posesorul de bună credință face *impensae* cu lucrul, care, pe urmă, i se cere înapoi cu *rei vindicatio*. Datornicul coreal, plătind datoria, deși liberează pe ceilalți codatornici, a administrat afacerile sale proprii, iar nu pe acelea ale celorlalți codatornici.

Când *dominus negotii* află, că vrem să i administrăm afacerile și consimte, fie expres, fie tacit, *negotiorum gestio* se transformă în mandat⁷. — Când, după ce am început să administrăm,

2) D., 3, 5, *de negotiis gestis*, 3 § 11, 4, 6 § 4, 21 § 3, 28, 46 § 1.

3) D., 10, 3, *communi divid.* 14 § 1, 29 pr. *in fine*; D., 11, 7, *de religiosis*, 4 § 7 inf.; C., 2, 19, *de neg. gest.*, 11, 13, 15.

4) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 3 § 5, 20, 41.

5) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 4.

6) D., 10, 3, *comm. divid.*, 14 § 1, 29.

7) V. mai sus n. 4.

dominus negotii află și ratifică administrarea, *negotiorum gestio* se transformă pentru viitor în mandat ⁸.

D. *Negotiorum gestio* produce efecte atât pentru *negotiorum gestor*, cât și pentru *dominus negotii*, care au analogia cea mai mare cu acelea produse de mandat.

I. *Efecte față de negotiorum gestor* :

Trebuie să continue și sfârșească administrarea începută, chiar dacă *dominus negotii* moare ⁹,

Trebuie să dea lui *dominus negotii* socoteli și să-i înapoieze dimpreună cu fructele și accesoriile tot, ce a primit pentru el ¹⁰.

În împlinirea obligațiilor sale, deși nu trage nici un folos din actele, pe care le face, totuși *negotiorum gestor* răspunde de *omnis culpa*, fiindcă de bunăvoia sa s'a amestecat în afacerile altuia și le-a administrat ¹¹.—Dar, această răspundere poate fi micșorată, ori mărită : Ea este micșorată, când e vorba de o afacere urgentă, care, dacă n'ar fi administrată, ar pricinui pagube lui *dominus*; fiindcă *negotiorum gestor* prin administrarea sa a preîntâmpinat pagubele de mai sus, de aceea el e răspunzător numai de *lata culpa* ¹². Răspunderea este mărită, când e vorba de acte, pe care *dominus negotii* nu le făcea ; dacă *negotiorum gestor* face astfel de acte, răspunde și de *casus* ¹³.

II. *Efecte față de dominus negotii*.

Se poate, ca acesta să fie sau o persoană capabilă, de *agere*, sau una incapabilă, ca *negotiorum gestor* să fie și el interesat la administrarea afacerilor și ca *dominus negotii* să fi oprit să se amestice cineva în administrarea afacerilor sale.

1) *Dominus negotii e capabil de agere*. În acest caz obligațiile sale se aseamănă foarte mult cu acelea ale mandantului, dacă *negotium utiliter gestum est* (dacă administrarea a fost folositoare) ¹⁴.

Utilitas se apreciază subiectiv. De pildă : *Primus*, având

8) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 6 §§ 9 și 10, 9.

9) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 6 § 12, 19 § 4, 21 § 2, 31 §§ 2 și 3, 38.

10) J., 2, 27, *de oblig. quae quasi ex contr. nasc.* § 1 ; D., 3, 5, *de neg. gest.*, 2, 6 § 12, 31 § 3, 38.

11) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 13, 21 § 3.

12) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 3 § 9.

13) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 11.

14) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 1, 2, 6 § 6, 10 § 1, 12 § 2, 19 § 4, 22, 27 31 pr., 37 § 1, 43, 45 pr.

un grajd, ce amenință să se năruască, își zice, că de cât să tocmească pe cineva, ca să dărâme grajdul, mai bine așteaptă năruirea lui. În astfel de împrejurări *Primus* pleacă din Roma. *Secundus* un prietin al său, văzând, că grajdul stă să se năruască, tocmește lucrători, care îl repară. În acest caz administrarea nu-i folositoare, fiindcă *Primus* înadins n'a reparat grajdul, pentru ca să se năruască și să nu mai aibă cheltueli cu daramarea lui.

Dar, pentru ca *negotium* să fie *utiliter gestum*, este deajuns să fie *utiliter coeptum*, adică să fie început folositor, chiar dacă rezultatul nu s'a obținut din cauze neimputabile lui *gestor*¹⁵. De pildă: *Primus* are o casă mare aducătoare de venituri însemnate. În lipsa lui *Primus* din Roma, acea casă în urma unei furtuni mari suferă stricăciuni. *Secundus*, prietenul lui *Primus*, repară casa. Pe urmă, un incendiu distruge casa până la pământ. În acest caz *negotium* este *utiliter gestum*, fiindcă atunci când a fost început (*coeptum*) era folositor.

Dacă *negotium utiliter gestum est*, atunci *dominus negotii* capabil de *agere* este obligat ca și un mandant și trebuie să înăpoeze lui *gestor* atât toate cheltuelile făcute în mod convenabil și folositor, cât și dobânzile banilor cheltuiți, și să descarce pe *gestor* de toate obligațiile luate în cursul administrării¹⁶.

2) *Dominus negotii* este incapabil de *agere*, d. p. este un pupil. În acest caz el nu-i ținut de toate cheltuelile făcute de *gestor*, ci poate fi condamnat numai *in quantum locupletior factus est*¹⁷.

3) *Negotiorum gestor* este și el interesat la administrarea afacerilor. Și de data aceasta *dominus* e ținut numai *in quantum locupletior factus est*¹⁸.

4) *Dominus negotii* a oprit să se amestice cineva în administrarea afacerilor sale. În acest caz *dominus*, nu numai că nu-l obligat la nimic, dar *gestor* e răspunzător și de *casus*¹⁹.

15) V. mai sus n. 14.

16) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 2, 9, 10, § 1, 19 § 4, 22, 25, 31 §§ 4 și 7, 37, 43, 45 pr., 46.

17) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 3, 5, 6, 37, pr.

18) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 6 § 3.

19) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 8 § 3; D., 17, 1, *mandati*, 6 § 2, 40.

III. Pentru valorificarea îndrituirilor lor *dominus negotii* are *actio negotiorum gestorum directa*, iar *negotiorum gestor* are *actio negotiorum gestorum contraria* și *jus retentionis* ²⁰.

E. Varietăți.

Avem patru cazuri, care se apropie de *negotiorum gestio*.

I. *Actio funeraria*. Cine a înmormântat pe socoteala sa pe un mort, pe care nu eră obligat să-l înmormânteze, are contra acelor, care sunt obligați la aceasta, o acțiune numită *actio funeraria*.

Reclamant în această acțiune este acel, care a făcut cheltuielile, *chiar dacă va fi crezut, că îngroparea îl privește, și chiar dacă va fi fost oprit de acei, pe care voia să-i oblige* ²¹.

Pârât poate fi orice persoană obligată de lege să îngroape pe cel mort și anume: Legatarul însărcinat anume cu îngroparea; iar în lipsa unui astfel de legatar, moștenitorul (fie testamentar, fie *ab intestato*), *paterfamilias* al mortului, soția, care dobândește zestrea, și subsidiar chiar soția, care nu dobândește zestrea, dar numai în marginile mijloacelor sale ²².

Creanța reclamantului este *privilegiată*, adică trebuie plătită cu precădere din moștenire ²³.

II. Când un posesor de bună credință al unui lucru vinde acest lucru, care pe urmă sau pierе la cumpărător, sau e dobândit de posesorul actual prin usucapiune, accesiune, specificație, adevăratul proprietar nu poate intentă *rei vindicatio*, dar, poate intentă *actio negotiorum gestorum* contra fostului posesor de bunăcredință, ca să-i restituе prețul, *deși acesta, când a vândut, n'a înțeles să vândă pentru proprietarul adevărat* ²⁴.

III. Acel care, *crezându-se moștenitor* (moștenitorul putativ), face cheltuieli, pe care se crede obligat să le facă în calitate de moștenitor (d. p. plătește datoriile moștenirii, ori legatele) și care prin aceste cheltuieli liberează pe adevăratul moștenitor de o obligație incumbând moștenirii, are *actio negotiorum gestorum contraria* împotriva adevăratului moștenitor,

20) J., 3, 27, *de oblig. quae quasi ex contr.*, § 1.

21) D., 11, 7, *de religiosis*, 12 § 2, 14 §§ 7, 13 și 15.

22) D., 11, 7, *de relig.*, 12 § 4, 14 § 1, 16 - 30.

23) D., 11, 7, *de relig.*, 12-32, 37, 38, 45.

24) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 49; C., 3, 32, *de rei vindic.*, 3.— V. Maynz, 4. c., II, § 274, n. 34 și 35.

deși, când a plătit, n'a avut cugetul să-l oblige pe acesta²⁵.

IV. Creditorul, care a obținut *missio in possessionem bonorum* ale datornicului, dacă în interesul său face cheltueli cu administrarea acelor bunuri, deși îi lipsește cugetul să administreze pentru altul, totuș are o *in factum actio*, ca să i se înapoieze toate cheltuelile nefrauduloase. Dar, fiindcă cine are foloasele trebuie să sufere și neajunsurile, *pretorul* mai dă tot o *in factum actio* contra acelui creditor, ca să înapoeze fructele culese și să plătească despăgubiri pentru pagubele pricinuite prin dolul lui²⁶.

Secția II.

OBLIGAȚIILE DE A DA ÎNAPOI LUCRURILE PRIMITE, ORI DEȚINUTE FAR' DE CAUZA.

§. 274. Generalități.

Am văzut¹, că actele juridice sunt determinate de o cauză.

Quid, dacă acea cauză sau nu se înlăptuește, sau este *turpis* (rușinoasă), sau este *injusta*, sau nu există? De pildă: *Primus* dă un lucru lui *Secundus*, pentru ca acesta la rândul său să-i dea alt lucru în schimb; dar, *Secundus*, după ce a primit lucrul, nu mai dă lui *Primus* alt lucru, adică nu se înlăptuește cauza, pentru care *Primus* dăduse lucrul său. În acest caz *Primus* nu poate intentă *rei vindicatio*, fiindcă darea (*datio*) lucrului făcută și primită cu intenția de a strămută și de a dobândi lucrul dat, are de efect de a-l face pe *Primus* să piardă proprietatea, iar pe *Secundus* s'o dobândească. Astfel *Secundus* se îmbogățește pe nedreptul, fără cauză (*sine causa*) în paguba lui *Primus*. — Fiindcă *Secundus* se îmbogățește pe nedreptul în paguba lui *Primus*, oare poate acesta să ceară înapoi lucrul, pe care l-a dat? Pe ce s'ar întemeia o astfel de cerere? Fost-a vreo convenție între *Primus* și *Secundus*, ca, dacă acesta nu va da alt lucru în schimbul lucrului primit, să fie obligat să dea înapoi acest lucru? Nu! Deci, *Primus* nu poate, în virtutea vre unei convenții, să ceară lucrul înapoi!

25) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 1, 49 in fine; D., 42, 5, *de rebus auctor.*, 17 pr. — V. Maynz, l. c., § 274, n. 36 și urm.

26) D., 42, 5, *de rebus auct.*, 9 pr.

1) V. Vol. I, 1, §. 69, p. 337 și urm.

Dar, este nedrept, ca cineva să se îmbogățească în paguba altuia! Acest mare principiu de echitate a înrăurit și în cazurile noastre de mai sus, și pe temeiul lui jurisconsultii romani, începând de la sfârșitul Republicei, au plăzmuț niște acțiuni, *condictiones*, cu care să se poată cere înapoi, ceea, ce s'a primit, ori se deține de altcineva *fără de justă cauză*, adică fără de înfăptuirea cauzei, ori când cauza este *turpis*, ori când este *injusta*, ori când nu există (*sine causa*)². Ele nu se întemeiază pe vre o convenție a părților, ca sau să se dea înapoi, sau să se înapoieze; dar, în ce privește efectele lor, se aseamănă foarte mult cu obligațiile convenționale de a da înapoi, ori de a înapoia. De aceea, ne îndeletnicim cu aceste *condictiones* la obligațiile, care nasc *quasi ex contractu*.

Condictio este o *in personam actio stricti juris* și în acelaș timp, fiindcă în formula ei nu e nevoie să se arate cauza, pentru care se reclamă, este și o acțiune *abstractă*. — Prin *condictiones*, date în cazurile noastre, se urmărește, în *general*, ca acel care a primit un lucru fără de cauză, ori deține un lucru fără de cauză, să fie condamnat cel puțin *in quantum locupletior factus est*.

Cele mai însemnate dintre aceste *condictiones* sunt următoarele:

Condictio causa data causa non secuta sau *condictio ob rem dati* sau *condictio ob causam datorum*.

Să presupunem, că *Primus* în vederea căsătorei unei fete, îi dă un lucru pentru a o înzestră. Aceasta este o *datio ob causam*. Cauza, pentru care s'a dat lucrul, este încheierea căsătoriei, adică o cauză viitoare și cinstită (*causa futura et honesta*). Ce se întâmplă, dacă nu se realizează căsătoria, adică dacă nu se înfăptuește *causa futura et honesta*? — *Primus* suferă o pagubă, iar fata se îmbogățește fără de cauză! De aceea:

Ori de câte ori sau am dat un lucru, sau am făcut altă prestațiune, determinați fiind de o *causa futura et honesta*, care nu s'a realizat, putem intentă *condictio causa data causa non secuta*, ca să cerem înapoi lucrul dat, ori prestațiunea făcută

2) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 14, 66; D., 57, 17, *de reg. juris*, 206; D., 14, 3, *de institoria act.*, 17 § 4; D., 23, 3, *de jure dot.*, 6 § 2.

dîmpreună cu fructele, dacă acel lucru e aducător de fructe, afară de cazul în care s'a dat bani, când nu se dă înapoi și dobînzile lor¹. — Dacă lucrul nu poate fi înapoiat, pârâtul va fi condamnat la despăgubiri *in quantum locupletior factus est* în clipa intentării acțiunii².

Când *causa honesta et futura* este o altă prestațiune de făcut de acel, care a primit sau lucrul, sau prestațiunea noastră, acesta poate scapa de obligația sa, dacă dovedește, că n'a putut executa din pricină, că sau reclamantul e de vină³, sau că el, pârâtul a făcut tot ce i-a stat în putință, ca să execute și totuș n'a putut să execute⁴.

Când *causa futura* constă în altceva de cât o prestațiune și nu s'a împlinit, trebuie să se dea înapoi *imediat ce*, acea cauză nu s'a împlinit. Astfel, în pilda de mai sus, de îndată ce căsătoria proiectată nu s'a încheiat, trebuie să se dea înapoi ceea, ce-se primise pentru înzestrare⁵.

Cauza este titlul juridic, care ne îndrituește să intentăm *condictio*. De aceea, cauza trebuie să fie deosebită foarte bine de simplele motive.

§. 276. *Condictio ob turpem causam.*

Condictio ob turpem causam poate fi intentată, când am dat un lucru, ori am făcut o prestațiune, fiind determinați de o cauză vîitoare, dar rușinoasă (*causa futura et inhonesta*). De pildă: Dăm 100 HS. lui *Secundus*, ca să săvârșească un delict, d. p. un sacrilegiu, ori ca să facă ceea, ce este obligat să facă d. p. să înapoeze un depozit, ori să nu facă ceea, ce trebuie să nu facă, d. p. să nu facă un sacrilegiu.

1) V. mai jos §. 279, n. 18, p. 384.

2) D., 24, 1, *de donat. inter virum et uxorem*, 7, pr.

3) C., 5, 3, *de donat. ante nuptias*, 15.

4) C., 4, 6, *de condict. ob causam datorum*, 10 și 11; D., 12, 1, *de reb. cred.*, 19; D., 12, 4, *de condict. causa data causa non secuta*, 3 pr. § 3, 5 § 1; D., 19, 5, *de praescr. verbis*, 5 § 1; C., 4, 64 *de rer. permut.*, 1 *in fine*.

5) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 2, 6—10, 12, 13; D., 12, 7, *de condict. sine causa*, 5; D., 23, 3, *de jure dot.*, 7 § 3, 9 pr., 10 §§ 4 și 5, 74; D., 23, 1, *de sponsalibus*, 10; D., 39, 5, *de donat.*, 1 § 1; C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 15 și 16; D., 39, 6, *de mortis causa donat.*, 13 pr., 18 §§ 1 și 3 31 §§ 3 și 4, 35 § 3; D., 12, 6, *de condict. indebiti*, 65 § 3.

Când este *turpiter acceptum*, fie că s'a realizat cauza, fie că nu s'a realizat, se poate totdeauna să se ceară înapoi. Așa este în cele două pilde din urmă de mai sus ¹.

Dar, dacă este *turpiter datum*, nu se poate nici o dată să se ceară înapoi și nici nu mai este nevoie să se cerceteze, dacă este, ori nu *turpiter acceptum*. Așa este în pilda cea dintâi de mai sus ². Azi se zice: *Nemo audiat propriam turpitudinem allegans*.

Condictio ob turpem causam are de scop darea înapoi completă sau a lucrului dat, sau a prestațiunii făcute, dimpreună cu fructele produse. Numai când este vorba de bani, nu trebuie să se dea și dobânzile ³.

Pârâtul nu este liberat, dacă lucrul dat, ori prestațiunea primită a pierit prin *casus* ⁴.

§. 277. *Condictio ob injustam causam*.

Condictio ob injustam causam poate fi intentată, când am dat un lucru, ori am făcut altă prestațiune, fiind determinați de o cauză nedreaptă (*causa injusta*). De pildă: *Primus*, jucând jocuri oprite cu *Secundus*, a pierdut 100 HS. Fiindcă din jocurile oprite nu pot izvorî obligații, *Primus* nu-i obligat să plătească lui *Secundus* acei 100 HS. Totuș *Primus* plătește. Ceea, ce l-a determinat pe *Primus* să plătească, este o cauză oprită de lege, neconformă cu dreptul, *injusta*. — Deci,

Condictio ob injustam causam are de obiect darea unui lucru, ori facerea altei prestațiuni determinate de o *injusta causa*, care au avut de efect îmbogățirea *cu voia noastră*, dar în paguba noastră, a persoanei, care a primit. Cauza este *injusta*, când sau este oprită de lege, sau actul juridic nu s'a născut în mod regulat, conform cu legea. De pildă: Plata unei datorii din jocuri oprite. Plata de dobânzi oprite (cămătărești). Plată făcută de un pupil, fără ca tutorul să-i completeze capacitatea.

Această *condictio* are acelaș scop ca și *condictio causa*

1) D., 12, 5, de *condict. ob turpem vel injustam causam*, 2 pr. și §. 1, 4 § 2, 9 pr. și § 1; C., 4, 7, de *condict. ob turpem causam*, 6, 7.

2) D., 12, 5, de *condict. ob turpem causam*, 4, pr. §§. 1 și 3, 2 § 2, 3, 8.

3) D., 12, 5, de *condict. ob turpem causam*, 9 in fine; C., 4, 7, de *condict. ob turpem causam*, 4. V. mai sus §. 275, n. 1.

4) C., 4, 7, de *condict. ob turp. causam*, 7.

data causa non secuta: Darea înapoi a lucrului, ori a presta-
țiunii primite, dimpreună cu fructele, dacă sunt aducătoare de
fructe. Numai când e vorba de bani, nu trebuie să se dea și
dobânzi ¹.

§. 278. *Condictio ex injusta causa*.

Condictio ex injusta causa poate fi intentată, când o per-
soană se îmbogățește *fără de voia noastră*, dar în paguba no-
astră, în urma unui act ilicit.

Actul ilicit poate fi sau un delict, sau alt fapt ilicit, ce nu
constitue un delict.

Actul ilicit este un delict. Delictul a fost săvârșit: Sau de
acel, care s'a îmbogățit. Așa este în cazurile, în care se dă
*condictio furtiva, actio rerum amotarum, actio vi bonorum ra-
portum*. — Sau delictul a fost săvârșit de altcineva de cât acel,
care s'a îmbogățit. De pildă: *Primus*, moștenitorul lui *L. Titius*,
găsește în moștenire un lucru, pe care *L. Titius* l-a dobândit
printr'un delict (furt §. a.).

Actul ilicit nu-i un delict. Așa este în cazul, în care se dă
condictio possessionis, adică pentru a recăpătă posesiunea, de
care am fost lipsiți pe nedreptul de altcineva ¹. Deasemenea,
când cineva cu rea credință a cules fructele lucrului nostru.

Scopul condictiunii este condamnarea pârâtului să dea
înapoi valoarea, cu care a fost îmbogățit o clipă, chiar dacă
în momentul intentării acțiunii nu s'ar mai găsi îmbogățit ².

Pârâtul nu poate cere *impensae*, pe care le va fi făcut cu
lucrul primit ³.

1) V. mai sus §. 275, n. 1, p. 379.

1) V. Vol. I, 2. § 65, B, p. 44 și urm.

2) D., 12, 6, *de condict. indebiti*, 55 *inf.*; D., 13, 7 *de pigner. act.*,
22 § 2; D., 22, 1, *de usuris*, 15; C., 9, 32, *crimen expilat. hered.*, 4.

3) V. mai sus n. 2.

§ 279. *Condictio indebiti*.

Să presupunem, că o persoană se crede datoare, și plătește, ceea ce nu datorește, d. p. plătește o sumă de bani. Pe urmă constată, că în realitate nu datorea nimic, așa că acel, care a primit prestațiunea nedatorită, o deține *fără' de cauză* și se îmbogățește pe nedreptul în paguba celui, care a făcut-o. În astfel de cazuri se dă *condictio indebiti*, ca să se ceară înapoi ceea, ce s'a dat.

Condictio indebiti este condictia, cu care cerem înapoi o plată *putativă*, adică cerem înapoi o prestațiune, pe care am făcut-o cu cugetul de a executa o obligație, care credeam, că există, dar în realitate nu există ¹.

I. Pentru ca să se poată intentă *condictio indebiti* se cere întrunirea a trei *elemente*: *Solutio, indebitum* și *error*.

1) *Solutio*. Trebuie să se găsească întrunite toate elementele unei *solutio* (plăți), afară de existența datoriei ².

2) *Indebitum*. Trebuie să nu existe datoria. — Avem de a face cu un *indebitum*:

Când nu există de loc obligația ³. Aceasta se întâmplă: Când n'a existat obligația și nu va exista. Când a existat și acum nu mai există. Când nu există încă.

Când obligația este nevalabilă, fie *ipso jure*, fie *ope exceptionis*. În cazul din urmă trebuie, ca în urma excepției opuse să nu rămână nici macar o obligație naturală ⁴.

Când acel, care a primit *solutio*, nu-i creditor ⁵.

Când acel, care a făcut *solutio*, nu-i datornic, dar crede, că este ⁵.

Când s'a dat alt lucru de cât acel, ce se datorea ⁶.

Când s'a dat mai mult, de cât se datorea ⁷.

1) Caius. 3 § 91 ; J., 3, 14, *quibus modis re contrah. oblig.*, § 1 ; J., 3, 27, *de oblig. quae quasi ex contr.*, § 6 ; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 33.

2) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 33 ; J., 3, 14, *quibus modis re contr. oblig.*, § 1, *verbis* ; Unde pupillus.

3) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 26 § 3, 16—18, 48, 56, 60 § 1.

4) *Vatic. fragm.*, 266 ; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 26 § 3.

5) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 65 § 9.

6) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 19 § 3, 26, §§. 4 și 6, 32 § 3.

7) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 19 § 4, 20, 22 § 1, 26 §§ 4—6. 32 pr. și § 3.

3. *Error*. Trebuie, ca *solutio* să fie făcută din eroare. — Dacă știm, că nu datorim și totuș plătim, n'avem de a face cu plata unui *indebitum*, ci cu o donație ⁸.

Este foarte controversată chestiunea : Ce fel de eroare este deajuns ? Eroarea de fapt, ori și eroarea de drept ? Eroare scuzabilă, ori și aceea nescuzabilă ?

În izvoarele noastre găsim, că se dă *condictio indebiti* nu numai în caz de eroare de fapt, ci, *uneori*, și în caz de eroare de drept, și nu numai în caz de eroare scuzabilă, ci, *uneori*, și când eroarea nu-i scuzabilă. De aceea, trebuie să spunem, că pentru ca să se poată intentă *condictio indebiti*, trebuie să fie vorba de o astfel de eroare, în cât, dacă n'am fi fost înrăuțiți de ea, n'am fi făcut plata sau prestațiunea, de care-i vorba ⁹.

Dar, în mod *excepțional*, nu se cere eroarea, când e vorba de datorii din jocuri oprite, de dobânzi cămătărești, de transacție de alimente, de donații mai mari de 500 solizi neinsinuate și de donații între soți ¹⁰.

II. *Reclamant* în *condictio indebiti* este acel, care a făcut o *solutio indebiti* în calitate sau de datornic direct (fie unic, fie coreal), sau de garant, precum și moștenitorii săi. Deasemenea acel, pentru care s'a făcut o *solutio indebiti* de tutorul său, ori de mandatarul său, ori de un *negotiorum gestor* al său, precum și moștenitorul adevărat, când *solutio* a fost făcută de moștenitorul putativ ¹¹.

III. *Pârât* poate fi orice persoană, care a primit *indebitum*, fie personal, fie prin reprezentanți, precum și acel, care a ratificat *solutio* primită de un *negotiorum gestor* ¹². — Dacă acel, care a primit *solutio* este de reacredință, se poate intentă contra sa și *condictio furtiva* ¹³.

8) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 53 și 82.

9) V. Maynz I. c., II, § 277, n. 12—20 și 60—65.—D., 22, 3, *de probat.*, 25, pr.; D., 22, 6, *de juris et facti ignorantia*, 9 § 5; C., 1, 18, *de juris et facti ignor.*, 10; C., 4, 5, *de condict. indeb.*, 7 și 11; C., 6, 50, *ad leg. Falcidiam*, 9; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 1 § 1, 2 pr.

10) D., 12, 6, *de cond. ind.*, 23 § 2, 26 pr. și § 1; C., 4, 32, *de usuris*, 18; C., 3, 34, *de aleat.*, 3; C., 8, 54, *de donat.*, 34; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 6.

11) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 2 § 1, 3, 4, 5, 6 pr. și § 3, 19 *inf.*, 20, 25, 38 § 3, 47, 57 pr., 61.

12) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 6 §§ 1 și 2, 19 § 1, 33, 37, 49, 57 § 1; D., 3, 5, *de neg. gestis*, 6 § 9 *verbis* Et sicut.

13) D., 13, 1, *de condict. furtiva*, 18. —

IV. Reclamantul, ca să câștige, trebuie să *dovedească* existența celor trei elemente (*solutio, indebitum* și *error*).

1) Uneori nu-i nevoie de dovedit *indebitum*, și anume:

Când obiectul reclamației este o *cautio indiscreta*¹⁴, adică un înscris, care nu arată cauza, pentru care a fost dat.

Când pârâtul tăgăduște *solutio*¹⁵.

Când reclamant este o persoană dintre acelea, *quibus permissum est jus ignorare* (femei, minori, ostași, ori *rustici*)¹⁶.

2) Eroarea, cele de mai multe ori, nu e nevoie să fie dovedită, fiindcă dovada ei rezultă implicit din dovedirea lui *indebitum*.

V. *Scopul* condicțiunii *indebiti* este să se obțină înapoi ceea, ce s'a plătit nedatorit, întru atât *întru cât pârâtul se găsește îmbogățit* în momentul, când se face *litis contestatio*¹⁷. — Responsabilitatea pârâtului se determină după regulile generale asupra prestațiunii dolului, a lui *casus* și a culpei (decă și a întârzierii) cu nuanțele, care decurg din principiul fundamental al obligației noastre și din natura obiectului reclamat. Astfel:

1) Acțiunea pentru a obține înapoi o sumă de bani, dând naștere la un *judicium strictum*, nu comportă și plata dobânzilor, ci numai a capitalului, cu care pârâtul e privit că s'a îmbogățit¹⁸.

2) Când e vorba de cereale, care *au fost consumate* de acel, care le a primit, acesta trebuie să dea înapoi valoarea lor din clipa consumării, fără dobânzi, fiindcă, s'a îmbogățit cu această valoare¹⁹.

3) În afară de aceste două cazuri pierderea întâmplătoare (prin *casus*) a lucrului dat, are de efect să libereze pe datornic, afară numai dacă nu se găsește îmbogățit în urma posesiunii avute. În acest din urmă caz, pârâtul trebuie să dea înapoi valoarea, cu care se găsește îmbogățit în clipa, în care se face *litis contestatio*²⁰.

4) Când prestațiunea făcută este susceptibilă de a fi dată înapoi materialicește și mai există încă la acel, care a primit-o,

14) D., 22, 3, *de probat*, 25 § 4.

15) D., 22, 3, *de probat*., 25 pr.

16) D., 22, 3, *de probat*., 25 § 1.

17) D., 24, 1, *de donat. inter vir. et uxor.*, 7 pr.

18) C., 4, 5, *de condict. indeb.*, 1; C., 4, 7, *de condict. ob turpem causam*, 4.

19) V. mai sus n. 18.-D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 65 § 6, 7; D., 19, 5 *de praescr. verbis*. 25 *in f.*

20) V. mai sus. n. 17.

acesta trebuie s'o dea înapoi dimpreună cu fructele și accesoriile. ²¹.

Când acea prestațiune nu mai există la acel, care a primit'o, fiindcă *a pierit prin casus*, ori a fost consumată de bună credință, acela trebuie să dea înapoi *in quantum locupletior factus est* ²².

Când e vorba de un lucru, care nu mai există, fiindcă *a fost vândut* de acel, care l-a primit, acesta trebuie să dea înapoi *in quantum locupletior factus est*, adică prețul primit ²³.

5) Când prestațiunea făcută nu-i susceptibilă de a fi dată înapoi materialicește, pârâtul este condamnat:

Sau la valoarea prestațiunii primite ²⁴.

Sau la liberarea de obligația, pe care ne am luat'o și, dacă am dat și un înscris în această privință, la înapoierea înscrisului ²⁵.

Sau la reînființarea îndrituirii stânse prin renunțarea noastră și, dacă am dat o chitanță în această privință, la înapoierea chitanței ²⁶.

VI. Pârâtul în această *condictio* este îndrituit să scadă *impensae* făcute de bună credință ²⁷.

21) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 7 § 1, 12; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 15 pr., 26 § 12, *verbis* Ut puta; 65 § 5; D., 22, 1, *de usuris* 38 § 1.

22) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 5 §§ 2 și 3. D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 29, 65 § 5; D., 19, 1, *emti*, 30 pr. *in f.*; D., 24 1, *de donat. inter v. et u.*, 31 § 10, 50 § 1.

23) D., 12, 1, *de rebus cred.*, 23; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 3 *in f.*, 26 § 12, 65 § 8; D., 39, 6, *de mortis causa donat.*, 19, 37 § 1.

24) D., 12, 6, *de condic. indeb.*, 26 § 12, 40 § 2, 65 §§ 6, 7 și 8.

25) D., 12, 4, *de cond. c. d. c. n. s.*, 9 § 1 *in f.*; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 31, 39; C., 4, 5, *de cond. indeb.*, 3; C., 4, 30, *de non num. pecunia*, 7, 14 § 2; C., 8, 41, *de fidejuss.*, 15. —

26) D., 12, 4, *de cond. c. d. c. n. s.*, 4 și 10; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 22 § 1; Cf. C., 4, 5, *de cond. indeb.*, 3; C., 4, 30, *de non num. pec.*, 7, 14 § 2; C., 8, 41, *de fidejuss.*, 15.

27) D., 12, 4, *de cond. c. d. c. n. s.*, 5 pr.; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 26 § 12, 65 § 5.

VII. *Condictio indebiti* nu poate fi intentată, când *solutio* a fost făcută pentru a execută :

Sau o obligație naturală ²⁸. -- Sau o obligație morală ²⁹.

Sau o transacție ³⁰. Sau o hotărîre ³¹.

Sau o obligație, care prin tăgăduire s'ar duplica, conform regulii *lis infitiando crescit in duplum* ³². În acest din urmă caz nu se dă *condictio indebiti* din pricina următoare : Acest datornic reclamat de creditor, — dacă ar tăgădui datoria, iar creditorul ar dovedi, că datorește, — ar fi condamnat la dublu. Ca să evite aceasta, el nu tăgăduiește, ci plătește și pe urmă intentează *condictio indebiti*. Dar, pășind astfel el ar tăgădui prin înconjur și deci ar eluda regula *lis infitiando crescit in duplum*. Aceasta nu se poate !

§. 280. *Condictio sine causa*.

I. Am văzut mai sus, că în caz de *condictio indebiti* acel care a primit prestațiunea, trebuie s'o dea înapoi, fiindcă dacă n'ar da-o înapoi, ar opri-o fără cauză (*sine causa*). Deci, *condictio indebiti* se întemeiază pe lipsa de cauză. — Principiul, pe temeiul căruia a fost plăzmuată *cōndictio indebiti*, a fost întins mai târziu, plăsmuindu-se *condictio sine causa* ¹.

II. *Condictio sine causa* poate fi intentată : Întâi, când o prestațiune a fost făcută făr'de cauză juridică, dar nu se găsesc întrunite elementele cerute, pentru ca să se poată intentă *condictio indebiti*. Și al doilea, când o persoană s'a îmbogățit în paguba noastră printr'un lucru al nostru, fără ca noi să i-l fi dat și fără ca voința noastră să fie contribuit la aceea îmbogățire.

28) D., 2, 2, *quod quisque juris in alterum statuerit*, 3 § 7 ; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 13 pr., 19 pr., 26 § 12, 38 §§ 1 și 2, 40 pr., 51, 59, 64.

29) D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 11, 32 § 2.

30) D., 12, 6, *eod.*, 52, 65 § 4.

31) D., 5, 1, *de judiciis*. 74 § 2 ; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 42.

32) J., 3, 27, *de oblig. quasi ex contr.*, § 7 ; C., 4, 5, *de cond. indeb.*, 4,

1) D., 12, 7, *de cond. sine causa*, 1 și 4 ; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 66 ; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 6.

1) *O prestațiune a fost făcută făr'de cauză juridică, dar nu se găsesc întrunite elementele cerute, pentru ca să se poată intenta condictio indebiti.* Deosebim două cazuri: Când cauza n'a existat nici odată și când a existat în clipa facerii prestațiunii, dar a dispărut pe urmă.

Cauza n'a existat nici odată. De pildă: *Primus* dă lui *Secundus* o sumă de bani ca donație, *Secundus* o primește ca împrumut și o cheltuește. — Altă pildă: *Primus* dă lui *Secundus* un înscris, prin care recunoaște, că acesta l-a împrumutat cu o sumă de bani. *Secundus*, după ce primește înscrisul, nu mai dă banii. *Primus* este îndrituit să ceară înscrisul înapoi, ca fiind deținut de *Secundus* făr'de cauză. — Altă pildă: *Primus* cumpără un lucru *extra commercium* (d. p. *res religiosa*) de la *Secundus* și plătește prețul. Lucrul *extra commercium*, nu poate fi vândut. Deci, cauza plătirii prețului n'a putut să existe; prețul este deținut de vânzător făr'de cauză și trebuie dat înapoi ².

Cauza a existat în clipa facerii prestațiunii, dar a dispărut pe urmă. De pildă: După ce datornicul amanetar plătește datoria, amanetul rămâne la creditor. Când s'a dat amanetul există o cauză, datoria; dar, după ce aceasta a fost plătită, amanetul e deținut făr'de cauză de creditor și trebuie dat înapoi ³.

2) *O persoană s'a îmbogățit în paguba noastră printr'un lucru al nostru, fără ca noi să i-l fi dat și fără ca voința noastră să fi contribuit la aceea îmbogățire.* De pildă: Posesorul de bună credință, crezându-se proprietar, vinde robul. Pe urmă, robul moare, iar proprietarul adevărat îi reclamă acest rob. Posesorul de bună credință, nu mai are robul, fiindcă l-a vândut; dar, are prețul încasat, cu care s'a îmbogățit făr'de cauză în paguba proprietarului. Acesta-i îndrituit să ceară prețul, fiindcă e deținut făr'de cauză ⁴. — Altă pildă: Acel, care a încasat niște bani pentru noi, îi dă, făr'de știrea noastră, cu împrumut altuia. În acest caz, dacă nu vor fi întrunite elementele unei *negotiorum gestio*, și fiindcă nu am dat noi banii cu împrumut și nici n'au fost dați cu știrea noastră, împrumutatul

2) D., 12, 1, *de reb. cred.*, 18; C., 4, 5, *de cond. indeb.*, 3; C., 4, 30, *de non num. pec.*, 7, 14 § 2; C., 8, 41, *de fidejuss.*, 15; D., 18, 1, *de contrah.*, *eml.*, 23. —

3) D., 12, 7, *de cond. sine causa*, 1 §§ 2 și 3; D., 12, 1, *de reb. cred.*, 12 § 1.

4) D., 12, 1, *de reb. cred.*, 23.

s'a îmbogățit în paguba noastră fără de cauză. De aceea, vom putea cere banii înapoi cu *condictio sine causa*, care, în acest caz, se numește *condictio Juventiana*, după numele lui *Juventius Celsus*, făuritorul ei ⁵.

III. *Condictio sine causa*, fiind generalizarea condițiunii *indebiti*, urmărește acelaș scop ca și aceasta: Inapoiarea prestațiunii primite, ori în cazul contrar condamnarea pârâtului în *quantum locupletior factus est* ⁶.

IV. *Condictio sine causa* nefiind decât *condictio indebiti* generalizată, se pune întrebarea: De ce, după plăsmuirea sa, a mai fost păstrată și *condictio indebiti*?

Condictio indebiti a fost plăsmuită cu multă vreme înainte de *condictio sine causa* și a fost desvoltată cu foarte mare îngrijire. Deaceea, Romanii, spirite conservatoare, au păstrat-o alături de *condictio sine causa*, plăsmuire nouă ⁷.

V. Am spus, că Romanii au întins principiul, că nimeni nu se poate îmbogăți în paguba altuia fără de cauză. Dar, cu toată întinderea acestui principiu, au mai rămas unele cazuri, în care cineva se poate îmbogăți fără de cauză în paguba altuia, fără ca acesta să poată intentă *condictio sine causa*. De pildă:

1) Posesorul de bunăcredință, care a făcut *impensae* cu lucrul, *nu are nici o acțiune*, ca să le poată căpăta înapoi, ci are numai *jus retentionis* ⁸.

2) Specificatorul, care nu dobândește proprietatea lucrului celui nou, pierde munca sa; dar, n'are *nici o acțiune*, ca să obțină despăgubiri dela proprietarul materiei, ci are numai *jus retentionis* ⁹.

3) Proprietarul, care pierde o parte din pământul său în urma unei *avulsio*, n'are *nici o acțiune*, ca să ceară valoarea pământului și nu poate face nimic! ¹⁰.

4) În cazul, când se schimbă matca fluviului, proprietarul, pe pământul căruia s'a mutat acea matcă, nu are *nici o acțiune*, ca să fie despăgubit și nu poate face nimic! ¹¹.

5) D., 12, 1, *de reb. cred.*, 32.

6) V. mai sus § 279, n.

7) Maynz, I. c., I § 277, p. 485—486.

8) D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 33.

9) V. Vol. I, 2, § 72, D, I, p. 81.

10) V. Vol. I, 2, § 73, B, II, p. 89.

11) V. Vol. I, 2 § 73, B, I, p. 88.

Secția III.

COMUNITATEA (DEVĂLMĂȘIA) ÎNTÂMPLĂTOARE.

§ 281.

A. Prin comunitate (devălmășie) întâmplătoare (*communio incidens*) se înțelege ori ce comunitate, care s'a născut fără de convenția părților ¹.

B. Se poate, ca două ori mai multe persoane să ajungă a stăpâni în comun (deavalma) un lucru, fiindcă așa s'au învoit. De pildă: Tovărășia. Cumpărarea unui lucru de către două persoane ². — Dar, sunt cazuri de comunitate fără de voia părților. O astfel de comunitate poate rezulta:

În urma unei pure *întâmplări*, de pildă, în urma unei *confusio*, ori *commixtio* ³.

În urma unor *acte de liberalitate* ale unui al treilea ⁴. De pildă: C. *Sejus* prin testamentul său lasă legat moșia sa lui L. *Titius* și M. *Maevius*. Astfel, moșia lui C. *Sejus* ajunge să fie comună pentru L. *Titius* și pentru M. *Maevius*.

În urma unor rândueli legale. De pildă: În caz de moștenire fără de testament (*ab intestato*), rudele de acelaș grad vin împreună la moștenire. — Când pentru o donație mai mare de 500 de solizi nu s'a făcut *insinuatio*, lucrul dăruit ajunge comun, dăruitul ajunge proprietarul lucrului pentru o parte egală cu valoarea de 500 solizi, iar dăruitorul rămâne proprietar pentru rest.

C. În caz de *communio incidens* obligațiile, care se nasc între devălmași, nu se nasc în virtutea unei convenții; dar, ele se aseamănă foarte mult cu acelea, care se nasc din comunități convenționale, mai ales din tovrășie. De aceea se zice, că se nasc *quasi ex contractu* ⁵.

D. *Communio incidens* produce următoarele două efecte: Întâi, de *lucrul comun* nu se poate dispune decât cu învoirea tuturor devălmașilor. — Al doilea, nimeni nu este obligat să ră-

1) D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 25 § 16; D., 17, 2, *pro socio*, 31.

2) D., 17, 2, *pro socio*, 31 și 37.

3) V. Vol. I, 2, § 73, D, p. 89 și 90. — J., 2, 1, *de rer. div.*, §§ 27 și 28;

4) J., 3, 27, *de obl. quasi ex contr.*, § 3; D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 2 pr.; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 32 § 24; D., III (32), *de legatis*, 41 pr;

D., 41, 2, *de adq. poss.*, 26; C., 8, 54, *de donat.*, 34 § 2.

5) J., 3, 27, *de obl. quasi ex contractu*, §§ 3 și 4.

mână în devălmășie sau indiviziune. Acest din urmă efect este o consecință a libertății individuale și a echității ⁶.

I. Fiindcă de *lucrul* comun nu se poate dispune de cât cu învoirea tuturor devălmașilor, urmează, că :

Atâta vreme cât ține comunitatea (*durante communione*), fiecare devălmaș, cu învoirea tuturor celorlalți devalmași, se poate folosi de lucrul comun *salva rerum substantia*. Dar, dacă unul din devalmași se împotrivește, atunci nimeni nu se poate folosi de acel lucru, *melior est causa prohibentis*. Deci, fiecare devalmaș are *veto* ⁷ !

Foloasele fiind în comun, și cheltuelile făcute cu lucrul comun, precum și pierderile suferite de acest lucru privesc pe toți devalmașii ⁸.

Fiecare devalmaș este ținut de *omnis culpa* față de devălmașii săi ⁹.

II. Fiindcă nimeni nu este obligat să rămână în devălmășie, în indiviziune, urmează, că :

Fiecare devălmaș este îndrituit să pună capăt devălmășiei sau indiviziunii, adică poate cere eșirea din indiviziune sau împărțirea lucrului comun ¹⁰. Și aceasta cu drept cuvânt ! Orice devălmășie nu-i ceva ușor : Devălmașii cu foarte mare greutate se înțeleg între ei. Se zice chiar, că devălmășia este *mater rixarum* (mama neînțelegerilor) ! — Împărțirea sau împărțeala este un act *comutativ* și *oneros*. Ea se poate face sau de bunăvoie, sau pe cale judecătorească.

E. Împărțirea de bunăvoie sau voluntară.

I. Dacă devalmașii se înțeleg, pot să împartă lucrul comun, cum cred, că e mai bine. De aceea :

Ei pot să împartă lucrul *materialicește*. Predarea (*traditio*) părții fiecărui copartaș strămută proprietatea ; fiecare copartaș ajunge proprietar al porțiunii sale. Deci, *împărțirea, la Romani, este atributivă sau translativă de proprietate*, iar nu declarativă

6) D., II (31) *de legatis*, 77 §. 20.

7) V. Vol. I, 2, §. 66, p. 55 : *Coproprietatea* ; V, mai sus 255, n. 24,

8) V. mai sus §. 255, n. 31. — J., 3, 27, *de obl. quasi ex contr.*, §. 3. D., 10, 3, *comm. divid.*, 3 pr., 4 §. 3, 6 §. 12. — V. Maynz, I. c., II, §. 278, n. 34, 35 și 36.

9) V, mai sus §. 255, n. 27.

10) D., 10, 3, *comm. divid.*, 8 pr., 14 §§. 2 și 3 ; C., 3, 37, *comm. divid.*, 5.

de proprietate. — În acest caz proprietatea fiecărei părți trece la fiecare copartaș, dimpreună cu toate îndrituirile și sarcinile, care sau existau în privința lucrului în clipa împărțirii, sau au fost înființate în această clipă¹¹. — Copartașii răspund unii față de alții de evicție¹² și sunt ținuți și de toate obligațiile, pe care și le au luat cu prilejul împărțirii. De aceea e bine, ca ei să-și dea garanții reciproce, pentru a asigura executarea acestor obligații¹³.

Împărțirea de bună voie se mai poate face prin vânzarea lucrului comun, sau prin licitație (la mezat), sau altfel, și împărțirea prețului obținut între copartași.

Deasemenea se mai poate, ca unul din devălmași să cedeze partea sa celui alt, în schimbul unei prestațiuni de făcut de către acest din urmă.

II. Împărțeala voluntară este o convenție și ca atare poate fi desființată pentru toate cauzele, care desființează convențiile¹⁴.

F. Împărțirea judecătorească sau silită.

Acest fel de împărțire se poate face prin una din următoarele trei acțiuni: *Actio communi dividundo*, *actio finium regundorum* și *actio familiae herciscundae*, a căror formulă se caracterizează prin aceea, că au o parte, care se numește *adjudicatio*. Judecătorul, după ce determină îndrituirea fiecărui devalmaș, îi atribuie prin *adjudicatio* ceea, ce i se cuvine din lucrul comun²³. Deci *adjudicatio este atributivă sau translativă de proprietate*, iar nu declarativă de proprietate. — Aceste trei acțiuni dau naștere și la *judicia duplicia*.

Aici ne vom îndeletnici numai cu *actio communi dividundo* și *actio finium regundorum*; iar cu *actio familiae herciscundae* ne vom îndeletnici la moșteniri.

*I. Actio communi dividundo*¹⁵.

1) Ea are de obiect sau o proprietate comună, sau, cel puțin, o comunitate de *jura in re aliena* (d. p. o comunitate de uzufruct, de emfiteuză, de superficiei). — Dar, în ce privește

11) V. mai jos n. 22.

12) V. Maynz, I. c., II, § 278, n. 15 *in f.*

13) D., 17, 2, *pro socio*, 27, 28, 38 pr., 67 pr.

14) D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 36; *Consultatio veteris icti*, II, 3, 5 și 6; C., 3, 38, *communio utriusque iudicii*, 3; C., 6, 20, *de collationibus*, 8; C., 3, 37, *comm. divid.*, 4. — V. Maynz, I. c., §. 278, n. 16.

15) D., 10, 3, *communi dividundo*; C., 3, 37, *comm. divid.*,

usus și servituțiile prediale nu poate să existe comunitate ¹⁶.

2) *Reclamant* în această acțiune poate fi sau proprietarul, sau posesorul de bunăcredință a unui lucru corporal, sau titularul unui *jus in re aliena*, sau *quasiposesorul* unui *jus in re aliena* ¹⁷.

El trebuie să facă dovada îndrituirii sale, care servește de bază devălmășiei ¹⁸.

3) *Pârât* poate fi oricine e în devălmășie cu reclamantul; afară numai, dacă e vorba de o devălmășie de moștenire, căci în acest caz trebuie să se intenteze *actio familiae herciscundae* ¹⁹.

4) *Scopul și efectele* acțiunii sunt două: împărțirea lucrului comun și condamnarea devalmașilor la prestațiuni personale. Amândouă se fac prin hotărîrea rostită de judecător.

În ce privește împărțirea lucrului comun.

Judecătorul are latitudinea cea mai mare. El prin hotărîrea sa poate lua orice măsuri pentru împărțirea lucrului comun și nu e mărginit de cât de dorințele devalmașilor, pe care trebuie să le țină în seamă, pe cât se poate. Astfel:

Judecătorul poate sau împărți materialicește lucrul, și să deie fiecărui devălmaș o parte, sau să dea unuia din devalmași lucrul, iar celuiilalt un *jus in re* asupra acestui lucru, sau să dea lucrul întreg unuia din devalmași cu obligația, să plătească o sumă de bani celorlalți ²⁰, sau să acorde folosința lucrului pe rând fiecărui devalmaș, adică să poruncească să se facă un *turnus*, sau să vândă lucrul, fie între devalmași, fie în mod public, și să împartă prețul între ei ²¹.

16) E. Eck, *Pandektenvorlesungen*, §. 162.

17) D., *h. t.*, 1, 4 pr. și §. 1. — D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 14 pr.; D., *h. t.*, 4 §. 4, 7 §. 2. — D., 7, 1, *de usufr.*, 13 §. 3; D., 10, 1, *finium regund.*, 4 §. 9; D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 10, 14 §. 1, 15, 29; D., *h. t.*, 7 pr., §§. 6, 7, 9, 10, 12 și 13, 10 §. 1, 19 §§. 1, 2 și 4; D., 43, 18, *de superfic.*, 1 §. 8; D., 43, 20, *de aqua*, 4 *inf.*

18) D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 1 §. 1; D., 21, 2, *de evict.*, 34 §. 1,

19) D., *h. t.*, 30. V. Maynz, l. c., II §. 228, n. 22 și 23.

20) J., 4, 6, *de action.*, §. 20; J., 4, 17 *de off. jud.*, §§. 4 și 5; D., *h. t.*, 6 §. 8, 11, 7 pr., §§. 1, 10 și 12, 10, §. 1, 49 §. 4; D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 16 §§. 1 și 2, 22 §§. 1, 2 și 3, 29, 47 pr., 55; D., 7, 1, *de usufr.*, 6 §. 1, 13 §. 3; D., 43, 20, *de aqua*, 4 *inf.*, 5 pr.; D., 20, 5, *de distract. pign.*, 11; C., *h. t.*, 1 și 3.

21) D., *h. t.*, 7 §. 13, 19 §. 3; D., 4, 7, *de alienat. judiciimutandi causa*, 12; D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 22 §. 1; D., 23, 3, *de jure dotium*, 78 §. 4; C., 3, 37, *h. t.*, 1, 3.

Când judecătorul dă sau atribuie proprietatea existentă, fie a lucrului întreg, fie a unei părți numai, p. c. și când atribuie unuia un *jus in re* asupra părților celorlalți, atribuirea se face prin *adjudicatio* fără de tradiție. Deci și *împărțeala judecătorească este atributivă sau translativă de proprietate*, iar nu declarativă²².

In ce privește condamnarea devalmașilor la prestațiuni personale.

Hotărîrea nu este numai împărțeală de bunuri, ci și condamnare, adică poate cuprinde prestațiuni personale în sarcina unuia, ori a unora dintre devălmași. Astfel :

Judecătorul poate să condamne pe unul, ori pe unii din copartași la despăgubiri sau pentru fructele și foloasele avute din lucrul comun²³, sau pentru repararea pagubelor pricinuite celorlalți prin întrebuițarea aceluia lucru²⁴.

Deasemenea judecătorul poate să impună copartașilor garanții reciproce.

5) Împărțeala judecătorească nu poate fi atacată de cât prin *in integrum restitutio*.

6) *Actio communi dividundo*, cu care ne am îndeletnicit până acum, este o *actio directa*. — Dar, ea poate fi întentată și *utiliter*. Aceasta se întâmplă :

Când doi inși au fost trimeși în posesiunea unui legat și vor să-l împartă²⁵.

Când doi inși au fost trimeși în posesiune *ventris nomine*²⁶.

Și când lucrul sau a fost împărțit, sau a pierit, și este vorba de valorificat numai prestațiuni personale datorite de devălmași²⁷.

II. *Actio finium regundorum* (acțiunea pentru regularea hotarelor, acțiunea de hotărnicie).

Această acțiune servește la determinarea hotarelor a două ori mai multe *praedia rustica* vecine și necomune²⁸.

22) J., 4, 17, *de off. judicis*, 7; D., *h. t.*, 6 §§ 8 și 9. D., 19, 1, *emti*, 13 § 17; D., 20, 6, *quibus modis pignus solv.*, 7 § 4. V. mai sus n. 11.

23) J., 3, 27, *de obl. quasi ex contr.*, §§ 3 și 4; J., 4, 17, *de off. jud.*, §§ 4, 5 și 6. D., *h. t.*, 3 pr., 4 § 3, 6 pr., §§ 1, 2 și 4, 11, 23.

24) J., 4, 17, *de off. jud.*, §§ 4 și 5; D., *h. t.*, 3 pr., 8 § 2, 10 pr., 20, 26, 28.

25) D., *h. t.*, 7 §§ 8 și 11.

26) V. mai sus n. 25.

27) D., *h. t.*, 6 § 1, 11; Cf. D., *eod.*, 14, § 1.

28) D., 10, 1, *finium regund.*, 2 pr., 4 §§ 8, 10 și 11, 5, 6.

1) În dreptul vechiu procesele privitoare la hotare se numeau *jurgia*²⁹ și erau de două feluri: *Controversia de fine* și *controversia de loco*.

Controversia de fine este procesul privitor la contopirea celor *quinque pedes*, care trebuiau să fie lăsate între ogoare și care se numesc *finis*. Ea este la rândul său de două feluri: *Controversia de rigore* și *controversia de fine*.

Procesul se numește *controversia de rigore*, când e vorba de contopirea hotarelor dintre ogoarele numite *agri limitati*, adică ogoare măsurate, care au hotare trase inginerește³⁰.

Procesul se numește *controversia de fine*, când e vorba de contopirea hotarelor dintre ogoarele numite *agri arcifini*, adică ogoare, care au hotare naturale³¹.

Amândouă aceste feluri de procese se introduceau prin *actio finium regundorum* și erau judecate de *arbitri*, luați din tre ingineri (*agrimensores*), care conform legi celor 12 table erau în număr de trei, iar conform legii *Mamilia* unul singur, care păseau în mod tehnic și deaceea nu țineau seamă de nici o chestiune de drept și nici de posesiune, ori usucapiune, ci numai de *praescriptio* de 30 de ani, și care, după ce ascultau pe împričinați, sau trăgeau din nou vechile hotare, dacă aceasta, era cu puțință, sau, dacă hotarele vechi nu mai puteau fi găsite, ori aveau cusururi practice, trăgeau hotare nouă, atribuind o parte din pământ unui împricinat, pe care-l condamnă să plătească celui alt împricinat o îndemnităte³².

Controversia de loco este procesul privitor la o contopire mai mare decât *quinque pedes*.

Procesele de acest fel erau judecate de judecători ordinari, care, dacă vreau, se puteau servi de ingineri ca de experți, și care puteau ține seama de chestiuni de drept și de usucapiune³³.

O părere susține, că acest fel de procese se introduceau tot prin *actio finium regundorum* și deci judecătorii au puterea de a rosti *adjudicatio*. Dar, altă părere susține, că ele se întro-

29) *Jurgium* se deosebește de *lis* (proces), prin aceea, că *levior res est* (este o afacere mai ușoară). V. Maynz, I. c., II, § 278, n. 49.

30) V. Vol. I, 1, § 36, VI, p. 270.

31) V. mai sus n. 29.

32) Paul, *Sententiae*, I § 16. D., 10, 1, *finium regund.*, 2 § 1.

33) V. Maynz, I. c., II, § 278, n. 51.

duceau prin *rei vindicatio*, a căreia formulă nu dă judecătorilor puterea de a rosti *adjudicatio* ³⁴.

2). În dreptul lui Justinian nu mai este nici o deosebire între *controversia de fine* și *controversia de loco*, așa că procesele acestea, privitoare sau la o usurpare, sau la o confundare accidentală a hotarelor ³⁵, se înjghebează prin *actio finium regundorum*, iar judecatori sunt judecătorii ordinari, care se pot servi de *agrimensores* ca de niște experți și nu țin socoteală de usuapiune, ci numai de prescripția de 30 de ani ³⁶.

Reclamant este proprietarul unuia din cele două *praedia rustica* vecine, ori acela care are un *jus in re* asupra unuia din acele *praedia* ³⁷.

Pârât este proprietarul celui alt *praedium*, ori acel care are un *jus in re* asupra acestui *praedium* ³⁸.

Scopul și *efectele* sunt: Sau tragerea din nou a hotarelor vechi ³⁹, sau, dacă această nu-i cu putință, ori nu-i comod, tragerea de hotare nouă, sau chiar împărțirea pământului între cei doi vecini ³⁹. Deci, acțiunea de hotărnicie *nu-i totdeauna a acțiune de împărțeală*, ci numai în cazul din urmă. — În acest din urmă caz hotărîrea poate cuprinde și condamnarea la prestațiuni personale. De pildă: Condamnarea la înapoierea de fructe, la pagubele pricinuite lucrului comun ⁴⁰.

III. Toate cele trei acțiuni de împărțeală sunt, conform regulei generale, prescriptibile, iar nu, după cum se susține de unii, inprescriptibile. Atât numai, că *praescriptio* nu începe să curgă decât, de când îndrituirea a fost vătămată, de pildă, de când unul din devalmași usurpă o parte din lucrul comun ⁴¹.

34) V. Girard, l. c., p. 645, n. 1.

35) D., 10, 1, *finium regund.*, 2 pr. și § 1, 4 §§ 8. 10 și 11, 5. 8. —

36) C., 7, 40, *de annali except.*, 1 § 1.

37) V. mai sus n. 27. — D., 10, 1, *finium regund.*, 4 § 5.

38) V. mai sus n. 36.

39) J., 4, 17, *de off. jud.* § 6; D., 10, 1, *finium regund.*, 2 § 1, 3 pr. și § 1, 4 pr., 11, 12; C., 3, 39, *finium regund.*, 3.

40) J., 4, 17, *de off. jud.*, § 6; D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 56; D., 10, 1, *finium regund.*, 4 pr. și § 1.

41) C., 7. 40, *de anati except.*, 1 § 1; C., 3, 39, *finium regund.*, 6.

S e c Ț i a IV.

RECEPTUM NAUTARUM, CAUPONUM ET STABULARIORUM.

§. 282.

În interesul siguranței călătoriilor, corăbierii, birtașii și hangii au fost făcuți răspunzători de bagajele călătorilor, care se suiau pe corabie, intrau într'un birt, ori trăgeau la un han, pentru că ei primind pe călători cu bagajele lor, se asemănă cu acei, care au încheiat o convenție cu călătorii, ca să-i asigure, că nu vor pierde nimic din bagajele lor ¹.

Dacă acele bagaje fuseseră distruse, ori deteriorate, călătorii aveau o *in factum actio* contra corăbierilor, birtașilor, ori hangiiilor, *chiar dacă aceștia nu-s vinovați de nimic* și chiar dacă distrugerea ori deteriorarea fuseseră pricinuite nu de robii, ori servitorii lor, ci de alți călători. Deci, această acțiune e mai riguroasă decât acelea care s'ar naște dintr'o închiriere, ori un depozit ².—Corăbierii, birtașii și hangii nu se puteau apăra în aceste cazuri, decât invocând forța majoră ³.

CAP. II.

Obligațiile, care se nasc ca dintr'un delict.

§. 283.

Justinian în Instituțiile sale numără patru obligații de acest fel: Prevaricația judecătorului, *actio de effusis et dejectis*, *actio de positis et suspensis* și *actio poenalis contra nautas, caupones et stabularios*.

I. *Prevaricația judecătorului.*

În legea celor 12 table se găsește rândueala, ca judecătorul mituit să fie pedeștit cu o pedeapsă capitală ¹. — Dar,

1) D., 4, 9, *nautae, caupones*, 1 §§. 7 și 8.

2) D., 4, 9, *nautae, caupones*, 1 pr., §§ 2 și 8, 2, 3 și § 1. — V. D., *eodem*, 7 pr.; D., 19, 2, *locati*, 60 § 6.

3) D., 4, 9, *nautae, caupones*, 3 § 1, 5.

1) Aulus Gellius, *Noctes att.*, XX, 1, 7.

această rânduială aparține dreptului penal, iar nu celui privat.

În dreptul privat pretorul a plăzmuît o *in factum actio in bonum et aequum concepta* contra judecătorului *qui litem suam facit* (care a făcut, ca procesul să fie al său). — Aceasta se'n-tâmplă în trei cazuri:

Când judecă strâmb din dol. — Când judecă strâmb din *lata culpa*. — Și când nu-și îndeplinește obligațiile d. p. nu vine la judecată.

În aceste trei cazuri păgubașul poate cu acțiunea de mai sus să reclame despăgubirii egale cu paguba suferită².

Dar, această acțiune nu se dă contra moștenitorilor judecătorului³.

II. *Actio de effusis et dejectis* și *actio de positis et suspensis*.

Aceste acțiuni au fost plăzmuite de pretor pentru asigurarea circulației pe străzile frecventate, fie că sunt publice, fie că sunt private.

Juvenal, în satira III „Neajunsurile traiului în Roma“ ne spune, cât de periculoasă era circulația în capitala împărăției⁴.

1). *Actio de effusis et dejectis* se dă în cazul, în care materii, fie solide, fie lichide, au fost aruncate ori vărsate dintr'o casă. — În urma unor astfel de fapte se poate, ca sau lucruri (deci și robi) să fie distruse, ori deteriorate, sau un om liber să fie vătămat, ori chiar omorât. — Acțiunea poate fi intentată *contra tuturor* aceloră, care *locuesc* în casa, de unde materiile de mai sus au fost aruncate, ori vărsate. Deci, nu trebuie să se cerceteze, cine anume din acea casă a săvârșit fapta. Toți *locuitorii* acelei case sunt presupuși în mod fictiv, că sunt vinovați, fiindcă este foarte greu ca faptașul să fie descoperit; iar dacă un nevinovat a fost condamnat, el are regres contra celor-lalți locuitori ai casei și îi va fi mai ușor să descopere pe cei vinovați⁵. Această acțiune nu poate fi intentată contra aceloră, care sunt

2) Cajus, 4 § 52; J., 4, 5, *de obl. quae quasi ex del.*, pr.; D., 5, 1, *de judiciis*, 15 și 40; D., 44, 7, *de obl. et act.*, 5 § 4; D., 50, 13, *de extraord. cognit.*, 6.

3) D., 5, 1, *de judiciis*, 16.—

4) Juvenal, Satira a treia: „Neajunsurile traiului în Roma“, în excelenta traducere românească a def. Anghel Marinescu, p. 45.

5) J., 4, 5, *de oblig. quae quasi ex delicto*, §§ 1 și 2; D., 5, 1, *de judiciis*, 15 §r.; D., 44, 7, *de obl. et act.*, 5 §§ 5 și 6; D., 9, 3, *de his qui effuderint vel dejecerint*, 1 §§ 4, 10 și 11, 3, 4, 5 pr.

în vizită (*hospitantur*) numai în acea casă, iar nu locuiesc acolo ⁶.

În cazul, în care au fost distruse ori deteriorare lucruri, păgubașul poate cu acțiunea noastră să obțină *despăgubiri egale cu valoarea îndoită* a pagubei ⁷.

Când un om liber a fost vătămat, el poate cu acțiunea noastră să obțină *despăgubiri după aprecierea judecătorului*, care trebuie să țină seamă de cheltueile făcute de reclamant cu doctori, doctorii ș. a. ⁸.

Când un om liber a fost omorât, acțiunea poate fi intentată de orice cetățean, ca să obțină *cincizeci (50) de aurei sau cincizeci de mii (50000) de sesterții* ⁹.

Din cele de mai sus rezultă, că *actio de effusis et dejectis* este o acțiune și penală și populară.

2) *Actio de positis et suspensis* se dă contra aceloră, care pun ori așează în *suggrunda* (sub streșini) ori în *protecta* (sub acopereminte) lucruri, care căzând pricinuesc pagube. Ea poate fi intentată de ori și cine, ca să obțină *condamnarea faptașului la zece (10) aurei* ¹⁰. — Și ea este și penală și populară.

III. *Actio penalis contra nautas, caupones et stabularios.*

Când robii ori servitorii corăbierilor, birtașilor, ori hangiiilor au pricinuit pagube bagajelor călătorilor prin savârșirea unui *delict* și anume sau prin *furtum*, sau prin *damnum injuria datum*, păgubașii pot intenta contra corăbierilor, birtașilor, ori hangiiilor o acțiune penală, ca să obțină *condamnarea acestora la valoarea îndoită a pagubei* ¹¹.

Această acțiune penală se deosebește de *in factum actio*, de care am vorbit mai sus la *receptum nautarum, cauponum et stabulariorum*, prin aceea că acolo pagubele erau pricinute prin fapte, *care nu erau delict*e, săvârșite fie de corăbieri, birtași, ori hangii, fie de robii ori servitorii lor, fie de călători ¹².

6) D., 9, 3, *de his qui effud.*, 1 §. 9.

7) J., 4, 5, *de obl. quasi ex delicto*, §§ 1 și 2; D., 5, 1, *de judiciis*, 15 pr.; D., 44, 7, *de obl. et act.*, 5 §§ 5 și 6; D., 9, 3, *de his qui effuderint* 1 §§ 4, 9, 10 și 11, 3, 5 pr., 7.

8) D., 9, 3, *de his qui effud.*, 7.

9) D., 9, 3, *de his qui effud.*, 1 pr.

10) J. 4, 5, *de obl. quasi ex delicto*, § 1; D., 9, 3, *de his qui effud.*, 5 §§ 6—13.

11) J., 4, 5, *de obl. quasi ex del.*, § 3; D., 4, 9, *nautae, canpones*, 6 și 7; D., 44, 7, *de obl. et act.*, 5 § 6; D., 47, 5, *furti adversus nautas*.

12) V. mai sus §. 282, p. 396.

CAP. III.

Diferite alte izvoare de obligații.

Secția I.

OBLIGAȚIA LEGALA DE ALIMENTARE.

§. 284.

A. Obligația de a procura alimente unei persoane poate izvorî sau dintr'o convenție, sau dintr'o rânduială de ultimă voință, sau întâmplător dintr'un delict, sau din unele fapte recunoscute de lege.

I. *Obligația alimentară născută dintr'o convenție.* De pildă: *Primus* încheie o convenție cu *Secundus*, prin care se obligă să-i procure alimente. — Ea este o *obligație convențională*, care e cărmuită de de regulile cunoscute ale obligațiilor convenționale ¹.

II. *Obligația alimentară născută dintr'o rânduială de ultimă voință.* De pildă: O persoană prin testamentul său impune moștenitorului său să procure alimente unei alte persoane: Ea este cărmuită de regulile, pe care le vom vedea la succesiunile din pricina morții ².

III. *Obligația alimentară născută întâmplător dintr'un delict.* De pildă: Când prin aruncarea de lucruri dintr'o casă a fost rănit un om, acesta este îndrituit să ceară alimente de la vinovați ³.

IV. *Obligația alimentară născută din fapte recunoscute de lege.* Ea este numită *obligație legală de alimentare*. Faptele recunoscute de lege, care dau naștere acestei obligații, sunt înrudirea, afinitatea, ori patronatul. Despre obligația de alimentare născută din afinitate vom vorbi la căsătorie; iar despre cea născută din patronat vom vorbi la desrobire. Aci ne vom îndeletnici numai cu obligația de alimentare născută din înrudire.

B. Obligația legală de alimentare născută din înrudire.

I. O astfel de obligație poate să se nască sau din înrudire legitimă, sau din înrudire nelegitimă.

1) C., 4, 64, *de rer. permut.*, 8; C., 8, 55, *de donat. sub modo*, 1;

2) D., 34, 1, *de alimentis legatis*.

3) D., 9, 3, *de his que effud.*, 7. — V. mai sus §. 283, n. 8. — V. mai jos n. 7.

1) Obligația legală de alimentare născută din înrudirea *legitimă*.

La Romani *paterfamilias*, în virtutea puterii sale părintești, putea să omoare, ori să lepede pe copiii săi. Dar, copiii legitimi, care nu erau nici omorâți, nici lepădați, ci păstrați, sunt îndrituiți să ceară alimente de la rudele lor, fie adgnați, fiecognați, în șirul următor: Întâi de la tatăl lor, al doilea dela mama lor, al treilea de la ascendenții dinspre tatăl lor și în sfârșit, în caz de mare nevoie, de la moștenitorii persoanelor de mai sus ⁴.

Această obligație e reciprocă, adică, după cum copiii sunt îndrituiți să ceară alimente, tot așa tatăl, mama și ascendenții dinspre tată sunt îndrituiți să ceară alimente dela copiii lor ⁴.

2) Obligația legală de alimentare născută din înrudirea *nelegitimă*.

Copiii nelegitimi sunt îndrituiți să ceară alimente dela mama lor și de la rudele dinspre mama lor ⁵.

Justinian a rânduit, ca și *liberi naturales* (copiii născuți din *concubinatus*) să poată cere alimente și de la tatăl lor și de la frații și surorile lor legitimi ⁶.

II. În alimente intră tot ceea, ce este necesar pentru viața fizică și intelectuală, adică, hrana, îmbrăcăminte, locuința, căutarea sănătății și învățătura (*victus, cibaria; vestis, vestitus, vestiarius; habitatio; stramenta; corporis ferendi curandive et valetudinis impendia* ⁷; *quae ad studia et disciplinam pertinent*) ⁸.

III. Pentru ca îndrituitul să poată cere alimente de la cel obligat, trebuie, ca între ei să existe raportul următor: Unuia să-i lipsească, iar celuilalt să-i prisosească (*alteri deest, alteri superest*) ⁹.

IV. Procesul pentru alimente se înjghebează *per cognitionem*. Judecătorul are libertate deplină. De aceea: Poate să condamne pe pârât să procure alimente, fie în natură, fie în bani. Dacă

4) D., 25, 3, *de adgnoscendis et alendis liberis*, 5 pr. și §§ 1—17, 8; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 5; C., 5, 25, *de alendis liberis*, 1, 2, 3, 4.

5) D., 25, 3, *de adgnosc. et alend.*, 5 §§ 4 și 5, 8.

6) *Novella* 89, cap. 5, 12 §§ 4 și 6.

7) V. mai sus n. 3.

8) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 43, 44, 234 § 2. —

9) D., 25, 3, *de adgnosc. et alend.*, 5 §§ 7, 10—13; C., 5, 25, *de alend. lib.*, 2.

sunt mai mulți pârâți, poate condamna numai pe unul din ei să procure alimentele ¹⁰.

V. Dacă raportul de mai sus se schimbă, adică dacă acel bogat sărăcește, atunci poate cere să i se micșoreze obligația, iar dacă se mai îmbogățește, atunci acel sarac poate cere să i se mărească alimentele.—Deci, *hotărârea în materie de alimente nu-i definitivă* ¹¹.

VI. Obligația noastră de alimentare încetează, când indrituitul s'a făcut vinovat de acte grave contra celui obligat ¹².

VII. Se pare, că obligația de alimentare bazată pe înrudire a fost recunoscută mai întâi pe cale administrativă de către consuli, înainte de vremea împăraților Antonin Pius și Marcu Aureliu ¹³.

Secția II.

LEX RHODIA DE JACTU.

§. 285.

I. Dintre popoarele maritime ale lumii vechi locuitorii din insula Rhodos au avut dreptul maritim cel mai dezvoltat. Deaceia, Romanii au luat de la Rhodieni următorul principiu: *Paguba pricinuită prin aruncarea în mare de mărfuri pentru a ușura și salva corabia să fie împărțită între cei interesați, să se facă aruncarea* ¹.

1) Pentru ca să se aplice acest principiu, se cere întrunirea următoarelor patru *elemente*:

O primejdie comună pricinuită de o forță majoră, care să facă necesară aruncarea de mărfuri ².

Peirea *reală*, ori deteriorarea mărfurilor din pricina măsurilor luate ³.

10) D., 25, 3, *de adgnos. et alend.*, 5 §§ 7, 10—12. Cf. D., 34, 1, *de alim. leg.*, 3.

11) V. mai sus n. 9.

12) D., 25, 3, *de adgnos. et alend.*, 5 § 11; C., 5, 25, *de alend. lib.*, 4.

13) V. Girard, l. c., p. 648, n. 4, 5 și 6.

1) D., 14, 2, *ad legem Rhodiam de jactu*, 1, 2 pr. și § 3, 9.

2) D., 14, 2, *eod.*, 2 § 2. —

3) D., 14, 2. *eod.*, 2 §§ 7 și 8, 4 § 2. —

Cugetul de a salva corabia, ori restul încărcăturii ⁴.

Și salvarea corăbiei și a mărfurilor rămase ⁵.

2). Dacă aceste patru elemente se găsesc întrunite, ca să se poată aplica principiul de mai sus, se pășește în următorul chip :

Se face un total din valoarea corăbiei, a mărfurilor salvate și a mărfurilor aruncate ⁶. Dar, merindele nu intră în socotală ⁷. — Apoi, stăpânul corăbiei contribuie cu valoarea acesteia, stăpânii mărfurilor aruncate contribuesc cu valoarea, cu care ele au fost cumpărate, iar stăpânii mărfurilor salvate cu valoarea, pe care acestea o au la locul de destinație ⁸.

3). Odată aceasta stabilit, păgubașii pot reclama despăgubiri contra stăpânului corăbiei, ori contra căpitanului de corabie cu acțiunea izvorită din raportul juridic existent între aceste persoane, adică de regulă, cu *actio conducti*, dacă au închiriat corabia, ori cu *actio locati*, dacă obiectul contractului de închiriere a fost un *opus* (transportarea mărfurilor) ⁸. Dar, în mod excepțional, pot reclama și cu altă acțiune, de pildă, cu *actio mandati*, dacă părțile s'au învoit, ca mărfurile să fie transportate gratuit, ori cu *a. depositi*, dacă s'a dat un lucru spre păstrare ⁹. — Pârâtul (stăpânul și căpitanul de corabie) poate sau să plătească toate despăgubirile, sau să plătească numai partea sa, iar pentru rest să cedeze păgubașilor acțiunile, pe care le are contra celorlalți, fie că sunt solvabili, fie că sunt insolubil, adică sau *actio locati*, sau *actio conducti*, sau *actio mandati*, ori *depositi contraria*, și păgubașii vor reclama despăgubiri de la aceștia din urmă.

II. Romanii au întins principiul luat dela Rhodieni și l-au aplicat și în cazuri analoage, de pildă: Când mărfurile s'au stricat, când s'au tăiat catargurile, precum și când o parte din mărfuri a fost abandonată în mâinite piraților, pentru ca să se salveze restul. — În aceste trei cazuri găsim întrunite cele patru elemente de mai sus ¹⁰.

4) D., 14, 2, *ad leg. Rhodiam*, 2 § 1. —

5) D., 14, 2, *eod.*, 4, 5.

6) D., 14, 2, *eod.*, 2 § 2, 4 § 2.

7) D., 19, 5, *de praescr. verb.*, 14 pr.

8) D., 14, 2, *ad leg. Rhodiam*, 2 § 6.

9) Pernice, *Pandektenvorlesungen*, §. 241.

10) D., 14, 2, *ad leg. Rhodiam*, 2, §§ 1 și 3, 3, 4 pr., și § 2, 5 § 1, 6, 7 § 2.

III. Dacă s'ar găsi și în alte cazuri o analogie *perfectă*, s'ar putea întinde principiul legii *Rhodia*. Dar, în realitate, această analogie perfectă nu se va întâlni decât foarte rar, fiindcă se găsesc puține cazuri de primejdie comună, în care să fie cu puțință de determinat cu precizie, pe care o cere dreptul, persoanele interesate să se facă jertfa și partea pentru care ele fi fost interesate. De aceea, credem, că principiul legii *Rhodia* poate fi aplicat, după cum s'a propus, în cazul războiului mondial din anii 1914—1918; dar, trebuie menținut în oare care limite.

Secția III.

OBLIGAȚII IZVORÂTE DIN FAPTELE CELOR DE AL TREILEA.

§. 286. *Generalități.*

Regula generală și principală este, că o persoană nu poate fi obligată nici prin convențiile (contracte, ori pacte) și nici prin delictele celor de al treilea, chiar dacă aceea persoană este un *paterfamilias*, iar cei de al treilea sunt *alieni juris*, adică supuși puterii acestuia.

Dar, de la această regulă s'a făcut foarte multe abateri, așa că pe vremea lui Justinian ea a ajuns să fie ciuruită de tot, și numai în mod excepțional *paterfamilias* nu eră obligat. Astfel:

1. *In ce privește convențiile*, deși conform cu *jus civile*, cine încheie o convenție se obligă pe el singur și numai pe el, totuș *dreptul pretorian* s'a abătut dela această regulă și a admis, ca acei de sub puterea lui *paterfamilias* (fie *filiifamilias*, fie robi, fie *in manu*, fie *in mancipio*), mai ales *filiifamilias* și robii lui, să poată prin convențiile încheiate să oblige alături de ei și pe *paterfamilias* al lor (să-l cooblige), și deci, ca aceeași acțiune, care e dată contra lor, să fie întinsă și să fie dată și contra lui *paterfamilias* al lor.—Pentru această, în formulă, *intentio*, ori *demonstratio* arătau ca obligat pe *filiusfamilias*, ori pe rob, iar *condemnatio* arată pe *paterfamilias* al acestora. De aceea, se zice *patris persona adjicitur*¹. Această expresiune a făcut apoi, ca acțiunile să fie numite de romaniști *actiones adjectitiae qualitatis*.

1) D., 14, 1, *de exercitoria actione*, 5 § 1.

II. *In ce privește delictele* s'a admis deasemenea, ca *paterfamilias* să fie obligat prin delictele săvârșite de acei de sub puterea sa (de *filiifamilias*, de robi, și de persoanele *in manu*, ori *in mancipio*), mai ales de *filiifamilias* și de robii săi și pentru vaforificarea acestor obligații s'a dat *actiones noxales* contra lui *paterfamilias* ².

§ 287. *Actiones adjectitiae qualitatis.*

A. Aceste acțiuni sunt în număr de cinci: *Actio exercitoria*, *actio institoria*, *actio quod jussu*, *actio de peculio* cu derivata sa *actio tributoria* și *actio de in rem verso*. — Ele pot forma două grupe: În grupa întâia intră cele două dintâi, iar în grupa a doua intră cele trei din urmă. Dovada, că aceste trei din urmă fac parte din aceeaș grupă și deci este o strânsă legătură între ele, rezultă din faptul, că pretorul se îndeletnicea cu ele la un loc, în aceeaș parte a edictului, care se numea *edictum triplex* ¹.

I. *Actio exercitoria.*

1) Un *paterfamilias*, armator de corăbii (*exercitor*), putea să pună în fruntea comerțului său *maritim* pe un *filiusfamilias* al său, ori pe un rob al său în calitate de căpitan de corabie (*magister navis*), dându-i și instrucțiunile cuvenite. Punerea în fruntea comerțului se numește *praepositio*, iar instrucțiunile date se numesc *lex praepositionis* ². *Magister navis* este un *prepus* (*praepositus*) al lui *exercitor*. Printr'o *praepositio* de acest fel armatorul de corabie își arată voința, ca *magister navis* să facă negoțul maritim și să-l cooblige prin actele, care le va încheia în marginile prevăzute de *lex praepositionis*.

Dacă *magister navis* contractează în mărginile arătate cu cei de al treilea, care știu, că el este un *prepus* al cutărui *exercitor* (adică lucrează pentru cutare *exercitor*), și au cugetul să-l oblige pe acesta, ei pot să reclame sau contra lui *magister navis* cu acțiunea izvorând din contractul încheiat, sau contra lui *exer-*

2) V. mai jos §. 288.

1) A. Pernice, *Pandektenvorlesungen*, §. 178.

2) D., 14, 1, de *exercitoria actione*, 1 §§ 1, 7—12, 15

citor cu *actio exercitoria* ³. — Mai mulți *exercitores* sunt ținuți în chip solidar (*in solidum*) ⁴.

Actio exercitoria, deși e dată în favoarea celor de al treilea, totuș a fost plăsmuită în interesul armatorilor de corăbii. Dacă *magister navis* n'ar fi putut obligă pe *exercitor*-ul său, atunci adeseori n'ar fi putut să-și procure cele necesare, ca să salveze, ori să repare corabia ⁵.

Formula acțiunii noastre avea *intentio* concepută în numele căpitanului de corabie, iar *condemnatio* în numele lui *paterfamilias* ⁶.—În cazul în care căpitanul de corabie eră un rob, se adăoga în formulă o ficțiune de libertate (*si liber esset*) ⁷.

Dar, cu toate că acei de al treilea puteau să reclame contra armatorului de corabie, acesta la început, nu putea să reclame contra celor de al treilea. Deabia foarte târziu s'a dat *extra ordinem* și armatorului o *actio exercitoria* contra celor de al treilea pe temeiul obligațiilor, pe care aceștia și le luaseră față de căpitanul de corabie ⁸.

II. *Actio institoria*.

1) Un *paterfamilias* putea să pună în fruntea comerțului său *terestru*, ori a industriei sale *terestre*, un *filiusfamilias* al său, ori pe un rob al său, dându-i și instrucțiunile cuvenite, care, probabil, erau aduse la cunoștința tuturor prin afișarea la ușa prăvăliei. Acel pus în fruntea afacerilor de mai sus se numește *institor* și este un *prepus* al lui *paterfamilias*. Printr'o *praepositio* de acest fel *paterfamilias* își arată voința, ca *institor* să facă negoț terestru, ori să exerciteze industria terestră și să-l cooblige prin actele, care le va încheia în marginile trase de *lex praepositionis*.

Când *institor* contractează în marginile arătate cu cei de al treilea, aceștia pot să reclame sau contra lui *institor* cu acțiunea izvorâtă din contractul încheiat, sau contra lui *paterfamilias* cu *actio institoria* ⁹.

3) D., 14, 1, *de exercit. act.*, 1 §§ 17 și 24. 5 § 1.

4) D., 14, 1, *eod.*, 1 § 25, 2, 3, 4.

5) D., 14, 1, *eod.*, 1 pr.

6) D., 14, 1, *eod.*, 1 § 24.

7) D., 49, 1, *emti*, 24 § 2; D., 45, 2, *de duobus reis*, 12.

8) D., 14, 1, *de exercit. act.*, 1 § 18.

9) D., 14, 3, *de institoria act.*, 3, 5 pr. și §§ 1—10, 17 § 1, 18, 19 pr.

— V. și D., *eod.*, 5 §§ 11—15, 11 §§ 5—8; C., 4. 25 *de institoria et exercit. act.*, 1.

Dacă *institor* a călcat instrucțiile, ori a făcut acte ilicite în exercițiul comerțului, ori al industriei, *paterfamilias* deasemenea este răspunzător și poate fi reclamat cu *actio institoria*.—În izvoarele noastre se spune, că stăpânul unei spălătorii (*fullo*), plecând în călătorie, a rugat pe clienții săi, ca să dea comănde (*imperare*) ucenicilor săi și că pe urmă un ucenic primind niște haine să le spele, le-a furat și a fugit. În acest caz, dacă hoțul fusese *institor*, stăpânul spălătoriei va fi obligat întocmai, ca și hoțul¹⁰.

Mai mulți stăpâni sunt ținuti în chip solidar (*in solidum*)¹¹.

Paterfamilias nu poate reclama cu *actio institoria* contra celor de al treilea, care au contractat cu *institor* al său de cât numai în caz de mare nevoie¹².

Actio institoria e mai nouă de cât *actio exercitoria*, fiindcă aceasta a fost numită după numele lui *exercitor*, pe când *actio institoria* a fost numită după numele lui *institor*.

2) *Actio institoria* a fost întinsă și acordată, pe vremea lui Papinian, ca *actio quasi institoria* în două cazuri: Când *institor* este un *sui juris* (*extranea persona, libera persona*), iar nu un *alieni juris*, p. c. și când un împuternicit, care nu-i *institor*, (fie *sui juris*, fie *alieni juris*) a fost însărcinat să dirijeze numai o afacere anumită¹³.

3) *Praepositio* poate fi retrasă numai în acelaș chip, cum a fost făcută, adică adusă la cunoștința mușteriiilor. Altfel *paterfamilias* va fi coobligat față de mușterii de bună credință¹⁴.

III. *Actio quod jussu*.

1) Prin *jussus* se înțelege nu un ordin, ci o declarație lămurită și explicită, prin care *paterfamilias* își arată voința de a-și da adesiunea la actele făcute de acei de sub puterea sa, adică de a lua asupra sa efectele acestor acte.

10) D., 14, 3, *de instit. act.*, 5 § 10.

11) D., 14, 3, *eod.*, 13 § 2, 14.

12) D., 14, 3, *eod.*, 1 și 2.

13) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 30 pr.; D., 14, 3, *de instit. act.*, 16, 19 pr.; D., 17, 1, *mandati*, 10 § 5; D., 19, 1, *empti*, 13 § 25; C., 4, 25, *de inst. act.*, 5 și 6.

14) D., 14, 3, *de instit. act.*, 11 § 4.

Unii învățați în loc de *jussus* zic *jussum*¹⁵. Dar, acest chip de exprimare nu-i exact pentru vremea, când a fost plăzduită acțiunea noastră: Dacă adesiunea de mai sus ar fi fost numită pe acea vreme *jussum*, cum e numită mai târziu, atunci numele acțiunii ar fi fost *actio quod jusso*.

Când *paterfamilias* dă *jussus* unui *filiusfamilias* al său, ca să facă un act oarecare cu cei de al treilea și dacă aceștia, știind de acel *jussus*, contractează cu acela, *paterfamilias* este coobligat și acei de al treilea pot reclama contra sa cu *actio quod jussu*.¹⁶

Mai mulți stăpâni, care au dat *jussus*, sunt ținuti în chip solidar (*in solidum*)¹⁷.

Când *paterfamilias* a ratificat actul făcut de acei de sub puterea sa, deasemenea poate fi reclamat cu *actio quod jussu*.

2) *Actio quod jussu* n'a fost întinsă și la cazul, în care actul a fost făcut de un *sui juris*.

IV. *Actio de peculio*.

Paterfamilias putea să dea persoanelor de sub puterea sa, mai ales unui *filiusfamilias*, ori unui rob, un capital (*peculium*) pentru exploatare, cu care ei puteau face orice, afară numai de a dispune cu titlu gratuit. Printr'aceasta *paterfamilias* își arată voința, ca să fie coobligat prin actele, pe care *filiusfamilias*, ori robul le vor face cu prilejul acelei exploatare. De aceea, acei de al treilea, care contractau cu *filiusfamilias*, ori cu robul de mai sus, puteau reclama contra lui *paterfamilias* cu *actio de peculio*¹⁸. Dar, în acest caz, *paterfamilias* nu putea fi condamnat de cât până la valoarea, pe care o avea *peculium* în clipa hotărârii (*dumtaxat de peculio*)¹⁹.

15) Girard, l. c., p. 679, n. 3: V. sur cette forme du mot, Gide, *Etudes sur la novation*, 1879, p. 388, n. 2.—P. Gide, l. c., zice: *Jussum*, et non pas *jussus*, comme disent les commentateurs modernes. Dans les textes ce mot se rencontre surtout à l'ablatif (*jussu*); mais, dans les cas assez rares où on le rencontre au nominatif, ce nominatif est toujours *jussum*. Gaïus. III, 167; — L. 25 § 4, L. 36, L. 62 § 1, D. de *adq. her.*, XXIX, 2; — L. 7, D. de *ann. leg.*, XXXIII, 1; — pr., J. de *nupt.*, 1, 10.

16) J., 4, 7, *quod cum eo qui in aliena potestate*, § 1.

17) D., 15, 4, *quod jussu*, 5 § 1.

18) D., 15, 1, *de peculio*, 27 pr.

19) D., 15, 1, *de peculio*, 5 pr., 30 §§ 6 și 7, 31.

Dacă și *paterfamilias* este creditor al fiului, ori al robului de mai sus, el este îndrituit să scadă cu precădere creanța sa din *peculium*, așa că da celor de al treilea numai ceea, ce mai rămânea din *peculium* ²⁰.

V. *Actio tributoria*.

Se putea, ca *paterfamilias*, încredințând un *peculium* lui *filiusfamilias* al său, ori robului său, să li dea voie să facă negoț cu tot, ori cu o parte din el. Capitalul destinat comerțului se numește *merx peculiaris*. Și'n acest caz *paterfamilias* este coobligat față de creditorii comerciali ai lui *filiusfamilias*, ori ai robului de mai sus și poate fi reclamat de acei creditori cu *actio tributoria* ²¹.

De data aceasta, *paterfamilias*, dacă și el este creditor, nu poate să scadă creanțele sale din *peculium* ²².

Deci, *actio tributoria* pe de o parte e mai bună de cât *actio de peculio*, fiindcă *paterfamilias* nu poate să scadă cu precădere creanțele sale din *peculium*; iar pe de altă parte e mai puțin bună de cât *actio de peculio*, fiindcă poate să nu îmbrățișeze tot peculiu, ci numai atât, cu cât s'a dat voie, ca să se facă negoț.

VI. *Actio de in rem verso*.

1) Când un *filiusfamilias*, ori un rob au contractat cu un al treilea cu cugetul de a lucra în interesul lui *paterfamilias* al lor, care a tras folos din actul făcut, atunci acesta este coobligat și poate fi reclamat de acel de al treilea cu *actio de in rem verso*, ca să fie condamnat *in quantum locupletior factus est* ²³. De pildă, *filiusfamilias* construște încă un rând la casa lui *paterfamilias* al său.

2) *Actio de in rem verso* a fost întinsă și dată ca *actio de in rem verso utilis* în două cazuri:

Întâi, în dreptul clasic, acel, care a procurat unui *filiusfamilias* mijloace de existență, fie prin alimente în natură, fie prin

20) D., 15, 1, *de peculio*, 5 § 4, 9 § 2, 11 § 7; J., 4, 7, *quod cum eo qui in aliena potestate*, § 4 *in fine*.

21) Căjus, 4, 72 și 74; J., 4, 7, *quod cum eo*, §§. 3 și 5.

22) J., 4, 7, *quod cum eo*, § 3; D., 14, 4, *de tributoria actione*, 1 pr., 5 §§ 11—14 și 19, 6, 12. — V. Maynz, l. c., II. § 223, n. 24 și 25.

23) D., 15, 3, *de in rem verso*, 7 §§ 1—10, 7, 8, 9, 10 §§ 5 și 10, 20, 21; D., 14, 6, *ad S. C. Macedonianum*, 17. —

avansuri de bani, poate să reclame cu *actio de in rem verso utilis* în contra lui *paterfamilias* al său, dacă aceasta eră obligat să dea alimente acelui *filiusfamilias* al său, și dacă a economisit cheltuelile, pe care trebuia să le facă pentru aceasta²⁴.

Al doilea, de la Justinian, s'a admis, că cineva, dacă a contractat cu un *sui juris* (*libera persoana*), iar un al treilea s'a îmbogățit din actul încheiat, să poată reclama contra acestuia de al treilea cu *actio de in rem verso utilis*, când sunt întrunite următoarele patru elemente: întâi, acel de al treilea să se fi îmbogățit. — Al doilea, actul juridic să fi fost făcut cu un intermediar *sui juris* (*libera persoana*). — Al treilea, un raport de cauzalitate (*nexus causal*) între actul juridic și îmbogățire. Pentru ca acest element să existe, este de ajuns, ca actul juridic, din care se reclamă, să fi fost *de la 'nceput* încheiat de intermediar în interesul celui de al treilea. Nu-i nevoie, ca reclamantul, când a contractat, să fi cunoscut, că actul să încheie în interesul celui de al treilea și de aceea să-l fi încheiat; căci temeiul reclamației este îmbogățirea pârâtului de către reclamant, iar nu creditarea lui de către acesta. — Și al patrulea, acel de al treilea să fi obținut produsul actului juridic, *fără* ca să-l fi dobândit printr'un act deosebit de la intermediar, ori fără ca să i-l fi bonificat acestuia²⁵.

B. Ca să sfârșim cele, ce avem de spus despre *actiones adjectitiae qualitatis*, adăugăm următoarele:

I. Acțiunea, cu care creditorii pot reclama contra aceluia cu care au contractat, este, după cum am spus, acțiunea izvo-rând din contractul încheiat, d. p., *actio venditi*. Această acțiune se va numi *actio exercitoria*, de *peculio*, *tributoria*, ori de *in rem verso*, după cum contractantul a lucrat ca *magister navis*, *ins-titor*, ș. a. m. d., când ea va fi intentată contra celor coobligați (*paterfamilias*, stăpânul robului, etc.).

II. Între acțiunea izvo-rând din contractul încheiat și *actio adjectitiae qualitatis* respectivă există concurs electiv. Dar, *litis contestatio* făcută în una din aceste două acțiuni are de efect să stângă pe cealaltă.

24) D., 15, 3, de *in rem verso*, 3 § 3, 21 *in fine*, Vis *dandam de in rem verso utilem actionem*.

25) C., 4, 26, *quod cum eo qui in aliena est potestate*, 7 § 3.

III. Creditorii, *uneori*, au de ales din mai multe *actiones adjectitiae qualitatis*. Alegerea atârână de împrejurările fiecărui caz. Astfel, acțiunile *exercitoria*, *institoria* și *quod jussu* sunt mai bune, fiindcă atrag condamnarea coobligatului *in solidum*, adică la câtimea întreagă a creanței; pe când celelalte acțiuni *adjectitiae qualitatis* atrag condamnarea coobligatului numai până la concurența sau a pecuiei lui, sau a lui *merx peculiarii*, sau a îmbogățirii pârâtului. Dar, cele trei dintâi presupun existența unor fapte anumite, care nu sunt cerute în acțiunile de *peculio*, *tributoria* și *de in rem verso*.

§. 288. *Pagubele pricinuite de robi, de filii familias, de animale și de lucruri neînsujlețite. — In special despre actiones noxales.*

A. Pagube pricinuite de robi și de filii familias.

Acei de sub puterea noastră (*filiifamilias*, robii, persoanele *in manu*, ori *in mancipio*), după cum știm, n'aveau la început nici o avere; așa că, dacă pricinuiau vre o pagubă altuia, acesta nu putea să se îndrepte contra lor, ca să se despăgubească. De aceea, *paterfamilias* al lor este obligat să despăgubească pe păgubaș.

I. *Pagube pricinuite de robi*. Dacă actul păgubitor săvârșit de rob nu-i delict, nici n'are caracter delictuos, stăpânul răspunde numai *in quantum locupetior factus est* și poate fi reclamat cu *condictio sine causa*, afară numai dacă raporturile contractuale nu-l expun în specie la o responsabilitate mai mare, în care cazuri poate fi reclamat sau cu acțiunea contractului, sau cu acțiunea obligației născute *quasi ex contractu*². — Dar, dacă acel act este sau un delict privat, (furt, tâlhărie, *damnum injuria datum, injuriae*), sau are un caracter delictuos (când se poate intentă sau *actio de dolo*³, sau interdictele *de vi*, ori *quod vi aut clam*⁴), răspunderea stăpânului este mai mare. În ce privește această din urmă răspundere, deosebim două faze:

1) D., 45, 3, *de stipulatione servorum*, 39.

2) D., 10, 3, *comm. divid.*, 24 pr.

3) D., 4, 3, *de dolo*, 9 § 4; D., 4, 4, *de minoribus*, 24 § 3.

4) D., 43, 1, *de interdictis*, 5. —

I. La început, stăpânul este obligat, ca drept despăgubire să dea păgubaşului pe robul făptaş. — Fiindcă paguba se numeşte *noxa*⁵, darea robului pentru despăgubire se numeşte *noxae dedere* (iar nu *noxae dare*) sau *noxae deditio*, abandonare noxală, iar acţiunile, care izvorăsc din astfel de obligaţii, se numesc *actiones noxales*⁶, ori *interdicta noxalia*⁷.

Această obligaţie a stăpânului se explică, dacă ţinem seamă de obârşia pedepsei: După cum am văzut⁸, la început păgubaşul este îndrituit să se răzbune. Răzbunarea este o pedeapsă şi constă în aceea, că păgubaşul are voie să pună mâna pe făptaş şi să-l țină. Deci, în cazul în care un rob pricinuisese o pagubă, este firesc, ca păgubaşul să ceară pe rob dela stăpânul lui.

De aceea, în această fază, dacă robul moare înainte de *litis contestatio*, stăpânul este deslegat de obligaţia sa, căci nu mai are pe cine să dea păgubaşului.

Tot de aceea nu se poate reclama de cât contra aceluia, care are robul în puterea sa şi deci poate să-l dea (*contra eum qui facultatem et potestatem exhibendi habet*). — De aci, urmează, că, dacă în momentul reclamaţiei nu mai avem pe rob în mânele noastre, nu mai putem fi reclamaţi. De aceea se zice, *noxa sequitur caput* sau *noxa cum capite ambulat* (paguba se ţine de făptaş, umblă dinpreună cu făptaşul).

Dar, stăpânul robului făptaş are *facultatea*, ca să se libereze de obligaţia sa, despăgubind pe păgubaş: Deşi în locul întâi e ținut să dea pe rob, totuşi în al doilea loc poate să scape de această obligaţie plătind despăgubiri; adică are o *obligaţie facultativă*. — Aceasta este de mare însemnătate, când mai mulţi robi au săvârşit împreună o faptă păgubitoare. Dacă stăpânul ar fi trebuit să-i dea pe toţi, ar fi putut suferi o pagubă prea mare. De pildă: Doi robi, care au o valoare de 10000 HS, omoară un animal de 1000 HS, al altuia! — S'ar mai fi putut încă ceva, ce nu se pomeneşte la Romani, dar se face în Africa

5) J., 4, 8, *de noxalibus act.*, § 1.

6) Cajus, 4, 75 şi 76; D., 9, 4, *de noxalibus act.*, 2 § 1; D., 42, 1, *de re iudicata*, 6 § 1; D., 39, 2, *de damno infecto*, 7 § 1.

7) D. 43, 1, *de interdictis*, 5.

8) V. mai sus § 267, C, 1, p. 351.

9) V. Girard, l. c., p. 691, n. 1.

australă și'n Asia : Robul, ca să'și schimbe stăpânul fără voia acestuia, se înțelege cu acel, pe care voește să-l aibă de stăpân, să-i pricinuească o pagubă mică, pentru ca să-i fie dat ⁹.

II. În dreptul clasic, stăpânul este obligat în locul întâi să primească judecata, să ia apărarea robului și dacă nu-l poate apăra, este condamnat la despăgubiri. Dar, în locul al doilea, are *facultatea*, ca să scape de obligația de a plăti despăgubiri, dând păgubașului pe robul făptaș. Acesta are însemnătate, când valoarea robului e mai mare de cât aceea a pagubei. — De aceea : *Condemnatio* din formulă glăsuește, d. p. *decem aut noxae dedere*, și, se zice, că acțiunea este dată *cum noxae deditione* ¹⁰.

Da, deși sau schimbat lucrurile tocmai deandoselea, totuși urme din faza întâia au rămas și'n faza doua .Astfel: În faza a doua stăpânul tot este deslegat de obligația sa, prin moartea robului întâmplată după *litis contestatio* ¹¹, deși ar trebui să nu se țină seamă de această moarte, întru cât stăpânul e obligat în locul întâi la despăgubiri. — Deasemenea, s'a păstrat și'n faza a doua regula, că *noxă cum capite ambulat* ¹², adică nu se poate reclama de cât în contra aceluia *qui facultatem et potestatem exhibendi habet* ¹³.

1) *Reclamant* în *actiones noxales* este persoana, care ar fi intentat acțiunea izvorită din delict, ori din actul delictuos ¹⁴; dar, care n'a avut nici o dată pe rob în stăpânirea sa ¹⁵. De pildă : Robul nostru ne fură. Pe urmă vindem robul și vrem să reclamăm contra stăpânului lui actual pentru paguba, ce ne pricinuieste. Aceasta nu se poate.

2) *Pârât* poate fi :

Acel care *facultatem et potestatem exhibendi habet* ¹⁶, precum și acel care prin dolul său a încetat să aibă pe rob în puterea sa ¹⁷. — Dar, dacă e vorba de *damnum injuria datum*,

10) V. mai sus n. 6.

11) D., 9, 4, *de noxalibus act.*, 39 § 4, 42 § 1.

12) Cajus, 4, 77; Paul, *Sententiae*, II, 31, 8 și 9; D., 9, 4, *de noxal. act.*, 2 § 1, 7, 8 § 1, 12, 42 § 2, 43.

13) D., 9, 4, *de noxalibus act.*, 21 §§ 2 și 3, 42 § 2.

14) V. mai sus n. 3 și 4. — D., 9, 4, *de noxal. act.*, 18.

15) Cajus, 4, 78.

16) V. mai sus n. 13.

17) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 12, 16, 24, 39; D., 2, 9, *si ex noxali causa agatur*, 2 § 1.

se poate în mod excepțional, să se intenteze *actio noxalis* contra stăpânului, deși robul a fugit¹⁸.

Dacă mai mulți sunt stăpânii robului făptaș, toți pot fi pârâți și fiecare e ținut *in solidum*¹⁹.

3) Fiindcă acțiunea poate fi intentată contra aceuia, care *facultatem et potestatem exhibendi habet*, de aceea, înainte de a tace *litis contestatio*, reclamantul trebuie să se asigure, că pârâtul are pe rob în puterea sa și că acest rob este făptașul. — Pentru aceasta reclamantul se va servi de *interrogatio in jure*²⁰ și va intentă mai întâi *actio ad exhibendum*²¹.

4) *Scopul* reclamației este condamnarea stăpânului la *litis aestimatio*, adică la valoarea, care e prevăzută pentru delictul săvârșit de rob, ori la *noxae deditio*²².

Dar, stăpânul poate sau să preîntâmpine condamnarea, sau, dacă a fost condamnat, să înlăture executarea. — Stăpânul poate preîntâmpina condamnarea, prin aceea, că, în loc să aștepte să se pronunțe condamnarea contra sa, pășește la *noxae deditio*²³. — Stăpânul, dacă a lăsat ca procesul să meargă până la condamnarea sa, poate să înlăture executarea hotărârii în următorul chip: înainte, ca acel, care câștigase și intentase *actio iudicati* pentru executare, să facă *litis contestatio* în această acțiune, stăpânul pășește la *noxae deditio*. Aceasta este posibil, fiindcă hotărârea, conform formulei, glășuește, *decem aut noxae dedere*²⁴.

Noxae deditio se face, înainte de Justinian, sau prin *mancipatio*, sau prin *in jure cessio*, iar de la Justinian prin tradiție²⁵.

Când pârâtul este proprietarul robului, *noxae deditio* are de efect, ca reclamantul să dobândească proprietatea robului²⁶.

Când pârâtul nu este proprietarul robului, *noxae deditio* are

18) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 27 § 3.

19) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 5 pr., 8, 41.

20) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 21 §§ 2-6, 22 §§ 3 și 4; D., 11, 1, *de interrogat. in jure faciendis*, 5, 7, 8, 13—17, 20 pr.

21) D., 10, 4, *ad exhibendum*, 3 § 7.

22) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 1, 42 § 1; D., 42, 1, *de re iudicata*, 6 § 1.

23) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 8, 19 pr., 21 pr., 29; D., 4, 3, *de dolo malo*, 9 § 4,

24) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 1; D., 42, 1, *de re iudicata*, 6 § 1; D., 47, 2, *de furtis*, 42 pr.

25) Căjus, 4, 77 și urm.; J., 4, 8, *de noxal. act.*, § 3.

26) V. mai sus n. 25. — D., 41, 2, *de adq. poss.*, § 3 și 21.

de efect, ca reclamantul să dobândească îndrituirile, pe care pârâtul le va fi avut asupra robului și în ori ce caz posesiunea *ad usucapionem*, chiar dacă e de rea credință, adică știe, că robul nu-i proprietatea aceuia, care-l abandonase²⁷.

Stăpânul poate să preîntâmpine condamnarea și prin *dere-lictio* a robului²⁸.

5) Așa se petreceau lucrurile, dacă stăpânul ori ia apararea robului, primind să se judece (primește *judicium*), ori face abandonarea noxală.

Dar, dacă el nici nu primește să se judece, nici nu pășește la *noxae deditio*, e tratat ca un *contumax* (absent)²⁹ și în orice caz, dacă robul e de față, reclamantul, dacă vrea, poate cere de la magistrat, ca robul să-i fie atribuit, iar magistratul răspunde prin *duci jubere*, adică dispune să-l ia și să-l ducă³⁰. Această *ductio* dă, în dreptul vechiu, proprietatea pretoriană, iar în dreptul nou dă imediat proprietatea³¹, dacă stăpânul este proprietarul robului.—În cazul în care cineva are un *jus in re* asupra robului, *ductio* are de efect să-l lipsească de îndrituirea de a-și valorifica acel *jus in re*³².

6) Se putea, ca stăpânul să susțină, că nu-i proprietarul robului faptaș. În acest caz, dacă se dovedește, că e proprietar, el pierde facultatea de a se liberă prin *noxae deditio* și este răspunzător de pagubă în toată întinderea ei, *in solidum*³³. De aceea, în acest caz se zice, că acțiunea este dată *sine noxae deditioe, detracta noxae deditioe*³⁴.

27) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 11, 27, § 1, 28; D., 6, 2, *de Publiciana act*, 6.

28) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 21 § 3.

29) D., 2, 9, *si ex noxali causa agatur*, 1, 2 § 1; D., 9, 4, *de noxal. act.*, 21 pr. și § 1; D., 11, 1, *de intnrogat.*, 11 § 4.

30) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 26 § 6, 27 pr., 28 *in f.*, 31, 32, 39 § 3.—D., 2, 9, *si ex noxali causa agatur*, 2 § 1.

31) D., 2, 9, *si ex noxali causa*, 2 § 1 *in fine*; D., 9, 4, *de noxal. act.*, 26 § 6 *in f.*, 28.

32) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 27 pr.; D., 2, 9, *si ex noxali causa a-*, *gatur*, 3.

33) D., 2, 9, *si ex noxali causa*, 2 § 1; D., 9, 4, *de noxal. act.*, 21 § 2, 22 § 4, 26 § 5.

34) D., 9, 4, *de noxal. act.*, 4 § 3. 5 pr., 39 pr.; D., 9, 3, *de his qui effuderint*, 1 pr., 5 § 6.

7) Robul abandonat, dacă prin munca sa ajunge să despăgubească deplin pe păgubaș, e îndrituit să reclame, ca acesta să-l desrobească, să-i dea libertatea³⁵. — Această consecință e strașnică de tot! Un rob nevinovat de nimic nu poate niciodată să silească pe stăpânul său să-i dea libertate; iar un rob vinovat, dacă e abandonat noxal, poate sili pe stăpânul său să-l desrobească! Iată un fel de premiu pentru robii cu purtare rea!

8) Dacă robul moare *după* ce s'a făcut *litis contestatio*, stăpânul se poate deslegă de obligația de despăgubiri, abandonând cadavrul robului³⁶.

II. *Pagube pricinuite de filii familias*. Când *filius familias*, fie prin delict, fie prin acte delictuoase, pricinuisese o pagubă altei persoane, lucrurile se petrec întocmai ca în cazul de mai sus. (Se deosebesc două faze ș. a. m. d.)

Noxae deditio, de data aceasta, are de efect, ca *filius familias* să ajungă în *mancipio*³⁷.

Deși *filiifamilias* n'aveau la 'nceput nici o avere, totuș cu încetul au ajuns să aibă averea lor proprie, așa că nu mai eră nevoie, ca să se dea o *actio noxalis* contra lui *paterfamilias*. De aceea, în dreptul lui Justinian păgubașul întentează acțiunea, care-i se cuvine, de a dreptul contra lui *filius familias*³⁸.

B. *Pagube pricinuite de animale*.

Animalele noastre pot pricinui altor persoane pagube. Pentru repararea acestor pagube se dă contra noastră sau *actio de pauperie*, sau *actio de pastu*, sau o *actio aediliciană*.

1. *Actio de pauperie*. Prin *pauperies* se 'nțelege paguba pricinuită de animale, adică o pagubă pricinuită fără *injuria* din partea făptașului: *Pauperies est damnum sine injuria facientis datum*³⁹.

Legea celor 12 table are dispozițiuni în această privință⁴⁰.

Legea *Pesolania* se ocupă de pagubele pricinuite de un câne⁴¹. —

35) J., 4, 8, *de noxal. act.*, § 3 *in fine*; D., 40, 1, *de manumissionibus*, 4.

36) Fragmentul din Autun al lui Cajus, §§ 82—86.

37) Cajus 4, 75 și 79; Paul, *Sententiae*, II, 31, § 9; J., 4, 8, *de noxal. act.*, § 7.

38) J., 4, 8, *de noxal. act.*, § 7. -

39) D., 9, 1, *si quadrupes pauperiem fecisse dicatur*, 1 § 3.

40) D., 9, 1, *quadrupes pauperiem fec. dic.*, pr.

41) Paul, *Sententiae*, 1, 15.

Pentru repararea pagubelor pricinuite de animale se dă tot o *actio noxalis*, care se numește *actio de pauperie*.

1) La 'nceput, *actio de pauperie* se dă numai, când animalul faptaș este un quadruped domestic ; dar, mai târziu se dă *utiliter* și când paguba este pricinuită de ori ce fel de animale domestice, fie quadrupede, fie bipede⁴².

2) Pentru ca să se poată intentă această acțiune, se cere *elementul* următor: Animalul trebuie să fi lucrat contra firei soiului său, *contra naturam sui generis*, adică să fie nărăvaș⁴³. De pildă: Nu e deajuns, ca boii să împungă, ori caii să svârle, ci trebuie, ca să fie năvăliți să împungă, ori să svârle. — Aceasta ne face să presupunem, că deși *pauperies* este *damnum sine injuria* facientis datum, totuș li se atribuie animalelor o culpă, din care rezultă responsabilitatea lor.

3) *Scopul* reclamației este, ca stăpânul animalului să repare paguba, adică să plătească despăgubiri. Dar, el poate să se libereze de această obligație prin *noxae deditio* a animalului faptaș⁴⁴. Aceasta e nepractic pentru păgubaș ! De aceea sunt mai bune mijloacele preventive de azi, de pildă, botnițe pentru câni. —

Pârâtul, dacă tăgăduiește, că este proprietarul animalului, și se dovedește, că în realitate este proprietar, nu se mai poate liberă prin *noxae deditio* și este ținut *in solidum*⁴⁵.

Dacă animalul a murit după *litis contestatio*, stăpânul nu se poate liberă prin abandonarea cadavrului⁴⁶.

II. *Actio de pastu*. Când paguba pricinuită de animal constă în aceea, că a păscut iarba altuia, se dă contra stăpânului animalului *actio de pastu*⁴⁷.

III. Edilii (poliția) prin edictele lor opresc pe cetățeni, ca în apropierea drumurilor publice să țină câne, vier, mistreț

42) J., 4, 9, *si quadrupes pauperiem*, pr. ; D., 9, 1, *si quadrupes pauperiem*.. 4.

43) J., 4, 9, *si quadrupes paup.*, pr. ; D., 9, 1, *si quadrup. paup.*, §§ 1 7 și § 11.

44) D., 9, 1, *si quadrup. paup.*, 1 pr.

45) D., 9, 1, *si quadrup. paup.*, 1 § 15.

46) V. mai sus n. 36.

47) D., 19, 5, *de praescr. verb.*, 14 § 3. — V. și A. Fliniaux, *Une vieille action du Droit Roman, l'actio de pastu*, în *Mélanges de Droit Romain dédiés à Georges Cornil*, I, 1926, p. 245—294.

(vier sălbatec), lup, leu, urs, ori panteră. — Impotriva contra-venienților la această ordonanță polițienească se poate intenta o *action aediliciană*, care tinde, ca pârâtul să fie condamnat sau la 200 de solizi, când un om liber fusese omorât, sau după apreciere judecătorului, când un om liber fusese rănit, sau la valoarea îndoită a pagubei în celelalte cazuri. — În cazurile de mai sus păgubașul poate să intenteze și *actio de pauperie* ⁴⁸.

C. Pagube pricinuite de lucruri neînsuflețite.

Se poate ca un lucru neînsuflețit al nostru să pricinească altuia o pagubă. De pildă: O barcă a noastră fiind luată de apă este aruncată într'un lan de grâu strein și distruge o parte din grâu. Altă pildă: Un zid, care se năruște pe pământul vecinului. — În astfel de cazuri păgubașul n'are nici o acțiune contra stăpânului lucrului neînsuflețit, chiar dacă ar fi răspunzător, ci poate numai să oprească lucrul (*jus retentionis*) până ce va fi despăgubit ⁴⁹.

Când o țiglă cade de pe casă și pricinuește vre o pagubă, proprietarul casei n'are nici o răspundere ⁵⁰.

S e c ți a IV.

OBLIGAȚII IZVORÂTE DIN RAPORTURILE DE VECINĂTATE

§. 289. Generalități.

Am văzut, că proprietatea, deși principial este nemărginită și exclusivă, totuș poate fi supusă unor mărginiri legale, fie în folosul obștesc, fie în folosul vecinilor ¹.

Mărginirele legale în folosul vecinilor, adică acelea, care rezultă din raporturile de vecinătate, sunt adevărate obligații: Pentru ca o persoană să nu-și exerciteze indrituirea sa de proprietate în chip abusiv și astfel să se ajungă la excесе, care

48) Paul, *Sententiae*, 1, 15 § 2; J., 4, 9, *si quatrup. pauper.* § 1; D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 40, 42.

49) D., 39, 2, *de damno infecto*, 6, 7 § 4, 9 § 3; D., 10, 4, *ad exhibendum*, 5 § 4; D., 39, 2, *de damno inf.*, 7 § 2, 9 pr. § 4; D., 47, 9, *de incendio*, 8. —

50) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 5 § 2.

1) V. Vol. 1, 2, § 66, p. 57.

ar da naștere la conflicte cu îndrituirile altora, exercitarea îndrituirii de proprietate a fost supusă la unele mărginiri, care nu există și nu produc efecte de cât numai față de vecini, adică *față de persoane anumite*. Știm, că obligațiile nu există și nu produc efecte de cât numai față de anumite persoane. Deci, aceste mărginiri în folosul vecinilor fac parte din categoria obligațiilor. De aceea ne îndeletnicim cu ele aici.

Un vecin poate pricinui pagube celui alt vecin din pricina fie a construcțiilor existente, fie a acelor, care se vor face, fie a împotmolirii canalurilor, așa că apa de la vecinul de la deal nu mai poate curge la vecinul de la vale etc.

§. 290 *Damnum infectum*.

A. Se poate întâmpla, ca un vecin al nostru să aibă în apropiere de proprietatea noastră o casă, ori un edificiu, care din pricina cusurilor, ori a relei stări a construcției să se năruască și care, dacă s'ar năruî, ne ar pricinui pagube, distrugând ori deteriorând ceea, ce ar fi existat pe proprietatea noastră (d. p. casă, grădină, grădinărie ș. a.) — În astfel de împrejurări, ce putem face noi? Putem oare cere despăgubiri?, De sigur că nu, fiindcă nu ni s'a pricinuit încă nici o pagubă *damnum nondum factum, damnum infectum*. — Atunci, oare e mai bine să așteptăm până ce paguba va fi pricinuită? De sigur că nu; căci, dacă ni s'a pricinuit pagube prin lucrurile neînsuflite ale altuia, suntem îndrituiți, după cum am văzut², să oprim numai acele lucruri, adică în cazul nostru zidurile și celelalte materiale năruite, până ce vom fi despăgubiți! De aceea, într'un astfel de caz avem două mijloace, ca să preîntâmpinăm pagubele: În vremea pe când *legis actiones* erau în vigoare, putem să intentăm o acțiune civilă³. — Mai pe urmă, pretorul ne autoriză să cerem o garanție, *cautio*, care să ne asigure contra pagubelor eventuale și care, fiind privitoare la o pagubă nepricinuită încă, *damnum infectum*, se numește *cautio damni infecti*⁴. — Acțiunea civilă a căzut în desuetudine, fiindcă rân-

1) D., 39, 2, *de damno infecto*, 2,

2) V. mai sus § 288, n. 49.

3) *Cajus*, 4, 31.

4) D., 39, 2, *de damno infecto*, 7 pr. —

duelile dreptului pretorian erau mai prielnice (*et commodius jus et plenius est* ⁵⁾).

I. Indrituiți să ceară *cautio damni infecti* sunt ⁶: Proprietarul locului amenițat. Acei care au un *jus in re* asupra acestui loc. Acei, care din pricina unui raport obligator sunt interesați, ca acest loc să nu sufere pagube. Și coproprietarul unui zid comun. — Ei pot să ceară cauția, numai *dacă* edificiul vecin îi ameniță cu o pagubă, din pricina defectuosităților provenind fie dintr'un viciu de construcție, ori dintr'un viciu al locului, fie din pricina lucrărilor făcute de vecin (*vittio aedium loci operisve*) ⁷ și *dacă* n'au alte mijloace *ordinare* așa de eficace, ca să preîntâmpine paguba eventuală ⁸.

II Obligați să dea *cautio damni infecti* sunt ⁹: Proprietarul construcției viciate. Posesorul de bună credință al acestei construcții. Acei, care au *jus in re* asupra ei. Fiecare din mai mulți coproprietari pentru partea sa.

Dacă sunt mai mulți pârâți, fie care e ținut numai pentru partea sa ¹⁰.

III. Pretorul, primind cererea de a se da *cautio damni infecti*, face două lucruri: Întâi, fixează un răstimp, pentru care să se dea *cautio*. (Când e vorba de scurgerea apelor, răstimpul este de zece ani) ¹¹.— Al doilea, fixează un alt răstimp, înlăuntrul căruia *cautio*, să fie dată ¹².

IV. *Cautio damni infecti* poate fi dată: Sau prin stipulație de proprietarul construcției viciate. Sau prin stipulație însoțită

5) Cajus, 4, 31 *in fine*.

6) D., 39, 2, *de damno inf.*, 5 § 2, 11, 13 §§ 4, 5, 6 și 8, 18 pr., 19 pr., 21, 28, 32, 33, 35, 36, 37, 38, 39 pr. și § 2, 43 § 1. — Cf. D., *eodem*, 11, 13 § 9.

7) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7 pr., 13 §§ 2 și 10, 15 § 3, 19 § 1, 13 § 2, 20, 24 pr. §§ 2, 7, 9 și 12, 30 pr.; D., 8, 2, *de servit. praed. urban.*, 18 și 29; D., 8, 5, *si servitus vindicetur*, 17 § 2; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 27 § 16; D., 46, 8, *ratam rem haberi*, 18.

8) D., 39, 2, *de damno inf.*, 13 § 6, 18 §§ 2, 4 și 9, 20, 32, 33, 34.

9) D., 39, 2, *de damno inf.*, 9 §§ 4 și 5, 10, 11, 13 pr., 15 §§ 25, 26 și 27, 19 pr., 22.

10) D., 39, 2, *de damno inf.*, 27 *in f.*, 40 §§ 3 și 4; D., 46, 5, *de stipul. praetoris*, 2 § 2. —

11) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7 pr., 15 § 2; D., 43, 15, *de ripa munienda*, 1 pr., și § 3,

12) D. 39, 2, *de damno inf.*, 7.

fie de fidejutori, fie de garanție reală (hypotecă), de cei, care au un *jus in re* asupra acelei construcții¹³.

V. Se poate, ca, în răstimpul fixat pentru darea cauției, aceasta sau să fie dată, sau să nu fie dată și ca în înlăuntrul răstimpului, pentru care s'a dat cauția, paguba sau să se întâmple, sau să nu se întâmple. De acea măsurile luate de pretor produc efectele următoare :

1) *In răstimpul fixat pentru darea cauției nu s'a dat cauția și nu s'a întâmplat nici o pagubă.*

În acest caz, îndrituitul la cauție se poate adresa din nou pretorului, care pe de o parte încuviințează o *missio in possessionem*, provizorie numită *missio in possessionem ex primo decreto* ; iar pe de altă parte fixează un nou răstimp, înlăuntrul căruia vecinul obligat la cauție sau să facă reparațiile trebuitoare, sau să dea cauția¹⁴. — *Missio in possessionem ex primo decreto* îndrituiește pe acel, care a obținut'o, ca să intre în posesia construcției viciate sau alături de vecinul, dacă acesta e proprietarul ei, sau cu excluderea lui, dacă e numai titularul unei *jus in re*¹⁵. În amândouă cazurile *missus*, care a intrat în posesiune, dobândește *pignus praetorium*¹⁶.

Dar, dacă înlăuntrul acestui răstimp vecinul nici nu face reparațiile, nici nu dă cauția, atunci acel îndrituit la cauție se poate adresa pentru a treia oară la pretor, și obține o *missio in possessionem* definitivă, care, fiindcă e încuviințată printr'un al doilea decret al pretorului, se numește *missio in possessionem ex secundo decreto*. Această *missio*, în dreptul vechiu, dă lui *missus* posesiunea *ad usucapionem* ocrotită prin *actio Publiciana*¹⁷; iar în dreptul nou, îi dă îndrituirile, pe care vecinul le are asupra construcției, deci îi dă proprietatea, dacă acesta eră proprietar¹⁸. — Dacă sunt mai mulți *missi*, ei împart între ei în părți virile proprietatea construcției viciate¹⁹.

13) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7 pr., 9 §§ 4 și 5, 10, 11, 13 pr. și § 1 15 §§ 2, 6, 9, și 25.

14) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7, 44 pr.

15) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7 pr., 9 pr. și § 5. 15 §§ 20, 24, 31—34.

16) D., 13, 7, *de pigner. act.*, 26; D., 27, 9, *de rebus eor. qui sub tutela sunt*, 3 § 1; D., 42, 5, *de reb. auct. jud. possid.*, 35; C., 8, 22, *de praetorio pignore*, 2.

17) D., 39, 2, *de damno inf.*, 5 pr., 12, 15 §§ 16, 26 și 27, 18 § 15. —

18) D., 39, 2, *de damno inf.*, 15 §§ 16, 17 și 33, 44 § 1; D., 7, 1, *de usuf.*, 7 § 1; D., 10, 3, *comm. divid.*, 5, 7 § 9; D., 23, 1, *de fundo dotali*, 1 pr. —

19) D., 39, 2, *de damno inf.*, 5 § 1, 15 §§ 17 și 18, 40 § 4.

Dacă vecinul se împotrivește sau la *missio* provizorie, sau la cea definitivă, se poate intentă contra sa o *in factum actio* pentru despăgubiri ²⁰.

2) În răstimpurile fixate s'a dat cauția și s'a întâmplat *paguba* prevăzută prin stipulație.

În acest caz, dacă *paguba* s'a întâmplat *vitio aedium, loci operisive*, putem să intentăm sau *actio ex stipulatu*, sau *actio hypothecaria*, ca să obținem despăgubiri conform regulilor generale ²¹.

Dar, dacă *paguba* s'a întâmplat din pricina unei forțe majore (cutremur ș. a.) nu putem să intentăm nici o acțiune ²². De asemenea, dacă *paguba* s'a întâmplat din exercițiul legal al îndrituirii de proprietate a celui, care a dat cauția, nu putem să intentăm nici o acțiune, căci numai atunci poate fi vorba de o *pagubă (damnum)*, când cineva face ceea, ce nu-i îndrituit să facă. *Nemo damnum facit, nisi qui id facit quod facere jus non habet* ²³.

3) În răstimpul, pentru care s'a dat cauția, nu s'a întâmplat *paguba* prevăzută prin stipulație.

În acest caz acel, care a dat cauția, este îndrituit s'o ceară înapoi; afară numai dacă nu e nevoie, ca s'o reînoească ²⁴.

4) În răstimpurile fixate nu s'a dat cauția, dar s'a întâmplat *paguba* prevăzută prin stipulație.

În acest caz, în dreptul vechiu, în virtutea legii *Rubria de Galia Cisalpina*, se dă *păgubașului* o *utilis actio*, ca și cum stipulația de mai sus ar fi fost făcută ²⁵.

În dreptul nou, *păgubașul* are două mijloace: O *in factum actio* pentru despăgubiri, când construcția s'a năruit înainte de *missio in possessionem*, p. c. și un interdict restitutor, ca să silească

20) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7, 15 § 36, 16.

21) D., 39, 2, *de damno inf.*, 28, 40 §§ 2 și 3; D., 46, 5, *de stipul. praet.*, 2 § 2. —

22) D., 39, 2, *de damno inf.*, 24 §§ 2—7, 24 §§ 5, 8 și 11, 43.

23) D., 39, 2, *de damno inf.*, 24 § 12, 25, 26.

24) D., 39, 2, *de damno inf.*, 4 pr., 7 pr., 13 § 15, 14, 15 pr. și § 1. D., 46, 5, *de stipul. praet.*, 5.

25) *Lex (quae dicitur) Rubria de Galia Cisalpina*, cap. 20.

pe vecin sau să ridice materialele căzute și să repare paguba sau să abandoneze acele materiale ²⁶.

5) Dacă, după *missio in possessionem* provizorie, vecinul, înăuntrul noului răstimp fixat, sau face reparațiile, sau dă cauția, atunci acea *missio* încetează ²⁷.

B. Se mai poate cere cautio damni infecti :

1. Când cineva, fie pe locul nostru, fie pe al său, fie pe un loc public, face construcții, ori alte lucrări, pe care este îndrituit să le facă, dar din care ar putea să rezulte o pagubă pentru noi. — În acest caz, înainte de a-l lăsa să facă acele lucrări, putem cere să dea cauție ²⁸.

II. Deasemenea în cazuri *analoage* putem cere cauția. Astfel, se spune, că, edilul Scaurus, voind să aducă blocuri mari de marmură cu niște căruțe, care trebuiau să treacă pe deasupra unor cloace, antreprenorul cloacelor a cerut să i se dea cauție, pentru ca să fie asigurat, în cazul în care cloacele s'ar prăbuși ²⁹.

§. 291. *Operis novi nunciatio* ¹.

A. Se poate, ca cineva să *înceapă* să facă lucrări pe locul său și din această pricină să rezulte pagube pentru un loc vecin. În acest caz, paguba poate fi preîntâmpinată printr'o simplă protestare, *nunciatio*, făcută în fața lucrărilor, *in re praesenti*. Fiindcă protestarea se face, când e vorba de o lucrare nouă, *novum opus*, de aceea se numește *operis novi nunciatio*. Acel, care face *nunciatio*, se numește *nunciator*, iar acela, căruia i se face *nunciatio*, se numește *nunciatus*.

I. Pentru ca să se poată face *operis novi nunciatio*, se cere întrunirea a două *elemente* :

1) Schimbarea lui *statu quo*, adică vecinul să *înceapă* să clădească, să schimbe, ori să dărâme construcții aderente cu pământul ².

26) D., 39, 2, *de damno inf.*, 7, 15 § 36, 44 pr.

27) D., 39, 2, *de damno inf.*, 15 §§ 31, 32 și 34.

28) D., 39, 2, *de damno inf.*, 24 § 7, 30 ; — D., 19, 2, *locati*, 19 § 4.

29) Pliniu, *Istoria naturală*, 36, 2.

1) D., 39, 1, *operis novi nunciatio* ; C., 8, 11, *de novi operis nunciatione*.

2) D., *h. t.*, 1 §§ 1 și 11—14. 8.

2) Posibilitatea, ca prin acea schimbare să se pricinuească o vătămare, ori o pagubă locului, pe care vom să-l ocrotim ³.

II. Indrituiți să facă această protestare sunt: Proprietarul locului amenințat și posesorul de bună credință al acestui loc ⁴. Acei care au un *jus in re* implicând posesiunea acelui lucru, adică, emfiteutecarul, superficiarul, creditorul ipotecar ⁵. Ori ce cetățean, dacă lucrarea cea nouă amenință un interes public ⁶.

Nunciator poate protestă fără nici o formalitate sau în persoană, sau printr'un mandatar, care va trebui să dea cauțiile, pe care le dă ori ce procurator ⁷.

III. *Operis novi nunciatio* poate fi adresată sau aceleia care face *novum opus*, fie în persoană, fie reprezentanților lui, sau chiar lucrătorilor ⁸.

Când mai mulți inși sunt coproprietarii locului, pe care s'a început *novum opus*, protestarea adresată unuia produce efecte față de toți ⁹.

Dar, un coproprietar nu poate protestă contra celorlalți coproprietari de cât cu încuviințarea pretorului. Dacă pretorul nu încuviințează aceasta, atunci el trebuie să intenteze sau *actio pro socio*, sau *actio communi dividundo* ¹⁰.

IV. *Scopul și efectele* protestării sunt:

Lucrările trebuesc întrerupte ¹¹.

Două *nunciatus* va continuă lucrările, *nunciator* poate cere restabilirea lucrurilor în starea de mai înainte sau printr'un interdict numit *interdictum demolitorium*, care e un interdict restitutor ¹², sau prin interdictul *quod vi aut clam* ¹³.—Prin interdictul *demolitorium* se

3) D., *h. t.*, 1 §§ 16 și 17, 2, 5 §§ 6, 8 și 9, 8 § 2; D., 43, 25, *de remissionibus*, 1 § 3; D., 8, 2, *de serv. praed. urban.*, 15; D., 8, 5, *si serv. vindic.*, 6 § 7; D., 11, 8, *de mortuo infer.*, 3 pr.

4) D., *h. t.*, 3 § 19, 5 § 6; D., 43, 25, *de remiss.*, 1 § 3; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 116 combinat cu D., *h. t.*, 11, 13 § 9.

5) D., *h. t.*, 1 § 20, 2, 3, § 3 9; D., 43, 25, *de remiss.*, 1 §§ 4 și 5.

6) D., *h. t.*, 1 §§ 16 și 17.

7) D., *h. t.*, 5 § 2, 8 § 1, 16; D., 43, 24, *quod vi aut clam*, 1 § 7; D., *h. t.*, 1 § 3, 5 §§ 1 și 18, 13.

8) D., *h. t.*, 1 § 5, 10, 11.

9) D., *h. t.*, 5 § 5.

10) D., *h. t.*, 3 §§ 1 și 2, 5 § 6.

11) D., *h. t.*, 1 pr. și § 7, 8 §§ 2—4, 20, pr. și § 4.

12) D., *h. t.*, 1 § 7, 20 pr. și §§ 1—8, 22.

13) V. Mai jos § 292, p. 426.

urmărește restabilirea stării de mai înainte, care se face *cu cheltueala lui nunciatus*. El poate fi intentat contra oricui, care se găsește în posesiunea locului, pe care se construiește, chiar dacă e posesor numai cu titlu singular. De aceea se zice, că *nunciatio in rem fit non in personam*. Dar, în acest caz restabilirea stării de mai înainte se face *cu cheltueala lui nuntiator*¹⁴. — Despre interdictul *quod vi aut clam* vom vorbi mai jos.

V. *Operis novi nunciatio* nu mai produce efectele de mai sus în următoarele patru cazuri :

Întâi, când *nunciatus* obține ridicarea împotrivirii (*remissio*) sau prin punerea la cale cu *nuntiator*¹⁵, sau din ordinul magistratului¹⁶.

Al doilea, când *nunciatus* dă *cautio de opere restituendo* (că va dărâma ce a construit și va restabili starea de mai înainte). Această cauție se dă prin o garanție personală, fidejutori, sau în mod excepțional printr'o garanție reală (*satisfactio*)¹⁷. Când e în joc un interes public, este deajuns simpla *promissio* a lui *nunciatus*¹⁸. — În vremea lui Justinian *nunciatus* nu poate întrebuiți acest mijloc decât, dacă procesul a ținut mai mult de trei luni¹⁹.

Dacă *nuntiator* turbură pe *nunciatus* în lucrările lui, cu toate că a obținut *remissio*, ori a dat *cautio de opere restituendo*, acesta are un interdict prohibitor, ca să facă să înceteze turburarea²⁰.

Al treilea, când *nuntiator* sau moare, sau înstreinează locul amenințat ; căci, deși pasiv protestarea lucrează *in rem*, totuși activ este restrânsă la individualitatea lui *nuntiator*²¹.

Al patrulea, când trecuse un an dela protestare, fără ca ea să fie soluționată definitiv. — Justinian a desființat această rânduială aspră, poruncind judecătorului să sfârșească procesul înăuntrul a trei luni. În cazul contrar *nunciatus* poate continua lucrările dând cauțiunea *de restituendo*²².

14) D., *h. t.*, 20 §§ 7 și 8, 22.

15) D., *h. t.*, 1 § 10 ; Cf. D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 14.

16) D., *h. t.*, 1 pr. și §§ 9 și 10, 5 §§ 14—19, 16, 19 ; D., 43, 25, *de remissionibus*.

17) D., *h. t.*, 5 § 17, 8 §§ 2—4, 12, 20 §§ 1—9 și 13, 21 § 1.

18) D., 46, 5, *de stipul praet.*, 1 § 6.

19) C., *h. t.*, 1.—V. mai jos n. 22.

20) D., *h. t.*, 20 §§ 9—16.

21) D., *h. t.*, 8 § 6.

B. Quid, când cineva începe să construească, nu pe locul său, ci pe al nostru?

I. În acest caz noi putem să ne împotrivim, adică să facem o *prohibitio*, care poate ajunge chiar la întrebuițarea forței fie (ceea ce e controversat) împrăștiind de fapt materialele întrebuițate la construirea lucrării noi (*per manum, id est lapilli jactum*), fie desfăcând numai o părticică, d. p. o petricică (*vel minimi jactu lapilli*)²³.—În urma împotrivirii noastre vecinul trebuie să înceteze lucrările. Dar, dacă le va continua, vom putea intentă *interdictum quod vi aut clam*, întrucât construiește contra voinței noastre²⁴.

Această *prohibitio* are un neajuns: Ca s'o putem întrebuiți, trebuie să fim siguri, că locul, pe care vecinul a început lucrările, este al nostru; căci, dacă nu-i al nostru, ci al vecinului, împotrivirea noastră turbură posesia acestuia, care va putea intentă *interdictum uti possidetis*, și obține, ca noi să fim condamnați de cinci ori!²⁵.

II. Din pricina primejdiei de mai sus pretorul a plăsmuit mijlocul mai puțin energetic *operis novi nunciatio*²⁶.

III. Acest mijloc, bun pentru cazul, când nu suntem siguri, că vecinul construiește pe locul nostru, e indispensabil, când vecinul construiește pe locul său²⁷.

C. În toate cazurile *operis novi nunciatio* nu poate fi întrebuițată de cât, când vecinul începe să construească²⁸.

Dacă vecinul a isprăvit de construit, putem să intentăm sau *interdictum quod vi aut clam*²⁹, sau *actio negatoria*, sau *actio confessoria*.

22) C. h. t., 1.

23) D., h. t., 5 § 10; D., 8, 5, *si servit. vindic.*, 6 § 1; D., 42, 24, *quod vi aut clam*, 1 §§ 5 și 6, 20 § 1. — V. Maynz, l. c., II, § 283, n. 30 și 31.

24) V. mai jos § 292, p. 426.

25) D., h. t., 5 § 10; D., 43, 17, *uti possideits*, 3 § 2.

26) D., h. t., 1 pr.

27) D., h. t., 5 § 10.

28) D., h. t., 1 § 1.

29) V. mai jos § 292, p. 426.

§. 292. *Interdictum quod vi aut clam* ¹.

I. Acest interdict se întrebuițează, când cineva pe un loc vecin cu noi face ori și ce fel de lucrări (*opera in solo facta*) vătămătoare pentru proprietatea noastră sau *vi*, adică în contra unei *prohibitio* a noastră, ori în contra unei *operis novi nunciatio* a noastră, sau *clam*, într'ascuns de noi, fie noaptea, fie pe când eram duși de acasă, fie că, prevăzând, ori trebuind să preadă, că se poate ca din acele lucrări să rezulte o pagubă pentru noi, nu ne înștiințează ².

II. *Reclamanți* în acest interdict pot fi ³: Proprietarul locului vătămat. Acei care au interes din pricina unui *jus in re* asupra locului. Și arendașul acestui loc.

III. *Pârâți* pot fi ⁴: Acel care a făcut *opera in solo*. Posesorul actual al locului, pe care s'a făcut lucrările, fie că le a făcut el, ori nu le a făcut, și fie chiar și atunci, când ar fi fost făcute fără de știrea sa.

IV. Interdictul are de scop restabilirea stării anterioare de lucruri, ori, în cazul contrar, să se plătească despăgubiri ⁵.

Restabilirea trebuie să se facă de pârât cu cheltueile sa, dacă el e făcătorul lucrărilor; iar dacă nu-i făcătorul lucrărilor, trebuie să sufere, ca restabilirea să se facă pe cheltueala reclamanțului ⁶.

Pârâtul, dacă nu restabilește starea anterioară, este condamnat la despăgubiri ⁷.

V. Pârâtul se poate apăra invocând sau legitima apărare, sau nevoia în care s'ar fi găsit, ca să facă lucrările, pentru a înlătura, ori a preîntâmpina o primejdie iminentă ⁸. De pildă: Vecinul nostru a făcut noaptea o lucrare oare care, iar noi i-am dărmătat-o tot noaptea. În apropiere de noi fiind un incendiu

1) D., 43, 24, *quod vi aut clam*.

2) D., *h. t.*, 1 § 4, 7 §§ 5, 6 și 7, 11 pr., 13 pr., §§ 3-7; D., 18, 20, § 4, 22 § 1; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 73 § 2.

3) D., *h. t.*, 11 §§ 8-14, 12, 13 pr., §§ 3 și 4, 15 § 12, 16 pr. și § 1, 17, 19. —

4) D., *h. t.*, 5 §§ 8 și 14, 6, 13 §§ 4 și 6, 15 pr. §§ 1-3, 16 § 2.

5) D., *h. t.*, 11 § 4, 15 §§ 1, 7, 8, 9, 10 și 12, 16 § 2.

6) D., *h. t.*, 16 § 2.

7) D., *h. t.*, 15 §§ 9 și 10.

8) D., *h. t.*, 7 §§ 3, 4 și 7, 22 § 2.

mare, ca să nu ajungă până la casa noastră, dărămăm casa vecinului.

VI. *Praescriptio* acestui interdict este de un an util ⁹.

§. 293. *Actio aquae pluviae arcendae* ¹.

Romanii locuiau în *Latium*, care nu putea fi nici cultivat și nici igienic decât, dacă se reglementa scurgerea apelor de ploaie, determinându-se construirea și întreținerea canalurilor.

Norma scurgerii apelor de ploaie poate să fie determinată sau de situația locului, sau de lege (*lex loci*), sau de timpul imemorial. — Această normă nu poate fi schimbată nici printr'o lucrare omenească (*opus manu factum*), care constă în construcții nouă, ori în înlăturarea de construcții existente conform legii locului, și nici prin schimbarea terenului nedatorită mânei omenești, de pildă, împotmolirea canalurilor.

I. De aceea, dacă scurgerea apelor de ploaie este înrăuită în paguba noastră, din pricină că vecinul nostru sau construște, sau distruge, sau lasă să cadă în ruină construcții vecine cu locul nostru, putem, pe temeiul legii celor 12 table ², să întreprindem *actio aquae pluviae arcendae* ³.

II. *Reclamanți* în această acțiune pot fi ⁴: Proprietarul locului amenințat cu paguba. Emfiteutecarul, acel care are servitutea de trecere *via* și uzufructuarul; dar, acești trei din urmă nu pot să intenteze acțiunea noastră de cât *utiliter* ⁵.

IV. *Pârâți* pot fi: Proprietarul locului, pe care se află construcția ⁶. Uzufructuarul și emfiteutecarul acestui loc ⁷; dar, aceștia doi pot fi pârâți numai în acțiunea intentată *utiliter*.

IV. *Scopul* reclamației este restabilirea stări de lucruri anterioare, iar în caz contrar despăgubiri.

9) D., *h. t.*, 15 §§ 3 și 6.

1) D., 39, 3, *de aqua et aquae pluviae arcendae*.

2) D., 40, 7, *de statu lib.*, 21 pr.; D., *h. t.*, 22 § 2.

3) D., *h. t.*, 1, 2, 23 pr.; D., 39, 2, *de damno inf.*, 26.

4) D., *h. t.*, 6 § 4, 16; D., 47, 7, *arborum furtim caesarum*, 5 § 3.

5) D., *h. t.*, 22 § 2, 23 § 1, 25.

6) D., *h. t.*, 4.

7) V. mai sus n. 5.

1) Starea anterioară trebuie restabilită de pârât cu cheltueala lui, dacă el prin fapta sa a pricinuit rezultatul vătămător; iar dacă nu-i vinovat de nimic, trebuie să sufere, ca restabilirea să se facă pe cheltueala reclamantului. În cazul din urmă, pârâtul poate cere *cautio damni infecti* de la reclamant, pentru a fi asigurat în contra pagubelor, ce i s'ar pricinui cu prilejul a celei restabiliri ⁸.

2) Despăgubiri se acordă numai pentru prejudiciul, care va fi pricinuit de la *litis contestatio* încoace ⁹.

Pentru pagubele pricinuite mai înainte se poate intenta *interdictum quod vi aut clam*, dacă se găsesc întrunite elementele acestuia ¹⁰.

V. Acțiunea nu se dă în următoarele cazuri:

Când pârâtul a lucrat în virtutea unei îndrituirii de servitute, ori a unei încuviințări din partea autorității ¹.

Când starea de lucruri, de care se plânge reclamantul, a existat din timp imemorial ¹².

Când lucrările făcute de pârât erau trebuitoare pentru cultivarea locului ¹³.

Și când reclamantul, deși a știut de acele lucrări, nu s'a împotrivit ¹⁴.

§. 294. *Actio viae rejectae* sau *receptae*.

Vecinul nostru, cotropind un drum public, face pe drumete să cotească și să treacă pe locul nostru și astfel, drumul fiind aruncat pe pământul nostru, sau nu ne mai putem folosi de proprietatea noastră, sau ni se pricinuește altă pagubă. — În astfel de cazuri suntem îndrituiți să intentăm *actio viae rejectae*, ca să obținem despăgubiri de la vecinul nostru ¹.

8) D., *h. t.*, 6 § 7; 2 §§ 1 și 4, 4 §§ 2 și 3, 5, 6 §§ 6 și 7, 12, 13.

9) D., *h. t.*, 6 § 6, 14 §§ 2 și 3.

10) D., *h. t.*, 4 §§ 2 și 3, 5.

11) D., *h. t.*, 2 §§ 3 și 10, 23 pr.

12) D., *h. t.*, 2 §§ 3 și 8.

13) D., *h. t.*, 1 §§ 3 și 9, 24 pr.

14) D., *h. t.*, 19, 20.

1) D., 43, 10, *de via publica et itinere publico reficiendo*, 3 pr. — W. Dernburg, I. c., I, § 229, n. 7.

§. 295. *Interdictum de arboribus caedendis.*

Acest interdict nu-i determinat de lucrările făcute de vecinul nostru, ci numai de situația celor două locuri vecine.

I. Dacă un copac al vecinului face umbră, care ar putea fi vătămătoare locului nostru, ori este înclinat de vânt spre locul nostru, putem, în virtutea legii celor 12 table, să intentăm o acțiune civilă, ca să silim pe vecin, în cazul întâi să taie cren-gile. copacului de jur împrejur, la înălțimea de 15 picioare (*quin-decim pedes a terra altius*)², iar în cazul al doilea să taie co-pacul³.

II. Dacă cren-gile ori cracii copacilor vecinului se întind, ori să pleacă asupra locului nostru, atunci, fiindcă suntem proprietarii volumului de aer de deasupra locului, putem să împiedicăm pe vecin să dispună în vre un chip oarecare de acel volum de aer, intentând contra lui *actio negatoria* (care se dă, când vătă-marea proprietății e mai mică de cât depozedarea), ca să fie condamnat să taie cracii și cren-gile, care trec peste hotarul locului lui⁴.

III. În sfârșit, pretorul a plăzmuț *interdictum de arboribus caedendis*, pentru cazurile următoare :

Când copacul vecinului se întinde, ori se pleacă de-asupra casei noastre, suntem în drept să cerem prin acest inter-dict, ca acel copac să fie tăiat în întregime sau de vecin, sau, dacă el refuză, de noi înșine⁵. Dar, dacă voim, ne putem mul-țumi numai cu tăierea cracilor și cren-gilor, care se întind, ori se pleacă deasupra casei⁶.

Când copacul vecinului își pleacă, ori își întinde cracii și cren-gile deasupra ogorului nostru, ori deasupra grădinei noastre, putem cere prin acest interdict, ca vecinul să taie nu numai partea copacului, care vine deasupra locului nostru, ci și toți

1) D., 43, 27, *de arboribus caedendis*.

2) D., *h. t.*, 1 § 8.

3) D., *h. t.*, 2.

4) D., 47, 7, *arborum furtim caesarum*, 6 § 2. — V. Vol. I, 2, § 81, pag. 148.

5) D., *h. t.*, 1 pr. și §§ 1—6.

6) D., *h. t.*, 1 § 2 *in f.*

cracii și crengile de jur împrejur la înălțimea de 15 picioare ⁷.

IV. Este controversă în ce privește înțelesul vorbelor „*quindecim pedes a terra allius*“. Unii susțin, că trebuie să se taie ramurile până la înălțimea de 15 picioare. Alții susțin, că trebuie să se taie ramurile de la 15 picioare în sus.

§. 296. *Interdictum de glande legenda*.

Și acest interdict este determinat numai de situația celor două locuri vecine.

Când pomii (copacii fructiferi) noștri se găsesc aproape de hotarul vecinului, se poate întâmpla, ca roadele lor să cadă pe proprietatea acestuia.

I. Legea celor 12 table a luat măsuri, ca să putem aduna roadele noastre căzute pe locul altuia ¹.

II. Deasemenea, putem intentă *actio ad exhibendum*, ca să ni se înfățișeze acele roade și să le putem lua înapoi ².

III. Dar, fiindcă roadele puteau să se strice (d. p. cireșele, de la *Luculus* încoace), până ce procesul înjghebat cu *actio ad exhibendum* să se fi sfârșit, de aceea pretorul a plăsmuit un mijloc mai³ practic, interdictul de *glande legenda*, prin care ne îndrituește să ne ducem să le luăm *tertio quoque die*, adică o zi da și o zi nu ³.

Secția V.

INTERDICTA PROHIBITORIA.

§. 297.

I. Interdictele prohibitorii sunt acele interdicte, care opresc pe o persoană să facă unele fapte vătămătoare pentru altă persoană.

Ele au de scop ¹: Sau restabilirea stării de lucruri ante-

7) D., *h. t.*, 1 § 7.

1) Pliniu, *Istoria naturală*, XVI, 5.

2) D., 10, 4, *ad exhibendum*, 9 § 1.

3) D., 43, 28. *de glande legenda*, 1,

1) D., 43, 17, *uti possidetis*, 1 pr., 3 § 11; D., 43, 4, *ne vis fiat ei qui in poss. misus erit*, 1. pr., §§ 5 și 8, 3 § 2, 4 § 2.

rioare faptelor contrare opririi. Sau, în caz contrar, despăgubiri conform regulilor generale. Dar, fructele nu se înapoiază de cât de la *litis contestatio* în coace.

Aceste interdicte se prescriu prin trecerea unui an util. Dar, vreme de 30 de ani se poate reclama de la pârât atât, cu cât se găsește îmbogățit (*in quantum locupletior factus est*) în clipa înjghebării procesului ².

II. Ele sunt de mai multe feluri :

1) Pentru ocrotirea intereselor particulare patrimoniale :

Interdicta retinendae possessionis, și anume *uti possidetis* și *utrubi*, care ocrotesc posesiunea lucrurilor corporale și quasi-posesiunea servituților ³.

Interdictum de itinere actusque privato, interdictum de aqua cottidiana, i. de aqua hyberna, i. de aqua aestiva, i. de rivis reficiendis et purgandis, i. de fonte, i. de fonte reficiendo et purgando, care ocrotesc quasi posesiunea servituților prediale ⁴.

Interdictum de superficiebus, care ocrotește suprafața ⁵.

Interdictum, care ocrotește pe cel trimis în posesiune, *ne vis fiat ei, qui in possessionem missus est* ⁶.

Interdictum Salvianum, care, deși e *adipiscendae possessionis*, totuși, fiindcă ocrotește pe creditorul ipotecar, ca să poată duce înapoi *illata ei in vecta*, poruncind *quominus ea ducas vim fieri veto*, este și prohibitor ⁷.

Interdictum de migrando, despre care am vorbit la închiriere ⁸.

Interdictum pe care-l are *nunciatus* în cazul mai sus arătat ⁹.

Interdictum de arboribus coedendis și *interdictum de glande legenda*, despre care am vorbit mai sus ¹⁰.

2) Pentru ocrotirea bucurărilor de lucruri destinate folosinței publice ¹¹.

2) D., 43, 1, *de interdictis*, 4.

3) V. Vol. I, 2, p. 65, p. 30—37, și § 88, p. 216—218.

4) V. Vol. I, 2, § 88, p. 218—219.

5) V. Vol. I, 2, § 91, V, 4 p. 236 și IX, p. 239.

6) D., 43, 4, *ne vis fiat ei qui in poss. miss. erit*, 1 § 2, 3, 4.

7) V. Vol. I, 2 § 92, p. 249—250.

8) V. mai sus § 253, n. 39, p. 290.

9) V. mai sus §. 291, n. 20, p. 424.

10) V. mai sus §. 295 și § 296.

11) D., 43, 1, *de interdictis*, 1. pr., 2 § 1.

*Interdictum ne quid in loco sacro fiat*¹², i. *ne quid in loco publico fiat*¹³, i. *ne quid in itinere publico fiat*¹⁴, i. *de loco publico fruendo*¹⁵, i. *de via publica et itinere publico reficiendo*¹⁶, i. *ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigetur*¹⁷, i. *ne quid in flumine fiat, quo aliter aqua fluat atque uti aestate priore fluxit*¹⁸, i. *ut in flumine publico navigare liceat*¹⁹, i. *de ripa munienda*²⁰, i. *quo ex castello . . aquam ducere*²¹, i. *quod in cloaca publica*²².

3) Pentru ocrotirea exercitării unor îndrituiri, care nu pot fi numărate printre îndrituirile patrimoniale:

*Interdictum de mortuo inferendo*²³, i. *de sepulcro aedificando*²⁴.

Secția VI.

ACTIO AD EXHIBENDUM, INTERDICTA, EXHIBITORIA ȘI IN FACTUM ACTIO AD EXHIBENDUM.

§. 298.

A. *Actio ad exhibendum* ¹.

I. Aceasta acțiune servește să cerem, ca un lucru să ne fie înfățișat astfel, ca să putem să-l vedem și să-l pipăim ².

II. Ea este o *in personam actio civilis, arbitraria* și *in rem scripta*, întemeiată pe o *justa causa*, adică pe o îndrituire, ce ni

12) D., 43, 6, h. t.

13) D., 43, 7, h. t.

14) D., 43, 7, *de locis et itineribus publicis*; D., 43, 8, *ne quid in loco publico vel itinere fiat*.

15) D., 43, 9, h. t.

16) D., 43, 11, h. t.

17) D., 43, 12, h. t.

18) D., 43, 13, h. t.

19) D., 43, 14, h. t.

20) D., 43, 15, h. t.

21) D., 43, 20, *de aqua cottidiana et aestiva*, 1 §. 38, Vis Ait praetor Quo ex castello . . . aquam ducere.

22) D., 43, 23, *de cloacis*, 1 §§ 15 și 16, Vis quod in cloaca publica

23) D., 11, 8, h. t., 1 pr.

24) D., 11, 8, h. t., 5.

1) D., 10, 4, *ad exhibendum*; C., 3, 42, *ad exhib.*

2) D., 43, 29, *de libero homine exhibendo*, 3 § 8

se cuvine, și pe puțința pârâtului de a înfățișa, ori pe dolul acestuia ³.

1) *Reclamanți* în această acțiune pot fi toți acei, care au un interes bănesc, ca să se înfățișeze un lucru: Proprietarul lucrului ⁴.—Proprietarul aceluia lucru, ce a fost adăogat la alt lucru (*adjunctio*) ⁵.—Titularul unui *jus in re* ⁶.—Acei îndrituiți în virtutea unei obligații ⁷. De pildă: Legatarul, căruia i s'a lasat legat unul din două lucruri, poate cere să i se înfățișeze acele lucruri, ca să poată alege ⁸. Altă pildă: Acel îndrituit să intenteze o *actio noxalis* ⁹.

2) *Pârâți* pot fi: Oricine poate înfățișa lucrul ¹⁰, p. c. și acel *qui dolo fecit quominus possidere* ¹¹.—Moștenitorii precedentilor nu pot fi pârâți de cât, dacă au lucrul în puterea lor, ori se găsesc îmbogățiți în urma faptei autorului lor ¹².

3) Fiindcă acțiunea noastră este *arbitraria*, de aceea ea are de *scop* sau înfățișarea lucrului, sau condamnarea la despăgubiri conform interesului reclamantului. Deci, se poate scăpa de condamnare prin înfățișarea lucrului ¹³.

Înfățișarea lucrului se face pe socoteala reclamantului ¹⁴.

Pârâtul poate obține amânarea înfațișării lucrului, dând cauție ¹⁵. Dar, dacă nu vrea să înfățișeze lucrul, este condamnat la despăgubiri ¹⁶.

III. *Actio ad exhibendum* este și o acțiune pregătitoare. Astfel, când e intentată de proprietarul lucrului, ea prepară *rei vin-*

3) D., *h. t.*, 3 §§ 9 și 11 *in f.*, 13, 19.

4) D., *h. t.*, 1.

5) D., *h. t.*, 3 § 7.

6) D., *h. t.*, 3 § 12.

7) D., *h. t.*, 3 §§ 3—7 și 11, 6, 10, 12 § 2.

8) D., 33 5, *de optione vel electione legata*, 8 §. 3.

9) D., *h. t.*, 3 § 7.

10) D., *h. t.*, 3 § 15, 4, 5, 9 § 1.

11) D., *h. t.*, 9 pr. §§ 1—4, 12 § 3, 14; D., 20, 1, *de pignor.*, 27, D. 47, 3, *de tingo juncto*, 1 § 2; C., *h. t.*, 5.

12) D., *h. t.*, 12 § 6.

13) J., 4, 6, *de action.*, § 31; J., 4, 17, *de off. jud.*, § 3.

14) D., D., *h. t.*, 9 §§ 5—8, 11 § 1; J., 4, 17, *de off. jud.*, § 3.

15) D., *h. t.*, 12 § 5; J., 4, 17, *de off. jud.*, § 3.

16) D., *h. t.*, 3 § 2, 5 § 2, 7 §§ 4, 6, și 7, 8, 9 pr. §§ 1—4, 7 și 8 10, 11 pr., 12 § 4, 15.—V. Maynz, *l. c.*, II, § 285, n. 17.

dicatio. De pildă: *Stichus*, robul lui *Primus* a fugit. *Primus* află, că robul este la *Secundus*, vrea să intenteze *rei vindicatio* și, ca să se convingă, că robul, pe care-l deține *Secundus* este *Stichus*, intentează mai întâi *actio ad exhibendum*¹⁷. Altă pildă: O roată de car a lui *Primus* a fost pusă la carul lui *Secundus* (*adjunctio*). Pentru ca *Primus* să poată intenta *rei vindicatio*, trebuie mai întâi să obțină separarea roții sale de carul lui *Secundus* și de aceea intentează *actio ad exhibendum*¹⁸. — Când *actio ad exhibendum* este intentată de titularul unui *jus in re*, ea prepară recunoașterea aceluia *jus in re*¹⁹.

Dar, deși *actio ad exhibendum* este o acțiune preparatoare, totuș de multe ori ajungem la acelaș rezultat, la care am ajunge intentând acțiunea, pe care a preparat-o. De pildă:

Când (înainte de Hadrian) nu se poate intenta *rei vindicatio*, fiindcă sau lucrul a pierit, sau pârâul *dolo desiit possidere*. Intentând *actio ad exhibendum* și pârâul nefăcând *exhibitio*, vom obține condamnarea acestuia la despăgubiri, după cum ar fi fost condamnat tot la despăgubiri, dacă s'ar fi putut intenta *rei vindicatio* contra lui și n'ar fi restituit lucrul²⁰.

Când barca noastră, luată de apă, este dusă pe moșia aluia, nu putem intenta *rei vindicatio* contra acestuia, fiindcă el nici nu deține și nici nu posedează barca; dar, nici nu putem lua barca, fiindcă fără de voia lui nu putem călca pe moșie. Intentând *actio ad exhibendum*, obținem înfățișarea bărcii și o luăm înapoi²¹.

B. *Interdicta exhibitoria*.

I. Interdicte exhibitorii sunt acelea, care au de scop înfățișarea sau a unei persoane, sau a unui lucru, iar în cazul contrar condamnarea la despăgubiri.

II. Astfel de interdicte sunt de pildă următoarele:

Interdictum de tabulis exhibendis (pentru înfățișarea unui testament)²².

Interdictum de liberis exhibendis (pentru ca să ne fie în-

17) D., *h. t.*, 1.

18) V. mai sus n. 5.

19) V. mai sus n. 6.

20) D., *h. t.*, 5 § 2, 6 § 1, 12 § 3.

21) D., *h. t.*, 5 §§ 4 și 5, 9 § 1, 15; D., 39. 2, *de damno infecto*, 7 §§. 1 și 2.

22) D., 43, 5, *h. t.*,

fățișăți copii noștri, care, d. p., ducându-se în vizită la bunicul lor, au fost opriți de acesta)²³.

Interdictum de uxore exhibenda (pentru ca să ne fie înfățișată soția noastră, care, d. p., ducându-se în vizită la mama-soacră, a fost oprită de aceasta)²⁴.

Interdictum de liberto exhibendo (pentru ca patronului să-i fie înfățișat desrobitorul lui)²⁵.

Interdictum de libero homine exhibendo (pentru ca orice cetățean să obțină sa-i fie înfățișat un om liber)²⁶.

C. În ce privește înfățișarea de titluri sau documente (altele de cât testamentele) privitoare la o îndrituire, ce ni se cuvine, pretorul ne dă o *in factum actio*, ca să obținem sau înfățișarea acelor titluri, sau despăgubiri²⁷.

Secția VII.

INTERDICTA RESTITUTORIA.

§. 299.

I. Interdicte restitutorii sunt acelea, care au de scop sau înapoierea, ori predarea unui lucru, sau restabilirea unei stări de lucruri, ce a fost vătămată în paguba noastră, și, în caz contrar, despăgubiri pentru pagubele suferite.

II. Astfel de interdicte sunt, de pildă :

Interdicta recuperandae possessionis și anume *interdictum de vi*, *i. de clandestina possessione*, *i. momentariae possessionis* și *i. de precario*, care au de scop să obținem posesiunea pierdută a lucrurilor corporale¹.

Interdicta adipiscendae possessionis, care au de scop să obținem o posesiune pe care n'am mai avut-o niciodată, și anume : *Interdictum sectorium*, care servește, ca, în caz de *bono-*

23) D., 43, 30, *h. t.*

24) D., 43, 30, *de liberis exhibendis*, 1 § 5, 2.

25) Cajus, 4, 162; D., 43, 1, *de interdictis*, 2 § 1.

26) D., 43, 29, *h. t.*; C., 8, 8, *h. t.*; Paul, *Sententiae*, 5, 6 § 14.

27) D., 2, 13, *de edendo*; C., 43, 5, *de edendo*; D., 10, 4, *ad. exhib.*,

3 § 14.

1) V. Vol. I, 2, § 65, A, II. p. 37—41.

rum sectio, cumpărătorul să dobândească posesiunea bunurilor cumpărate la mezat². — *Interdictum possessorium*, prin care, după cum vom vedea, cumpărătorul la mezat a bunurilor unui insolubil (*proscriptio et venditio bonorum*) obține posesiunea acelor bunuri³. — *Interdictum fraudatorium*, care servește creditorilor unui datornic insolubil să obțină posesiunea bunurilor instreinate de acesta în fraudă îndrituirilor lor⁴. — *Interdictum quorum bonorum*, prin care acel, care a obținut trimeterea în posesiunea bunurilor unui mort, *misso in bona*, dobândește posesiunea acelor bunuri⁵. — *Interdictum quod legatorum*, care servește moștenitorului să obțină înapoierea lucrurilor de moștenire luate de un legatar în chip arbitrar și cu de la sine putere⁶.

Interdictum quod vi aut clam, de care am vorbit mai sus⁷.

Interdictum restitutorium, de care am vorbit la *damnum infectum*⁸.

Interdictum demolitorium, de care am vorbit la *operis novi nunciatio*⁹.

S e c ți a VIII.

DIFERITE ALTE ACȚIUNI.

§ 300.

I. *Actio de tigno furtivo* dată de legea celor 12 table contra aceleia, care cu rea credință a construit cu materialele altuia. Ea tinde, ca proprietarul materialelor să obțină valoarea îndoită a acestora¹.

II. *Actio de tigno juncto* nu-i de cât *actio de tigno furtivo* întinsă la cazurile, în care acel, care a construit cu materialele altuia, a fost de bună credință².

2) V. Vol. I, 2, § 69, p. 73.

3) V. mai jos § 315.

4) V. mai jos § 317.

5) V. mai jos *Successiones mortis causa: Interd. quorum bonorum*.

6) V. mai jos *Successiones mortis causa: Interd. quod legatorum*.

7) V. mai sus § 292, p. 426.

8) V. mai sus § 290, n. 26, p. 422.

9) V. mai sus § 291, n. 12.

1) J., 2, 1, *de rer. div.*, § 39; D., 6, 1, *de rei vindic.*, 49; D., 47, 3 *de tigno juncto*.

2) V. mai sus n. 1,

III. *Actio arborum furtim caesarum* dată contra aceluia, care pe furiș a tăiat arborii altuia. — Legea celor 12 table pedepsește această faptă cu 25 de ași. — Mai târziu pedeapsa este valoarea îndoită a arborilor tăiați ³.

IV. *In factum actiones pretoriane fără element penal și tinzând la repararea pagubelor*:

1) Acțiunea dată contra inginerului (*agrimensor*), care prin dolul său, ori prin *lata culpa* a sa ne-a pricinuit o pagubă, arătând o măsurătoare falsă ⁴.

2) Acțiunea dată contra aceluia, care ne împiedecă să îngropăm un mort în pământul nostru ⁵.

3) Acțiunea dată contra aceluia, care fără voia noastră a îngropat un mort în pământul nostru ⁶.

4) Acțiunea dată contra aceluia, care înstreinează un lucru, pentru ca să facă mai grea valorificarea îndrituirii noastre ⁷.

5) Acțiunea, care ne ocrotește în contra amenințărilor, lovirilor ș. a. făcute în scopul, ca să ne împiedece să ne înfățișăm înaintea justiției ⁸.

6) Acțiunea, pe care o are *missus*, ca să se apere contra oricărei turburări a posesiunii sale, pe lângă un interdict, care i se dă tot în acest scop ⁹.

V. *In factum actiones cu element penal și tinzând și la repararea pagubelor*.

1) O acțiune civilă *de sepulcro violato* dată contra violatorilor de morminte ¹⁰.

2) Cinci acțiuni pretoriene și anume:

Actio de servo corrupto contra aceluia, care corupe robul nostru, fie depravându-l, fie făcându-l să săvârșească acte ilicite ¹¹.

3) D., 47, 7, *arborum furtim caesarum*, 1 pr., 11; D., 12, 2, *de jurejurando*, 28 § 6.

4) D., 11, 6, *si mensur falsum modum dixerit*, 1 pr. și § 1.

5) D., 11, 7, *de religiosis*, 8 § 5, 9.

6) D., 11, 7, *de relig.*, 2—8.

7) D., 4, 7, *de alienatione iudicii mutandi causa facta*; C., 2, 55, *eodem*.

8) D., 2, 7, *ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat*; D., 2, 10, *de eo, per quem factum erit, quominus quis in iudicio sistat*.

9) D., 13, 4, *ne vis fiat ei qui in poss. missus erit*.

10) D., 47, 12, *de sepulcro violato*; C., 9, 19, *eod.*

11) D., 11, 3, *de servo corrupto*; C., 6, 2, *de furtis et servo corrupto*.

Actio de incendio, ruina, naufragio, rate nave expugnata contra acelora, care pricinuesc pagube într'o inghesueală de oameni, ori cu prilejul unei primejdii publice, ca naufragiul, incendiul ¹².

Actio de publicanis contra publicanilor (vameșilor), care în exercițiul funcțiunii lor se fac vinovați de o faptă păgubitoare și ilicită ¹³.

O acțiune, care asigură liberul exercițiul al justiției, amenințând cu pedepse pe acei, care refuză să dea urmare unei *in jus vocatio*, ori să se supună hotărârilor ¹⁴.

Actio de albo corrupto contra acelor, care distrug, ori de-gradează tablele (*album*), pe care sunt scrise edictele magistraților ¹⁵.

3) *Actio de calumniatoribus* tinzând la quadruplu și dată atât de edict, cât și de constituțiile împărătești contra aceluia, care pentru bani intentează, ori abandonează o procedură și-canatoare ¹⁶.

VI. Reamintim, că *actio de dolo* ¹⁷ poate servi, ca să obținem despăgubiri pentru orice pagubă, ce ni-a fost pricinuită prin dol ¹⁸; dar, numai atunci când nu putem întrebuința cu folos nici un alt mijloc de drept ¹⁹. De aceea, judecătorul nu trebuie s'o admită de cât *causa cognita*, adică după o cercetare prealabilă a împrejurărilor, în care e cerută ²⁰.

Reclamanți pot fi: Înșelatul, p. c. și moștenitorii săi ²¹.

Pârâți pot fi: Autorul manoperelor frauduloase ²². Mai mulți făptași sunt ținuți *in solidum* ²³. — Moștenitorii făptașului

12) D., 47, 9, *de incendio, ruina, naufragio, rate nave expugnata*.

13) D., 39, 4, *de publicanis*, 1.

14) D., 2, 3, *si quis jus dicendi non obtemperaverit*.

15) D., 2, 2, *de jurisdictione*, 7—9.

16) D., 3, 6, *de calumniatoribus*.

17) D., 4, 3, *de dolo malo*; C., 2, 21, *eodem*.

18) D., *h. t.*, 9 §§ 2—4, 18 §§ 3, 4 și 5, 19, 20 pr.; D., 19, 5, *de prae-scr. verb.*, 5 § 3, 16 § 1.

19) D., *h. t.*, 1 §§ 1, 4, 6 și 7, 7 § 3, 9. pr., 18 § 3, 25, 33, 40.

20) D., *h. t.*, 1 § 1, 9 § 5, 13 § 1.

21) D., *h. t.*, 8, 9 § 2, 19; 35, 39.

22) V. mai sus n. 21.

23) D., *h. t.*, 17 pr.

pot fi pârâți numai *in quantum locupeltiores facti sunt* în urma dolului săvârșit de autorul lor²⁴.

Scopul reclamației este condamnarea vinovatului să despăgubească pe reclamant de orice pagubă, pe care i-a pricinuit-o²⁵. — Condamnarea în *actio de dolo* atrage infamia. Dar, fiindcă acțiunea este *arbitraria*, pârâtul poate preîntâmpina condamnarea executând pe bună voie²⁶.

Reclamantul, care se va fi făcut vinovat el însuș de fraudă cu prilejul faptelor, ce au de dat naștere acțiunii, este neapărat respins prin *exceptio doli*²⁷.

În dreptul vechiu *actio de dolo* se prescria prin trecerea unui an util. Constantin a fixat pentru aceasta un răstimp de 2 ani continui, care încep să curgă din ziua, în care dolul a fost săvârșit²⁸.

După trecerea răstimpului cerut pentru prescripție, reclamantul poate totuș să intenteze încă o simplă *in factum actio*, care n'atrage infamia și tinde numai, ca să se obțină atât, cu cât pârâtul se găsește îmbogățit²⁹. — În aceeaș formă și cu aceleași efecte se poate reclama în orișice timp contra persoanelor, pe care situația lor privilegiată le pune la adăpost de *actio de dolo* propriu zisă³⁰.

24) D., *h. t.*, 17 § 1, 26, 27, 28.

25) D., *h. t.*, 18 pr. §§ 1—4; J., 4, 6, *de action.*, § 31.

26) D., *h. t.*, 1 § 4, 18 pr. §§ 1 și 4; J., 4, 6, *de act.*, §§ 2 și 31; D., 3, 2, *de his qui notant. infam.*, 4 § 5.

27) D., *h. t.*, 36.

28) C., *h. t.*, 8. Cf. C., *h. t.*, 3.

29) D., *h. t.*, 28, 29.

30) D., *h. t.*, 29. — Cf. D., *h. t.*, 15 pr. §§ și 2.

TITLUL III.

CESIUNEA OBLIGAȚIILOR

§. 301. Istoric. ¹

A. Am văzut ², că obligația este o legătură juridică între două persoane anume determinate, pe când îndrituirile reale sunt legături juridice între o persoană și un lucru.

Din pricina acestei deosebiri urmează, că :

1) Îndrituirile reale, fiind legături juridice între o singură persoană și un lucru, pot fi, de regulă, trecute de îndrituitul lor la alte persoane.

2) Obligațiile, fiind legături juridice între două persoane anume determinate, nu pot fi trecute de una singură din aceste persoane la alte persoane, nici în ce privește laturea lor activă, creanța, și nici în ce privește laturea lor pasivă, datoria. Astfel :

Creditorul *singur* nu poate să strămute creanța sa altei persoane ; nu poate face, ca altă persoană să fie creditoare a datornicului. Și, cu drept cuvânt ! De pildă : *L. Titius* a voit și a consimțit, ca să fie datornicul lui *Primus*, (fiindcă îi place să aibă raporturi și daraveri cu el, acesta fiind un om de treabă). Dar, dacă ar fi vorba de *Secundus* (un cămătar, de care a mers vestea și care nu se poată omenos în raporturile sau cu celelalte persoane), n'ar fi voit și n'ar fi consimțit să fie datornicul acestuia ! — Dacă s'ar putea, ca *Primus* să strămute creanța sa, s'ar putea întâmpla, ca *L. Titius*, datornicul, să ajungă să aibă de creditor pe *Secundus*, cu care în ruptul capului nu voiă să aibă daraveri ! — Apoi, obligația n'ar mai fi o legătură juridică între două persoane anume determinate, ci numai între o persoană determinată și alta determinabilă.

Deasemenea, datornicul *singur* nu poate să treacă datoria sa altei persoane ; nu poate face ca altă persoană să fie datornică a creditorului. Și, cu mai drept cuvânt decât adineaori ! De pildă : *M. Mævius* a voit și a consimțit, ca să fie creditorul lui *Primus*, (fiindcă îi place să aibă raporturi și daraveri cu el, acesta fiind un om de treabă și bun platnic, și e sigur că

1) V. Girard, l. c., p. 743—749.

2) V. mai sus § 201, F, p. 7 și urm.

va fi plătit). Dar, dacă ar fi fost vorba de *Secundus* (un neplatnic și un șurubar, de care a mers vestea și care, cum se obișnuiește să se zică, plătește, nu cu bani, ci cu articole din lege), n'ar fi voit și n'ar fi consimțit să fie creditorul acestuia!—Dacă s'ar putea, ca *Primus* să treacă datoria sa, s'ar putea întâmpla, ca *M. Maevius*, creditorul, să ajungă să aibă de datornic pe *Secundus*, cu care doamne ferește, nu voia să aibă daraveri!—Apoi, și 'n acest caz obligația n'ar mai fi o legătură juridică între două persoane anume determinate, ci tot numai între o persoană determinată și alta determinabilă.

Așa dar, din firea, din esența obligației trebuie să scoatem încheierea, că nici creditorul și nici datornicul, nu pot fi înlocuiți prin alte persoane.

E drept, că printr'o *successio per universitatem*³ (fie *hereditas*, fie *adrogatio*) obligațiile puteau trece, de regulă⁴, la *successores per universitatem* (fie moștenitorii atât ai creditorului, cât și ai datornicului, fie *adrogans* al creditorului). Dar, printr'o *successio in singulas res* (succesiune cu titlu particular) obligațiile nu puteau trece la alte persoane, după cum puteau trece, de regulă, îndrituirile reale⁵.

II. Romanii, la început, au văzut lucrurile astfel și de aceea, în dreptul vechiu, deși erau mai multe chipuri, prin care îndrituirile reale, de regulă, puteau fi trecute la alte persoane, totuș nu eră nici un chip, prin care obligațiile să poată fi trecute la alte persoane.

Acest chip de a vedea lucrurile, deși logic, nu-i de loc practic! În adevăr, obligațiile (fie creanțele, fie datoriile) sunt și ele elemente ale patriominului unei persoane, ca și îndrituirile reale, și au ca și acestea o valoare de schimb. Însă, pe când de valoarea de schimb a îndrituirilor reale ne putem bucura, fiindcă le putem înstreina, de valoare de schimb a obligațiilor nu ne putem bucura, neputând să le înstreinăm.

De aceea, se putea întâmpla pe deoparte, ca un creditor, care n'avea nici moșii și nici bani gata, ci numai bani dați cu împrumut pe termine lungi, dacă i-ar fi trebuit bani, fie pentru

3) V. Vol. I, 1, *Introducerea*, § 37, IV, 6 p. 145 și *Dreptul privat roman*, § 15, IV, p. 193—194.

4) V. mai sus §. 231, A. p. 161.

5) *Caius*, 2, 38.

ca să înzestreze pe o fiică a sa, fie pentru ca să împrumute pe un prieten, fie pentru alte acte sau gratuite, sau oneroase, n'ar fi putut să facă aceste acte, deşi creanţele sale ar fi fost în valoare chiar de milioane; pe când, dacă ar fi avut sau vre-o moşie, sau lucruri corporale mişcătoare, le-ar fi putut vinde şi câpătă astfel banii, de care avea nevoie!

Deasemenea, pe dealtă parte se putea întâmpla, ca şi un datornic să aibă interes, ca să treacă datoriile sale altei persoane şi totuşi să nu poată face aceasta.

B. Din pricina acestor neajunsuri practice atât de mari şi întru cât regula scoasă din însăşi firea obligaţiei, nu putea fi călcată, s'a căutat mijloace, spre a o înconjură şi spre a se ajunge la aceleaşi rezultate practice, la care s'ar fi ajuns, dacă şi creanţele s'ar fi putut înstrăina. Aceste mijloace plătuite, după cât se pare, pe la sfârşitul Republicii, au fost completate în vremea împăraţilor.

I. *Înainte de împăraţi.* În vremea aceasta găsim două mijloace: *Delegatio* şi *mandatum in rem suam*.

1) *Delegatio* este înlocuirea unei persoane prin alta cu ajutorul unei *stipulatio*. —

Când e vorba să se ajungă la înstreinarea unei obligaţii, se voeşte, ca în locul sau a creditorului dela început, sau a datornicului dela început, sau a amândurora, să fie pusă altă persoană; deaceia, poate, de pe vremea pe când *legis actiones* erau în vigoare, *delegatio* a fost întrebuintată pentru atingerea acestui scop sau ca *delegatio nominis*, sau. ca *delegatio debiti*.

Delegatio nominis. Creditorul şi datornicul *se înţelegeau*, ca datornicul, în loc să plătească creditorului, ceea ce-i datorea, să plătească persoanei, căreia acesta voia să-i strămute creanţă sa, persoană, care eră şi ea faţă şi consimţea la acea strămutare. Apoi, această persoană cerea dela datornic să-i făgăduiască prin *stipulatio*, că-i va plăti ceea ce datorea creditorului, şi datornicul, potrivit cu *jussum*, a creditorului, făcea o astfel de făgăduială.—Aceasta *delegatio* desleagă pe datornic faţă de vechiul creditor şi-l leagă faţă de noul creditor, care are astfel o *actio* ne asemănătoare cu aceea a fostului creditor.

Delegatio debiti. Creditorul şi datornicul *se înţelegeau*, ca ceea ce se datorea creditorului, în loc să se plătească de datornic, să se plătească de persoana, căreia acesta voia să-i

treacă datoria sa, persoană, care eră și ea față și consimțea la aceea trecere. Apoi, creditorul cerea dela această persoană să-i făgăduiască prin *stipulatio*, că-i va plăti ceea, ce-i datorea datornicul, și aceea persoană, potrivit cu *jussum* a datornicului, făcea o astfel de făgăduială. — Aceasta *delegatio* desleagă pe datornic față de creditor și leagă față de acesta pe noul datornic.

În amândouă cazurile avem de a face cu o *novatio* ⁶.

Acelaș lucru se întâmplă, dacă se făcea în aceeaș vreme și o *delegatio nominis* și o *delegatio debiti*, adică, dacă amândouă persoanele dela început (și creditorul și datornicul) erau înlocuite prin altele.

Dar, acest mijloc are și el un neajuns: Fiindcă, după cum am văzut, la schimbarea creditorului trebuie să consimtă și datornicul, iar la schimbarea datornicului trebuie să consimtă și creditorul, de aceea în practică eră greu de întrebuițat *delegatio*, pentru a se ajunge la strămutarea obligațiilor. — Acest neajuns eră foarte simțitor mai ales, când creditorul voia să se bucure de valoarea de schimb a creanței sale. El n'a putut fi înlăturat decât, după ce Romanii au trecut dela *legis actiones* la procedura formulară.

2) *Mandatum in rem suam*. Știm, că, pe când *legis actiones* erau în vigoare, nimeni nu putea reclama, *de regulă*, în numele altuia. Însă pe vremea procedurii formulare s'a putut reclama sau prin *cognitor*, sau prin *procurator*.

Creditorul, care voia să se bucure de valoarea de schimb a creanței sale, s'a folosit de această posibilitate, în următorul chip:

Da un *mandatum ad agendum* celuiia căruia voia să-i treacă aceea creanță, adică îl însărcină să reclame cu acțiunea izvorând din aceea creanță. Mandatarul (fie *cognitor*, fie *procurator*) reclamă cu aceea acțiune, nu *suo nomine*, ci *alieno nomine*; de aceea, în formulă pe de o parte *intentio* eră redactată în numele creditorului, iar *condemnatio* în numele mandatarului. Prin *litis contestatio* între mandatar și datornic pe de o parte se stângeau raporturile dintre creditor și datornic, iar pe de altă parte man-

6) Caius, 2, 38. — V. mai sus §. 248, I, p., 239, n. 6 și mai jos „Stângerea obligațiilor: *Novatio*“ §. 320.

datarul ajungea *dominus litis*. — Judecătorul condamnă pe pârât, dacă eră datornicul creditorului, să plătească mandatarului. — În sfârșit, acesta execută hotărîrea și, fiindcă voința creditorului fusese, ca a sa creanță să treacă la mandatar, acesta nu mai da socoteala creditorului de banii primiți și nici nu-i da acești bani, ci îi păstră pentru el.

Astfel, fără să mai fie nevoie, ca datornicul să consimtă la schimbarea creditorului, acesta ⁷, deși nu trecea creanța sa la altă persoană, totuș izbutea să se bucure de valoarea de schimb a acelei creanțe și să facă să se exercite de altă persoană nu o acțiune asemănătoare numai cu a sa, ci chiar acțiunea sa, sub forma de *actio mandata*.

Însărcinarea dată de creditor se numește *mandare actionem*, *mandatum actionis*, *cedere actionem*, *cedere actione*, *cessio*, *cesiune*. Deci, acum, cesiunea este un mandat judecătoresc înfăptuit definitiv prin *litis contestatio*.

Însărcinatul, fiindcă nici nu dă socoteală creditorului de banii primiți și nici nu-i dă acești bani, ci îi păstrează pentru el, se numește sau *cognitor in rem suam*, sau *procurator in rem suam*, *cesionar* și este un mandatar. Creditorul se numește *cedent* și este un mandant. Datornicul se numește *debitor cessus*, *cedat*.

Mandatum in rem suam este mai bun decât *delegatio*: El poate fi întrebuințat, fără să mai fie nevoie (ca la *delegatio*), ca datornicul să consimtă la actul făcut de creditor; deci, e mai practic, creditorul nu mai este la bunul plac al datornicului. — El poate fi întrebuințat, și când suntem siliți să valorificăm o îndrituire pe cale de *exceptio*. Intr'un astfel de caz n'avem decât să cedăm acțiunea acelei îndrituiri unei persoane cu însărcinarea, ca să răspundă ca pârât la acțiunea îndreptată în potriva noastră ⁸.

Mandatum in rem suam poate avea de obiect nu numai *in personam actiones*, ci și *in rem actiones* ⁹.

Dar, și prin *mandatum in rem suam* nu se'nlătură toate neajunsurile: Nu se'nlătură nici neajunsurile, izvorând din firea lui de a fi un mandat judecătoresc înfăptuit definitiv prin *litis*

7) Caius, 2, 39.

8) V. Maynz, l. c. II, §. 187, n. 3, in fine.

9) V. Girard, l. c. p. 746, n. 4.

contestatio și nu se nlătură nici neajunsurile izvorând din lipsa unui mandat din partea cedentului către cesionar.

Fiindcă este un mandat *judecătoresc*, neajunsurile sunt următoarele: Robul nu poate sta în judecată pentru stăpânul său; deci, nu poate să dobândească prin *mandatum in rem suam* o creanță pentru acesta. Dar, robul poate să încheie *stipulationes* pentru stăpânul său, deci poate să dobândească prin *delegatio* o creanță pentru acesta. — Persoanele, care nu puteau sta în judecată nici pentru ele însăși, nici pentru alții, la început nu puteau prin *mandatum in rem suam* nici să înstreineze o creanță a lor și nici să dobândească o creanță a altuia¹⁰.

Fiindcă este un mandat, care e *înfrățit* definitiv prin *litis contestatio*, urmează: Că cesionarul dobândește creanța și ajunge creditor deabia din clipa, în care s'a făcut *litis contestatio*. Că, dacă *litis contestatio* n'a fost făcută (fie că putuse să fie făcută, fie că nu putuse să fie făcută, întrucât sau creanța nu ajunsese la termen, sau datornicul fusese absent), cesionarul este numai un mandatar al cedentului, iar cedentul rămâne creditor și este un mandant al cesionarului, și că în sfârșit dela facerea cesiunii prin *mandatum in rem suam* și până la clipa, de care vorbim, putând să treacă, nu numai un răstimp scurt, ci și unul lung (când creanța este cu termen, ș. a.), înăuntrul acestuia se pot întâmpla multe lucruri în paguba cesionarului. Deci, neajunsurile sunt: Cesiunea fiind un mandat, cesionarul poate să sufere neajunsurile izvorând din stângerea mandatului. În adevăr, ca orice mandat, și acesta se stânge sau prin revocarea din partea mandantului cedent¹¹, sau prin moartea cedentului¹², sau prin moartea mandatului (cesionarului)¹³. În aceste trei cazuri cesionarul, ori moștenitorii săi nu ajung să se bucure de valoarea creanței cedate.—Cedentul rămânând creditorul creanței, cesionarul poate să sufere neajunsurile izvorând din actele, pe care cedentul, ca orice creditor, e îndrituit să

10) Cf. Paul, *Sententiae*, 1, 2 § 2; D., 3, 3, *de procuratoribus*, 8, § 2, 25.

11) V. mai sus § 231, A. p. 161 și §. 254, D., 2, n. 24, p. 302. — D., 3, 3, *de procuratoribus*, 55; C., 8, 53 (54), *de donationibus*, 33.

12) V. mai sus §. 254, D., 3, n. 48, p. 303. — C., 4, 10, *de obligationibus et actionibus*, 1.

13) V. mai sus § 254, D., 4, n. 52, p. 303.

le facă privitor la creanța sa. În adevăr, cedentul poate: Să intențeze acțiunea sa, adică să ceară de la datornic plata acestei creanțe, precum și să primească această plată, dacă datornicul i-o va face ¹⁴. Să stângă această creanță prin *novatio* ¹⁵. Să ierte pe datornic de această datorie ¹⁶. Să treacă această creanță la altă persoană, căreia îi dă un nou *mandatum in rem suam* ¹⁷. Și în aceste patru cazuri cesionarul, ori moștenitorii săi nu ajung să se bucure de valoarea creanței cedate.

Fiindcă trebuie un mandat dat de cedent cesionarului, acesta nu va putea să reclame plata creanței, dacă nu i se va fi dat mandat pentru aceasta.

II. *In vremea împăraților*. În vremea aceasta, pentru ca o cesiune să fie perfectă s'au întrebuițat următoarele mijloace: *Utiles actiones* și *denunciatio* (adică încunoștințarea datornicului despre cesiunea făcută de creditorul lui).

1) *Utiles actiones* ¹⁸. Pentru a se înlătura neajunsurile, izvorând atât din *stângerea* unui *mandatum* dat de cedent cesionarului, cât și din *lipsa* unui *mandatum*, s'a îngăduit cesionarului (fără ca cedentul să piardă *directa actio* a creanței cedate) să se servească de *utiles actiones*, nu *alieno nomine*, ci, după cât se pare, *suo nomine* ¹⁹, în următoarele cazuri:

Mai întâi, când avea ființă un *mandatum*, care se stânga: Sau prin revocare ²⁰. — Sau prin moartea, fie a cedentului, fie a cesionarului ²¹, și era vorba de o cesiune făcută nu cu titlu de *donatio*. (Deabia dela Justinian s'a îngăduit ca și'n caz de cesiune cu titlu de donație, dacă mandatul se stânga prin moartea cesionarului, moștenitorii acestuia să poată să servească de *utiles actiones* ²²).

Apoi, când n'avea ființă nici un *mandatum*, dar raportul juridic

14) C., 8, 41 (42), *de novationibus et delegationibus*, 3; D., 18, 4, *de hereditate vel actione vendita*, 23, § 1.

15) V. mai sus n. 6.

16) D., 18, 4, *de hereditate vel actione vendita*, 19.

17) C., 8, 41 (42), *de novationibus et delegationibus*, 3. (Implică revocarea mandatului dintâi).

18) V. Vol. I, 1, § 85, VIII, 2, p. 400 și § 85 bis, VI, p. 408.

19) D., 3, 3, *de procuratoribus*, 55; C., 4, 15, *quando fiscus*, 5.

20) D., 3, 3, *de procuratoribus*, 55.

21) C., 4, 10, *de obligationibus et actionibus*, 1.

22) C., 8, 53 (54), *de donationibus*, 33.

dintre părți eră astfel, încât partea, care eră îndrituitul creanței, eră obligată să dea un *mandatum ad agendum* (adică să cedeze acțiunea acestei creanțe) s'a îngăduit, în cazuri *din ce în ce mai numeroase*, ca, dacă cesiunea nu se făcea, fie fiindcă acel obligat s'o facă, nu voia s'o facă, fie fiindcă din alte împrejurări sau nu eră cu putință, sau eră prea greu să fie făcută, *cesiunea să fie privită ca și cum ar fi făcută* (căci, după cum știm și din alte materii, Romanii recunoscuseră și ficțiunea, că aceea ce legiuit trebuie să se întâmple, poate să fie privit ca întâmplat). Astfel, în acele cazuri (*din ce în ce mai numeroase*), persoana îndrituită să ceară cesiunea unei acțiuni, putea, fără să mai aștepte să i se facă cesiunea, să reclame *quasi ex iure cesso*, adică să exercite acea acțiune, care nu-și schimbă de loc firea sa, dar care, din pricina ficțiunii de mai sus, se numește *utiles actio*. Astfel: În cazul vânzării unei moșteniri, fiindcă vânzătorul murise fără de moștenitori, înainte de a fi trecut cumpărătorului bunurile și îndrituirile cuprinse în moștenire, Antonin Pius a îngăduit cumpărătorului, ca, în puterea vânzării numai, să reclame în potrive datornicilor moștenirii, ca și cum ar fi primit un *mandatum ad agendum* dela vânzător, adică printr'o *actio utilis* să reclame *quasi ex iure cesso*²³. Valerian și Gallian au îngăduit acelaș lucru²⁴ atât cumpărătorului unei creanțe, cât și soțului, care primise o creanță drept zestre. Dacă nu Alexandru Sever, cel puțin Dioclețian a îngăduit să se exercite o *utilis actio* de acel, care primise o creanță în plată (*in solutum datio*)²⁵. Dioclețian a îngăduit acelaș lucru celuiia, căruia i se lăsase *legatum* o creanță²⁶.

În sfârșit, fie că mandatul s'a stâns, fie că n'a fost mandat, s'a îngăduit, dela Justinian încoace, ca *utiles actiones*, să se exercite aproape în toate cazurile, în care raportul juridic dintre părți fusese astfel, încât creditorul eră obligat să cedeze acțiunea creanței sale, adică să dea mandat cesionarului²⁷.

2) *Denunciatio*. Pentru a se înlătura neajunsurile izvorînd din actele, pe care din lipsă de *litis contestatio* între cesionar și

23) D., 2, 14, *de pactis*, 16 pr.

24) C., 4, 10, *de obligationibus et actionibus*, 2.

25) C., 8, 16 (17), *quae res pignori*, 4 ; C., 4, 15, *quando fiscus*, 5.

26) C., 6, 37, *de legatis*, 18. — Cf. Maynz, l. c. II, §. 188, n. 2—19., și Girard, l. c. 747. n. 3.

27) V. Girard, l. c., 747, n. 3 *in fine*

datornic, cedentul le poate face, ar fi fost deajuns, ca datornicul să recunoască pe cesionar de creditor, de pildă plătindu-i o parte din datorie înainte de *litis contestatio*. Dar, fiindcă o astfel de recunoaștere atârnă dela bunăvoința datornicului, ea nu-i practică; de aceea, împăratul Gordian a rânduit, ca printr'o simplă *denunciatio*, înștiințare, făcută datornicului fără nici o formalitate de către cesionar, să se ajungă la acelaș rezultat, la care se ajungea, când se făcea *litis contestatio* ²⁸, fiindcă prin *denunciatio* cesionarul își arată voința de a-l avea de datornic pe cedat.

În acest chip s'a ajuns însfârșit la o strămutare a creanței, *fără de voia datornicului*, înfăptuită, nu prin simpla învoială de cesiune, căci aceasta lasă pe cedent să rămână creditor, ci prin învoeala de cesiune urmată de *denunciatio*, care face pe cedent să nu mai aibă acțiunea sa, iar pe cesionar s'o aibă ca *utilis actio* și *suo nomine*, sau, se mai poate zice, care lasă pe cedent să rămână cu creanța, dar fără de acțiune, și face pe cesionar să aibă numai el singur acțiunea creanței cedate ²⁹.

Așa dar, în dreptul roman cesiunea este strămutarea acțiunii unei creanțe, *cessio actionis*, iar nu o *successio in singulas res*; ea se întemeiază pe teoria procurațiunii, iar nu pe aceea a succesiunii!

III. Pentru ca cesiunea să fie potrivită îndeplinirii nevoilor practice, în vederea cărora a fost plăsmuită și dezvoltată, s'au pus pentru valabilitatea sa regule materiale, din care cele mai de seamă sunt următoarele:

Împărații Theodosiu și Honoriu au oprit *cessio in potentio-nem*, adică strămutarea creanței asupra unei persoane mai puternice decât creditorul dela început, pedepsind călcarea acestei opriri cu desființarea acelei creanțe ³⁰.

Grațian, Valentinian și Theodosiu au oprit și pedepsit cesiunea creanțelor litigioase, adică a creanțelor a căror acțiune fusese intentată și ajunsese astfel *res litigiosa* ³¹.

Fiindcă prin cesiune se ajunsese, ca să se poată strămută

²⁸) C., 8, 41 (42), *de novatioibus*, 3.

²⁹) V. Girard, l. c., p. 748 și 749. Cf. C., 4, 35, *mandati*, 23: „*trans-ferre debitum*“!

³⁰) C., 2, 13 (14), *ne liceat potentioribus*, 2.

³¹) C., 8, 36 (37), *de litigiosis*, 3, 5 (4).

creanțele mai ușor decât îndrituirile reale și să se facă mare neguțătorie, cumpărându-se creanțe cu preț mic și prigonindu-se fără de milă datornicii, de aceea, ca să se înfrâneze aceasta Anastasiu a rânduit, printr'o lege numită după numele său *lex Anastasiana*, ca în nici un caz cesionarul să nu poată cere dela datornic mai mult decât prețul plătit pentru dobândirea creanței, precum și dobânda acestui preț, și ca datoria să fie chiar stânsă pentru rest în folosul datornicului ³².

Justinian a oprit pe tutori și curatori, chiar după încetarea însărcinării lor, ca să ajungă cesionari de creanțe în potriva aceluia, a căror bunuri le administraseră, pedepsind călcarea acestor opriri tot cu desființarea creanțelor ³³, a refăcut și întărit rânduelile privitoare la cesiunea creanțelor litigioase și a întregit măsura luată de Anastasiu ³⁴.

C. În dreptul roman însă nu s'a ajuns, ca datoriile să poată fi strămutate prin cesiune fără de voia creditorului.— Ele se puteau strămuta numai *prin litis contestatio*, ori prin *novatio* (anume prin *expromissio*).

1) Prin *litis contestatio*. Adică, acel, care voia să ia asupra sa datoria altuia, intervenea ca *defensor in rem suam* în procesul început în potriva datornicului de creditor și dacă acesta primea să facă *litis contestatio* cu *qui liti se obtulit*, eră privit, că printr'un *pactum de non petendo* tacit, a deslegat pe datornic de obligația sa ³⁵.

2) Prin *novatio*. În cazul, în care se înstreină un patrimoniu întreg (de pildă o *hereditas*), creanțele treceau la dobânditor, dar datoriile rămâneau la înstreinător. De aceea, dobânditorul față de înstreinător luă asupra sa datoriile și-l deslegă de aceste datorii sau printr'o *novatio*, care se numește în deosebi *expromissio*, sau prin *defensio in rem suam*, de care am vorbit mai sus ³⁶.

32) C., 4, 35, *mandati*, 22 (*Per diversas*).

33) Novella 72, cap. 5.

34) C., 4, 35, *mandati*, 23 (*Ab Anastasio*).

35) D., 3, 3, *de procuratoribus*, 29, 42, § 2, 61; D., 42, 1, *de re iudicata*, 4 § 1; V. Maynz, l. c. II, § 187, n. 3 în fine.

36) C., 2, 3, *de pactis*, 2.

§. 302. *Cesiuni voluntare și cesiuni necesare.*

Se obicinuește să se deosebească două *feluri* de cesiuni: Cesiuni voluntare și cesiuni necesare.

I. *Cesiune voluntară* se numește cesiunea, făcută de cedent de bună voia sa. Astfel sunt cesiunile făcute printr'un *mandatum ad agendum in rem suam* ¹.

II. *Cesiune necesară* se numește cesiunea făcută fără de voia cedentului, din pricina unei nevoi juridice, care silește pe creditorul unei creanțe să facă pe o altă persoană să aibă sau valoarea, sau îndrituirea, care fac obiectul acestei creanțe.

Nevoia juridică, de care vorbim, poate să izvorască sau dintr'un act juridic unilateral, sau din convenții, sau din alte fapte recunoscute de dreptul pozitiv. Astfel, am văzut, că *possessor bonae fidei*, care, în *rei vindicatio* exercitată de proprietar, trebuie să plătească acestuia *aestimatio litis*, poate să ceară de la el să-i cedeze acea *rei vindicatio*, și că acei de al treilea *detentores* al unui lucru ipotecat, care sunt siliți să plătească datoria ipotecară, sunt îndrituiți să ceară de la creditorul ipotecar să li cedeze acțiunile, pe care le are înpotriva datornicului ipotecar, pentru care au plătit.

Alte cazuri asemănătoare cu acestea vom întâlni în celelalte părți ale cursului nostru.

Insfârșit, tot cesiuni necesare sunt cesiunile, de care am vorbit mai sus și despre care am spus, că sunt întemeiate pe o ficțiune ². Ele se mai numesc și *fictae cessiones*, *legis cessiones*.

§. 303. *Elementele cesiunii.*

Pentru ca o cesiune să existe, se cere întrunirea următoarelor *elemente*: O cauză, consimțământul cedentului și al cessionarului, o acțiune care se poate cedă și, uneori, *insinuatio*.

A. *Cauza cesiunii*. Cesiunea este un act abstract prin care înfăptuim trecerea acțiunii unei creanțe.—Ea are întotdeauna de temei o *causa*, adică atingerea unui scop economic: Facem o *cesiune*, fiindcă voim să facem sau o plată, sau o donație, sau

1) V. mai sus p. §. 301, B, I, 2, p. 443.

2) V. mai sus §. 301, B, II, 1, n. 23—27, p. 447.

o transacție, sau o vânzare ș. a. m. d.—Ea, fiind un act abstract, poate să aibă ființă, nu numai când se întemeiază pe o *cauză adevărată*, ci și când se 'ntemeează pe o *cauză închipuită*. De pildă: *Primus* își închipuește, că datorește ceva lui *Secundus*, și, pentru a stânga această datorie, cedează lui *Secundus* acțiunea creanței, pe care o are împotriva lui *Tertius*. Deși *Primus* cu adevărat nu datorește nimic lui *Secundus*, totuș fiindcă el și-a închipuit, că datorește ceva și de aceea a făcut cesiunea, aceasta va avea ființă.

B. Consimțământul cedentului și al cesionarului. Deși în orice cesiune găsim trei *persoane*, cedentul, cesionarul și datornicul cedat, totuș pentru ca o cesiune să ia naștere, este deajuns consimțământul cedentului și a cesionarului; *nu se mai cere, ca și datornicul cedat să consimtă la strămutarea acțiunii creanței, de care e vorba!*

Se înțelege dela sine, că atât cedentul cât și cesionarul trebuie să fie capabili de a face acte juridice. Ba, mai mult decât atât! Ei trebuie să nu fie loviți de o incapacitate specială. Astfel, o persoană, care în comparație cu creditorul este *potentior*¹, precum și o persoană, care față de datornicul cedat este sau tutor, sau curator², sau *filiusfamilias*³, nu pot să ajungă cesionari.

C. Obiectul cesiuni este în totdeauna o acțiune, care ocrotește un raport juridic de creanță, iar nici de cum raportul juridic însuș. De aceea, o *in rem actio*, dacă cuprinde în sine o creanță, poate să fie cedată tot așa de bine ca și o *in personam actio*.

I. Regula.

Orice acțiune (fie *in rem*, fie *in personam*), care n'a fost încă intentată (care n'a ajuns *res litigiosa*) și care are de scop valorificarea de îndrituiri *patrimoniale*, poate să fie cedată; afară numai, dacă acea valorificare prin firea sa nu poate să fie despărțită de însușirea de *titular* al îndrituirii, care servește de temelie acțiunii. Astfel:

In ce privește acțiunile, care ocrotesc îndrituirile reale:

1) V. mai sus § 301, n. 30, p. 448.

2) V. mai sus 301, n. 33, p. 449.

3) D., 44, 7, de *obligationibus et actionibus*, 7.

Rei vindicatio, poate fi cedată ⁴.—*Actio hypothecaria* poate fi cedată. Însă, trebuie să reamintim, că ea nu poate fi despărțită de îndrituirea de ipotecă și că aceasta la rândul său este un accesoriu al creanței, pe care o garantează.

In ce privește acțiunile, care ocrotesc îndrituirile de obligații (creanțele): Aceste acțiuni pot fi cedate, fie că îndrituirile de obligații isvorăsc din convenții sinalagmatice, ori din convenții nesinalagmatice, ori din delict, ori din alte izvoare, fie că sunt *civiles*, ori *naturales*, fie că sunt *pura*, ori cu termen, ori condiționale.

Când e vorba de o *naturalis obligatio*, se înțelege, că nu se poate ceda *acțiunea*, fiindcă n-o are. Dar, se cedează mijloacele, cu ajutorul cărora *naturales obligationes* pot fi valorificate.

Se pretinde de unii învățați, că nu se pot ceda îndrituiri, de care sunt alipite îndatoriri, mai ales că nu se pot ceda creanțe născute din convenții sinalagmatice.—Această părere nu-i adevărată în întregime! Mai întâi, am spus, că obiectul cesiunii este acțiunea, care ocrotește un raport juridic, iar nici decum acest raport însuși; deci, este adevărat, că nu se poate ceda, nu numai raporturile juridice, care sunt sinalagmatice, ci nici un fel de raport juridic obligator! Dar, aceasta nu-i o piedică, pentru ca acțiunile sau născute, ori care se vor naște din astfel de raporturi, să poată fi cedate. De pildă: *Actio empti*, *actio venditi*, *actio locati*, *actio conducti*, *actio pro socio*, ș. a. m. d. se pot ceda, când creanța lor este *liquida*, învederată, și nu i se poate opune nici o excepție. În adevăr, în urma unei convenții sinalagmatice, datornicul fiind ținut să execute, numai dacă primește și el în schimb prestațiunea, care i se cuvine, una din două se poate întâmpla: Sau această din urmă prestațiune poate fi făcută de ori cine; deci, cesionarul o va putea face și el, și făcând-o, datornicul va trebui să execute. — Sau prestațiunea nu poate fi făcută decât de cedent în persoană și în acest caz iarăși se poate întâmpla una din două: Cesionarul dobândește acea prestațiune dela cedent și o trece datornicului, care va trebui să execute; ori, cesionarul nu dobândește acea prestațiune dela cedent și, neputând-o trece datornicului, acesta va respinge reclamația prin *exceptio non adimpleti contractus*,

⁴) D., 6, 1, *de rei vindicatione*, 63; C., 4, 39, *de hereditate vel actione venditit*, 9.

Iupă cum ar fi respins și reclamația cedentului chiar, dacă acesta n'ar fi făcut prestațiunea, pe care o datorea. În sfârșit, în potrive acestei păreri vorbește și aceea, ce vom vedea îndată, că se întâmplă, când se vinde o moștenire ⁵.

In ce privește acțiunile, care ocrotesc posesiunea: Interdicta recuperandae possessionis pot fi cedate.

In ce privește îndrituirea de moștenire: Hereditatis petitio poate fi cedată.—Mai mult decât atâta! Moștenitorul poate să cedeze chiar îndrituirea sa de moștenire privită ca valoare patrimonială. Acest fel de cesiune are neapărat de urmare îndatorirea moștenitorului de a cedă acțiunile cuprinse în moștenire ⁶.

In ce privește acțiunile care ocrotesc legata și fideicomissa: Fiindcă *legata* și *fideicomissa* față de îndrituiți pot cuprinde sau îndrituiri reale, sau îndrituiri de obligații, urmează, că acțiunile, care le ocrotesc, vor putea fi cedate, dacă vor fi dintre cele înșirate mai sus; la din potrivă nu vor putea fi cedate.

II. Abateri.

1) Dintre acțiunile, care ocrotesc îndrituiri patrimoniale *nu pot fi cedate* următoarele opt feluri:

Întâi, acțiunile, a căror cesiune este oprită de dreptul pozitiv, de pildă, *actio litigiosa*, adică o acțiune intentată nu poate fi cedată ⁷. Deasemenea acțiunile, a căror cesiune e oprită prin învoelile părților.

Al doilea, acele acțiuni, care prin schimbarea persoanei își schimbă și cuprinsul. Astfel sunt: *Actiones meram vindictam spirantes* ⁸ (de pildă: *Actio injuriarum*, ș. a.). Aceste acțiuni, câtă vreme nu sunt intentate, nu fac parte din patrimoniul nostru; iar dacă au fost intentate, ajung *res litigiosae* și nu pot fi cedate.

Al treilea, acțiunile, care ocrotesc obligațiile de a face munci nefungibile.

Al patrulea, acțiunile, care ocrotesc creanțele de alimente; căci, este o deosebire mare între alimentele, care sunt trebuitoare pentru un copil, și acelea pentru un om.

Al cincilea, *actiones populares* nu pot fi cedate, fiindcă și

5) V. n. 6.

6) V. n. 5.

7) C., 8, 37, *de litigiosis* 2. —V. Vol. I, 1, §. 49, II, p. 289.

8) V. Vol. I, 1, § 85, X, 3, p. 401.

ele, ca și *actiones meram vindictam spirantes*, câtă vreme nu sunt intentate, nu fac parte din patrimoniul nostru, iar după aceea sunt *res litigiosae*.

Al șaselea, *actio negatoria* și *actio confessoria* nu pot fi cedate în ce privește partea lor principală, adică recunoașterea sau a proprietății libere, sau a îndrituirii de servitute, urmate de oprirea de a mai tulbură și, întâmplător, de *cautio de non amplius turbando*.—Dar, ele pot fi cedate în ce privește partea bănească a condamnării. De pildă: *Procurator in rem suam* să primească sau câtimea despăgubirilor, la care a fost condamnat pârâțul, sau fructele, care n'au putut fi culese, ș. a. m. d.

Al șaptelea, acțiunile pentru valorificarea îndrituirilor de *emphyteuză* și de *superficie*, p. c. și acțiunile pentru a face să înceteze usurpările (însușirile pe nedreptul) acestor îndrituiri, sunt cărmuite de aceleași reguli ca și *actio negatoria* și *actio confessoria*.

Al optulea, *interdicta retinendae possessionis* sunt și ele supuse acelorași reguli, ca și cele două acțiuni de mai sus.

2) Acțiunile, care ocrotesc îndrituirile *personale*, nu pot fi cedate: Mai întâiu, fiindcă nu ocrotesc îndrituiri *patrimoniale*. Apoi, fiindcă exercitarea și valorificarea acestor îndrituiri din toate punctele de vedere nu poate fi despărțită de individualitatea îndrituitului lor.

3) Spre a se arăta pe scurt, care acțiuni se pot cedă și care nu se pot cedă, s'a alcătuit regula următoare: *Quae ad heredem sunt transmissibilia, sunt etiam cessibilia* (acțiunile, care pot trece la moștenitor, pot deasemenea să fie cedate). Dar, din cele spuse mai sus reiese, că această regulă nu e adevărată! Astfel:

Știm, că o acțiune intentată trece la moștenitori ⁹; ar urmă ca ea să poată fi cedată. Am văzut însă, că o astfel de acțiune nu se poate cedă deloc ¹⁰.

De asemenea, *actio negatoria* și *actio confessoria* trec la moștenitori dimpreună cu îndrituirea, pe care se întemeiază; ar urmă, ca ele să poată fi cedate. Am văzut însă, că, în ce privește elementul lor principal, ele nu pot fi cedate.

9) V. Vol. I, 1, §. 88, 1, p. 414.

10) V. mai sus n. 7, p. 453.

În sfârșit, *legata* condiționale nu trec la moștenitori; ar urma, ca acțiunile privitoare la acest fel de legate să nu poată fi cedate; totuș aceste acțiuni pot fi cedate!

IV. Pentru valabilitatea sa cesiunea nu cere nici o *formalitate*.—Însă, din pricina cauzei, pe care se 'ntemeiază, poate să fie nevoie și de formalități. Astfel, de pildă, fiindcă o donație mai mare de 500 *solidi* e supusă la *insinuatio* și cesiunea acțiunii privitoare la această donație va fi supusă la *insinuatio*.

§. 304. Efectele cesiunii.

A. Cesiunea fiind un act, prin care *strămutăm* acțiunea unei creanțe a noastre asupra altei persoane cu ajutorul unui *mandatum in rem suam*, cuprinde în sine atât o *alienatio*¹, cât și un *mandatum*. Amândouă acestea cârmuesc *efectele* cesiunii:

I. *Alienatio* (înstrăinarea, strămutarea,² *translatio, transferre*²), face, ca acțiunea și deci creanța să intre în patrimoniul cesionarului.

Ea hotărăște situația cedentului și a cesionarului între ei. De aceea, acțiunile, pe care le va avea unul împotriva celuilalt, nu sunt *actiones mandati*, ci acelea izvorând din raportul juridic, care este *causa* cesiunii³, de pildă *actio emti*, dacă cesiunea se 'ntemeiază pe o vânzare, *actio pro socio*, dacă cesiunea se 'ntemeiază pe o tovărășie, chiar *actio mandati*, dacă cesiunea se 'ntemeiază pe un mandat, pe care cedentul l'a avut dela cesionar⁴ §. a. m. d.

Această *alienatio* schimbă efectele mandatului din două puncte de vedere: Cesiunea nu mai poate fi revocată de cedent și trece la moștenitorii cedentului și ai cesionarului cu toate efectele sale.

II. *Mandatum* hotărăște situația datornicului cedat, față de celelalte părți.

B. Să ne îndeletnicim acum pe rând cu efectele cesiunii față

1) V. Vol. I, 1. §. 15, III, p. 193. *Alienatio*.

2) V. mai sus §. 301, n. 29, p. 448.

3) V. mai jos n. 6.

4) V. mai jos n. 8.

de cedent, apoi față de datornicul cedat și în sfârșit față de cesionar.

I. *Efectele cesiunii față de cedent.*

Legea, hotărăște, ce efecte să aibă cesiunea față de cedent. Însă, părțile prin învoelile lor pot să se abată dela aceste reguli. De aceea efectele cesiunii față de cedent se deosebesc în efecte legale și în efecte convenționale.

1) *Efectele legale:*

Cedentul nu mai este îndrituit să reclame pe datornic, ca să execute obligația.

Cedentul (fie că a reclamat, fie că n'a reclamat) nu mai este îndrituit să primească plata⁵ dela datornic. Dacă totuș împotriva acestei rândueli cedentul a primit plata, va fi obligat să plătească despăgubiri cesionarului, care le va putea reclama prin acțiunea izvorând din raportul juridic, pe care se'ntemeiază cesiunea⁶.

Cedentul trebuie să pună pe cesionar în stare să reclame creanța cedată. De aceea, el trebuie să facă tot ceea ce de trebuință, pentru ca pe de o parte cesionarul să aibă acțiunea acelei creanțe, iar pe de alta s'o poată valorifica. De împlinirea acestei obligații, el este răspunzător față de cesionar în următorul chip :

De regulă nu răspunde de *nomen bonum*, adică nu trebuie să garanteze încasarea *de fapt* a creanței⁷. Și cu drept cuvânt! În adevăr, încasarea *de fapt* atârând de *casus*, cedentul nu poate să fie răspunzător de ea. — Însă, aceasta nu însemnează, că cedentul nu-i răspunzător, după cum se zice, de solvabilitatea datornicului. Această răspundere atâră de *causa* cesiunii. Astfel, împrejurări anumite pot face pe cedent să fie răspunzător și de solvabilitatea datornicului. De pildă : *L. Titius*, mandatarul lui *C. Sejus*, este însărcinat cu o *gestio* anumită și are împuternicirea să dea cu dobândă banii, pe care îi va strânge din acea *gestio*. *L. Titius* își îndeplinește însărcinarea și dă seamă de ea lui *C. Sejus*, căruia îi cedează ac-

5) V. mai sus §. 201, n. 7, p. 5.

6) V. mai sus n. 3. — Dig., 18, 4, de *hereditate vel actione vendita*, 23 §. 1.

7) Dig., 18, 4, de *hereditate vel actione vendita*, 4 §. 5. — Dernburg, I. c., II, §. 52. n. 3.

ținuile, pe care le-a dobândit împotriva persoanelor, cărora le-a dat banii cu dobândă. Dacă acum una din aceste persoane e insolubilă și *L. Titius* n'a avut îngrijirea, pe care trebuia s'o aibă în îndeplinirea mandatului său, el, cedent, va fi răspunzător de pierderile, pe care *C. Sejus*, le va suferi din pricina acelei insolabilități ⁸.

În cesiunile făcute *donandi animo* (și numai în acestea, nu și în altele, chiar de vor fi făcute tot cu titlu gratuit) cedentul nu-i răspunzător de nimic!

În cesiunile făcute și de bună-voie și cu titlu oneros cedentul răspunde de *nomen verum*, de existența creanței cedate, adică trebuie să garanteze, că acea creanță există.

În cesiunile necesare răspunderea cedentului atârână de împrejurări, care hotărăsc, dacă în contra lui ia naștere vre-o obligație de garanție, precum și care e întinderea acestei obligații. De pildă: Un lucru vândut, înainte de a fi predat de vânzător, este luat cu violență dela acesta. Cumpărătorul primește, ca vânzătorul, să-i cedeze acțiunea, pe care o are împotriva răpitorului, și exercită această acțiune. Dacă procesul va fi pierdut, fiindcă pârâtul nu-i adevăratul răpitor, vânzătorul nu va fi răspunzător de nimic; însă, dacă procesul va fi pierdut, fiindcă lucrul vândut nu fusese proprietatea vânzătorului, acesta va fi răspunzător ⁹.

Când cedentul s'a făcut vinovat de *dolus*, este răspunzător; însă, această răspundere nu se întemeiază pe cesiunea făcută, ci pe *dolus* săvârșit. De aceea, atât în cesiunile gratuite, cât și'n acelea oneroase cesionarul va reclama despăgubiri cu *actio de dolo*, iar nu cu acțiunea izvorând din raportul juridic, pe care se întemeiază cesiunea.

2) Efectele convenționale:

Părțile pot, fie expres, fie tacit, să se abată dela regulile de mai sus, afară de dela acea privitoare la *dolus* ¹⁰). De pildă: Cedentul să fie obligat sau să garanteze încasarea *de fapt* a creanței, sau să nu fie ținut de nici o garanție, sau să fie ținut numai de unele garanții, ș. a. m. d.—Însă, e de luat aminte, că

8) V. mai sus n. 4. — V. Maynz, l. c. II, § 189, n. 9.

9) V. Maynz, l. c. II, § 189, n. 12 și 13.—D., 19, 1, *emti*, 31 pr.; D., 6 I, de *rei vindicatione*, 35, § 2.

10) V. Vol. I, 1, § 56, V, n. 6, p. 298.

firea particulară a obiectului înstrăinat, face ca aceste învoeli abătătoare să fie tâlcuite restrictiv. Astfel, când cedentul a garantat încasarea *de fapt* a unei creanțe exigibile, fără să se spună anume, că garantează și încasarea actuală și pe cea viitoare, el nu-i ținut decât de încasarea actuală; căci cesionarul poate preîntâmpina o primejdie viitoare, reclamând îndată pe datornic¹¹.

II. Efectele cesiunii față de datornicul cedat.

Deosebim cesiunea urmată de *denunciatio*, de cesiunea neurmată de *denunciatio*.

1) *Cesiunea fără de denunciatio* nu schimbă starea datornicului, chiar dacă acesta află *întâmplător* despre cesiune. De aceia: Datornicul poate plăti creditorului cedent și prin plata, pe care o face, se desleagă de obligația sa. — Datornicul, dacă e reclamat de creditorul cedent, ca să execute obligația, trebuie s'o execute; nu se poate sprijini pe cesiunea făcută, ca să nu execute, fiindcă el, neluând parte la ea, ea este *res inter alios acta*¹².

2) *Cesiunea urmată de denunciatio* schimbă starea datornicului. — Din clipa, în care datornicul e încunoștințat (*certior factus*) prin *denunciatio* făcută fie de cedent, fie de cesionar, fie de amândoi aceștia, trebuie să se întâmple următoarele:

Datornicul *nu mai poate* plăti cedentului; el se găsește în aceeași stare, ca și cum ar fi făcut *litis contestatio* cu cesionarul. — Prin *abatere*, când obiectul cesiunii este *hereditas*, e de ajuns, ca datornicii să aibă cunoștința de vânzarea moștenirii, pentru ca ei să nu mai poată plăti cedentului; nu se mai cere *denunciatio*, mai ales fiindcă deseori cesionarul sau nu poate cunoaște pe toți datornicii moștenirii, sau nu poate să le facă ușor *denunciatio*¹³.

Datornicul *trebuie* să răspundă la acțiunea intentată de cesionar, fiindcă aceasta se înfățișează în proces ca mandatar al adevăratului creditor.

Se înțelege dela sine, că aceste efecte se vor produce cu atât mai mult, în cazul în care datornicul a luat parte la înfăptuirea cesiunii.

11) D., 22, 1, *de rebus creditis*, 35.—V. Maynz, I. c. II, § 189 n. 15.

12) V. mai sus § 236, n. 1, p. 178.

13) D., 2, 15, *de transactionibus*, 17.

Dar atât și nimic mai mult! Starea datornicului nu se poate înrăutăți prin cesiune; căci, cesionarul valorifică îndrituirea creditorului, iar nu altceva¹⁴!

Datornicul *poate* cere garanții, că nu va fi silit să plătească a doua oară.

III. *Efectele cesiunii față de cesionar.*

Cesonarul fiind mandatarul cedentului și valorificând îndrituirea acestuia, urmează, că;

1) Pe deoparte el poate să valorifice creanța dimpreună cu toate accesoriile ei, mai cu seamă îndrituirile împotriva garanților personali și îndrituirile de *pignus* și *hypoteca*¹⁵, precum și îndrituirile și privilegiile, care sunt alipite de creanță și pe care cedentul le dobândise față de datornic *înainte* de a se face *denunciatio*¹⁶. De pildă, va putea exercita *jus elligendi*, pe care-l avea creditorul cedent¹⁷. — Pe de altă parte cesionarul nu poate să valorifice privilegiile sale personale, afară numai dacă nu-i *fiscus*, pentru care se pare, că se face abatere¹⁸.

2) Datornicul poate să opună cesionarului atât excepțiunile, pe care le putea opune cedentului, fie că sunt *in rem*, fie că sunt *in personam*, cât și excepțiunile personale, adică pe care le poate opune numai lui (cesionarului).

Pentru ca datornicul să poată să opună cele dintâi excepțiuni, trebuie, ca acestea să fie întemeiate pe fapte întâmplare *înainte* de *denunciatio*, chiar dacă aceste fapte sunt sau un *dolus* săvârșit de cedent, sau o învoeală de iertare a datoriei (pact remisor) încheiată între creditorul cedent și datornic, și mai trebuie, ca aceste excepții să fie de acelea, care în *formulă* vin înainte de *condemnatio*, căci aceasta, fiind întocmită în numele cesionarului, poate cuprinde excepțiuni îndreptate contra acestuia, dar nu contra cedentului.

14) D., 18, 4, *de hereditate vel actione vendita*, 2 pr.

15) D., 18, 4 *de hereditate vel actione vendita*, 6, 23 pr., 14; C., 4, 10 *de obligationibus et actionibus*, 6, 7; C., 8, 40, *de fidejussoribus*, 14.

16) Cestiunea e foarte controversată. V. Maynz, l. c., II, §. 189, n. 21, și urm. Dernburg, l. c., II, §. 51, n. 6. și 7. — Cfr. D., 26, 7, *de administratione tutorum* 42; C., 7, 73, *de privilegio fisci*, 7; C., 8, 18, *qui potiores*, 2

17) V. mai sus § 208, II, 4, p. 41.

18) D., 22. 1 *de usuris*, 17 § 6, 43; D., 49, 34, *de iure fisci*, 6.

Excepțiunile personale cesionarului, chiar dacă ar fi streine de cedent, pot să-i fie opuse, fiindcă cesionarul fiind *procurator in rem suam*, cesiunea la urma urmei îi folosește lui, așa că e firesc, ca el să sufere și în calitate de cesionar, ceea ce ar fi trebuit să sufere, dacă n'ar fi fost cesionar.

3) În cazul în care creditorul a strămutat acțiunea creanței sale la mai multe persoane, așa că avem mai mulți cesionari, acela dintre aceștia va trece înaintea celorlalți, care va fi făcut mai întâi *denunciatio*.

G. Acum, când cunoaștem efectele cesiunii, putem să arătăm deosebirea dintre strămutarea creanței făcută prin *delegatio* și cea făcută prin *cessio*.—În caz de *delegatio*, care e o *novatio*, pe de o parte, datornicul are neajunsul, că nu poate opune obligației celei nouă excepțiunile, pe care le avea împotriva vechii obligații, decât dacă întrebuințase o formulă verbală, care-l îndrituia la aceasta; pe de altă parte creditorul are neajunsul, că față de noua obligație nu păstrează, de regulă, asigurările accesorii, pe care le avea pentru obligația cea veche și nu mai poate să invoace beneficiul punerii în întârziere dobândite față de obligația cea veche, așa că dobânzile de întârziere, care curgeau față de obligația cea veche, nu vor mai curge față de cea nouă. — În caz de *cessio*, cesionarul are neajunsul, că datornicul poate să-i opune excepțiunile, pe care le putea invoca împotriva cedentului; pe când prin *delegatio* ar fi putut să 'nlăture acest neajuns, dacă ar fi întrebuințat o formulă potrivită.

§. 305. *Lex Anastasiana*.

În ce privește *lex Anastasiana* avem de adăugat următoarele amănunte:

1. Am văzut, care era scopul urmărit de Anastasiu, când a rânduit, ca un cesionar în orice caz să nu poată cere dela datornic mai mult, decât prețul plătit pentru dobândirea creanței, precum și dobânda acestui preț și ca datoria să fie stânsă în folosul datornicului pentru prisosul dintre prețul dobândirii și valoarea ei nominală ¹.

Fiindcă s'a încercat să se înconjoare această rândueală, pretinzându-se de cesionari, că li s'a dăruit prisosul mai sus arătat, de aceea împăratul Justinian a întărit rândueala lui Anas-

1) V. mai sus §. 300, n. 32. — V. art. 1402 din Codul civil.

țasiu și a dezvoltat-o, hotărînd, ca toate cesiunile gratuite *simulate* să fie făr' de tărie ². Astfel s'a ajuns să se statornicească următoarele reguli :

1) *Lex Anastasiana* se aplică numai la cesiunile, care se fac cu titlu oneros în virtutea unei vânzări, iar nu și la cesiunile cu titlu gratuit *nesimulate*.

2) Ea nu se ține'n seamă chiar la cesiunile oneroase, când orice cuget de înșelăciune este înlăturat. Astfel :

Când cesiunea a fost făcută pentru plata unei datorii (*fie*, că e vorba de o datorie obicinuită, ori de datoria, pe care o are însărcinatul cu *legata* și *fideicommissa* față de legatari și fideicomisari și *fie*, că e vorba de o plată³ obicinuită, ori de o *in solutum datio*). Dar, dacă se va dovedi, că s'a săvârșit un *dolus*, trebuie să se ție seamă de *lex Anastasiana*.

Când cesiunea a fost făcută pentru a se ajunge la împărțea unei moșteniri.

Când cesiunea avusese de scop păstrarea sau a unei îndritui, sau a posesiunii unui lucru.

Mai târziu Justinian a desființat căteși treile abateri ³.

3) În cazurile, în care se aplică *lex Anastasiana*, datornicul poate să preîntâmpine condamnarea, oferind reclamantului să-i plătească prețul cesiunii dimpreună cu dobânzile lui, și'n orice caz nu poate fi condamnat decât tot numai la atât.

II. *Lex Anastasiana* e bine chibzuită și urmărește scopuri bune; dar, nu-i practică. În adevăr, cedentul și cesionarul pot întotdeauna să tragă pe sfoară pe datornicul cedat în următorul chip : Cesionarul față de martori plătește cedentului toată valoarea nominală a creanței; apoi, între patru ochi cedentul dă înapoi cesionarului prisosul de mai sus.

III. O cesiune controversată este aceea de a se ști, cine trebuie să dovedească valoarea, cu care a fost făcută cesiunea ?

Unii învățați sunt de părere, că datornicul trebuie să facă dovadă, că valoarea cesiunii e mai mică decât valoarea nominală a creanței.

Însă, atât cuprinsul din *constitutio*, cât și scopul urmărit de Anastasiu par'că pun în sarcina cesionarului reclamant acea dovadă, pentru a arăta, că el are însușirea de a cere plata în-

2) V. mai sus §. 301, n. 34.

3) C., 4, 35, *mandati*, 24.

treagă a creanței reclamate. — Practic se ajunge la acelaș rezultat! În adevăr, reclamantul își împlinește obligația prin înfățișarea numai sau a înscrisului creanței, sau a înscrisului de cesiune; așa că tot datornicul cedat va trebui să facă dovadă, că înscrisurile înfățișate nu sunt adevărate.

TITLUL IV.

STÂNGEREA OBLIGAȚIILOR.

§ 306. Generalități.

A. Am văzut ¹, că efectul necesar al oricărei obligații este, că datornicul trebuie s'o execute, adică să facă prestațiunea, pe care s'a obligat s'o facă în folosul creditorului. Datornicul, executând obligația, se desleagă de legătura sa. De aceea, pe de o parte, după cum am văzut ², vorba *solutio* este întrebuințată spre a arăta *executarea* obligațiilor; iar pe de altă parte, *obligația se stânge prin executarea sa* și datornicul nu mai poate fi dat în judecată de creditor, ca s'o execute.

Dar, după cum vom vedea, nu numai facerea prestațiunii desleagă pe datornic de obligația sa, ci și alte fapte. Acestea, deși nu sunt o *solutio* în înțelesul de mai sus, totuș având de urmare deslegarea datornicului, stâng și ele obligația. De aceea, se dă vorbeii *solutio* un înțeles mai larg, așa ca să cuprindă și pe aceste fapte.

B. Faptele, care desleagă pe datornic și deci stâng obligația se deosebesc din punctul de vedere sau al însușirilor lor lăuntrice, sau al efectelor lor, sau din punct de vedere istoric.

I. Din punctul de vedere al însușirilor lăuntrice faptele, care stâng obligațiile, sunt de două feluri: Sau voluntare sau nevoluntare.

1) *Voluntare* sunt acelea, care stâng obligațiile potrivit sau voinței unei singure părți, sau voințelor amânduror părților. De pildă: *Solutio* în înțeles restrâns.

2) *Nevoluntare* sunt acelea, care stâng obligațiile făr'de

1) V. mai sus §. 202, p. 10.

2) V. mai sus §. 201, B. VII, p. 5.

voia părților, în urma unui fapt de afară. De pildă: Imposibilitatea de executare pricinuită de *casus*.

II. *Din punctul de vedere al efectelor lor* faptele, care stâng obligațiile, sunt de două feluri: Sau care lucrează *ipso jure*, sau care lucrează *per exceptionem, exceptionis ope*.

1) *Faptele care lucrează ipso jure*, stâng obligațiile de drept, fără să mai fie nevoie, ca vreuna din părți să mai facă ceva. De pildă: *Solutio*.

Faptele, care lucrează per exceptionem, exceptionis ope, stâng obligațiile numai, dacă partea îndrituită să opună *exceptio*, face acest lucru. De pildă: *Pactum de non petendo*.

2) Între aceste două feluri de stângere a obligațiilor sunt deosebiri în ce privește forma lor și 'n ce privește intensitatea efectelor lor.

Faptele, care stâng obligațiile *exceptionis ope*, trebuiau, în vremea procedurii formulare, să fie invocate *in jure*, spre a fi adăugate în *formulă*, ori de câte ori nu eră vorba de o *bonae fidei actio*. — Aceasta nu eră de nevoie pentru faptele, care stâng obligațiile *ipso jure*.

Faptele, care lucrează *ipso jure*, desleagă pe datornic în chipul cel mai deplin, adică, nimicesc obligația (fie că e *civilis*, fie că e *naturalis*) pentru totdeauna, dimpreună cu toate îndrituirile accesorii și față cu toate persoanele interesate. — Faptele, care lucrează *exceptionis ope*, nu dau naștere la urmări așa de puternice: Uneori lasă să trăească mai departe o *naturalis obligatio* și deci și îndrituirile accesorii, care se pot alipi de ea. Alteori stâng obligația sau numai față de unele persoane interesate, sau numai pentru o vreme oarecare, așa că obligația poate să învieze, când *exceptio* putea fi sau neutralizată, sau înlăturată prin fapte întâmplătoare pe urmă, adică printr'o *replacatio*³ a celeilalte părți, ș. a.

3) Unii învățați sunt însă de părere, că această deosebire în fapte, care stâng obligațiile *ipso jure* și 'n fapte, care stâng obligațiile *exceptionis ope*, nu s'ar întemeia pe efectele, la care dau naștere, ci ar avea alt temei: Acele dintâi ar fi acelea, care atrag stângerea obligațiilor în puterea lui *jus civile*, pe când

3) Vol. I, 1, §. 92, p. 432.

cele de al doilea ar da naștere la acelaș efect numai în puterea lui *jus honorarium*.

III. *Din punctul de vedere istoric* ⁴ chipurile de stângere a obligațiilor n'au aceeaș vechime: La 'nceput au avut ființă numai chipurile, cari lucrează *ipso jure*. Ba, încă nu cu toatele, ci numai unele din acestea.—Chipurile, care lucrează *exceptionis ope*, s'au ivit mai târziu. Astfel:

1) Obligațiile izvorând din *delicte*, chiar din vremea legii celor 12 table, se pot stânga *ipso jure* sau printr'un *nudum pactum*, sau prin iertare (pardonare)!

2) Obligațiile izvorând din *contracte*, atât în ce privește plăsmuirea și nașterea lor, cât și'n ce privește stângerea lor, au fost cârmuite de un formalism, care avea foloasele lui ⁵: După cum pentru plăsmuirea și nașterea lor nu eră de ajuns împreuna-înțelegere, armonia voințelor părților, ci eră nevoie de un act formal, tot deasemenea și pentru stângerea lor nu eră de ajuns împreuna înțelegere a părților, ba nu eră de ajuns nici chiar *solutio*, adică executarea obligației. Ci, eră nevoie de un act formal (și anume de o chitanță solemnă dată în forme la fel cu acelea trebuitoare pentru încheierea contractelor, dar deandoselea), care sau era determinat de *solutio*, sau cuprindea în sine *solutio*. Pe scurt, după cum am mai spus, regula eră: *Cum se face, se desface!* ⁶ La obligațiuni putem zice: *Cum se leagă, se desleagă!* De pildă: *Nexum*, obligația înființată prin formalitățile *pes aes et libram*, cu cântărirea (apoi numărarea) banilor și cu vorbe rostite de *creditor*, se desființă tot *pes aes et libram*, cu cântărirea (numărarea) banilor și cu vorbe rostite de *datornic*. Deci, cuprindea în sine *solutio*. De asemenea, obligația înființată *verbis* prin *stipulatio*, adică printr'o întrebare verbală a *creditorului* și un răspuns verbal al *datornicului*, se desființă tot *verbis* prin *acceptilatio*, adică printr'o întrebare verbală a *datornicului* (*habesne acceptum?*) și un răspuns verbal al *creditorului* (*habeo!*). De asemenea, obligația înființată *litteris*, se desființă tot *litteris* prin *acceptilatio*, adică prin scrierea în registrul *creditorului* a vorbeii *acceptum* ș. a. m. d. ⁷—Dar, trebuie să adăogăm două lu-

4) V. Girard, l. c. pag. 696 și urm.

5) V. Vol. I, 1, *Introducerea*, § 24, p. 107 și §. 67, II, 2, p. 328, n. 6.

6) Vol. I, 1, §. 66, II, p. 322.

7) D., 50, 17, *de regulis iuris*, 35, 100, 153; D., 46, 3, *de solutionibus*. 80

cruri, și anume, că aceste obligații se mai puteau stânge: Și prin *litis contestatio*, sau mai bine zis prin *in jus deductio*; căci, după cum știm⁸, *bis de eadem re ne sit actio*. Și prin *novatio*, adică prin înlocuirea unei obligații vechi cu una nouă; căci dacă obligația cea nouă luă naștere, cea veche trebuia să se stângă, întru cât acelaș lucru nu poate forma în acelaș timp obiectul a două contracte.

3) Obligațiile *neformale*, ivite în urma obligațiilor formale contractuale și trăind alături de acestea, puteau fi stânse printr'un chip neformal, precum este *solutio*.

4) Pe la sfârșitul Republicii s'a recunoscut, că și obligațiile formale contractuale se pot stânge prin *solutio*. De atunci formalismul de mai sus a trebuit să'nceapă să dispară. — Mai târziu, atât dreptul pretorian, cât și acel împărătesc, au îngăduit, ca toate felurile de obligațiuni să se poată stânge și prin chipuri neformale de stângere. Astfel: Dreptul pretorian a rânduit, ca orice fel de obligație să se poată stânge printr'un simplu *pactum de non petendo*⁹. Dreptul pretorian și acel împărătesc au rânduit, ca toate obligațiile să se poată stânge prin *compensatio*¹⁰.

CAP. I.

P l a t a.

Secția I.

PLATA, CAND DATORNICUL ESTE SOLVABIL.

§. 307. Definiție, obiect și elemente.

A. Plata (*solutio*) este executarea obligației prin facerea prestațiunii datorite¹. — Deci, în acest înțeles vorba *plată* este tot una cu vorba *executare*. Inșă, ne grăbim să atragem luarea aminte, că în graiul de toate zilele vorba *plată* înseamnă *solutio* prin darea unei sume de bani.

8) V. Vol. I, 1, §. 189. II, 4, p. 416.

9) V. mai jos §. 321.

10) V. mai jos §. 319.

1) D., 50, 16, *de verborum significatione*, 176

B. Plata, ca și prestațiunea obligației, poate să aibă de *obiect*: Sau o *facere*. Sau o *non facere*. Sau o *dare*. — În acest din urmă caz se vede lămurit, că plata este un act bilateral. Datornicul dă un bun economic creditorului, care trebuie să-l primească.

C. Pentru ca o plată să fie valabilă, se cere reunirea următoarelor *elemente* privitoare la persoanele, care iau parte la ea, la obiectul său, la locul, unde să fie făcută, și vremea, când să fie făcută.

1. *În ce privește persoanele, care iau parte la plată.*

Aci trebuie să cercetăm, cine poate să facă plata, cui trebuie să fie făcută și cu ce fel de cuget.

1) *Cine poate să facă plata ?*

Regula. Plata poate să fie făcută de datornic, fie personal, fie printr'un reprezentant, precum și de un al treilea chiar neinteresat. În adevăr, creditorul are numai interesul, ca să i-se facă prestațiunea, care i se cuvine; deci, pentru el este indiferent, cine-i face acea prestațiune; căci, oricine i-ar face-o, el dobândește aceea, ce a vrut și ce se așteptă să dobândească. — E drept, că plata făcută de un al treilea, *uneori*, nu-i pe placul datornicului, fiindcă îi micșorează vaza, ș. a. În astfel de cazuri datornicul poate să reclame împotriva celui de al treilea cu *actio injuriarum*. — Dar, dacă nu va fi nici unul din aceste cazuri, acel de al treilea, care a plătit pentru datornic, are împotriva acestuia sau *actio mandati contraria*, sau *actio negotiorum gestorum*, sau *actio de in rem verso*. -- Chiar dacă acel de al treilea va fi făcut plata împotriva voinței datornicului, nu se poate de loc zice, că a voit să facă un act de dărnicie și tot va avea o acțiune împotriva datornicului, și anume, *actio de in rem verso*. — În sfârșit, acest de al treilea mai poate avea și acțiunea, pe care i-o va cedă creditorul plătit ².

Acel, care face plata, trebuie să aibă capacitatea trebuitoare pentru a face prestațiunea, de care-i vorba. Astfel, când este de executat o *obligatio dandi*, acel, care face plata, trebuie să fie și proprietar al lucrului de dat și capabil să înstreineze.

Abateri. În unele cazuri plata nu poate să fie făcută decât de datornic. Așa este, când e vorba :

2) V. mai sus § 302, II, p. 456.

Sau de o muncă nefungibilă. De pildă: Facerea unui portret, ș. a.

Sau de plata unei amenzi; căci, scopul pedepsei este, nu îmbogățirea fiscului, ci îndreptarea vinovatului!

2) *Cui trebuie să fie făcută plata?*

Plata trebuie să fie făcută numai creditorului; dar, poate să fie făcută sau creditorului personal, sau reprezentanților lui, fie legali (p. c. tutori, curatori, ș. a.), fie convenționali (p. c. *solutionis causa adjectus*, care e numai îndrituit să primească plata³, nu însă și s'o ceară). — Persoana, care primește plata, trebuie să fie capabilă nu numai de a primi, ci și de a înstreina, fiindcă primirea unei plăți are de urmare înstrăinarea creanței⁴. De aceea, dacă sau creditorul sau reprezentanții săi ajung incapabili și datornicul a aflat aceasta, nu mai poate să li facă plata⁵; iar dacă n'a aflat, poate să li facă plata și astfel se va deslegă valabil,

Dar, ce se va întâmpla, dacă plata n'a fost făcută creditorului, ci unui al treilea? Deosebim aci două cazuri: Întâiu, când creditorul face *ratihabitio*⁶, plata ajunge valabilă și datornicul va fi delegat. Dar, într'un astfel de caz avem de a face, nu cu o *deslegare nemijlocită*, ca mai înainte, ci cu o *deslegare mijlocită*. — Al doilea, când creditorul nu vrea să facă *ratihabitio*, dar datornicul dovedește, că plata făcută de el poate fi privită ca o *negotiorum gestio* folositoare pentru creditor, și că n'a lucrat cu *dolus*, când a făcut-o, plata deasemenea ajunge valabilă, chiar de nu i-ar plăcea creditorului, și desleagă pe datornic. De pildă: Subchiriașul în loc să facă plata în mânele chiriașului, plătește proprietarului. Și aci avem de a face tot cu o *deslegare mijlocită*.

3) *Cu ce fel de cuget trebuie făcută plata?*

Ea trebuie să fie și făcută și primită cu *animus solvendi*. — Când cugetul, cu care s'a făcut o prestațiune, a fost altul, n'avem de a face cu o plată. De pildă: Dăm unei persoane un lucru sau drept răsplată, sau pentru a-i face o îndatorire⁷.

3) V. mai sus ș. 236, E, III, p. 184 și urm.

4) J., 2, 8, *quibus alienare licet*, ș. 2.

5) V. mai sus ș. 236, E, III, *in fine*, p. 186 și 187.

6) V. Vol. I, 1, ș. 72, p. 352.

7) D., 12, 6, *de conditione indebiti*, 65, ș. 2; D., 46, 3, *de solutionibus*, 55.

II. In ce privește obiectul plății.

Plata are de obiect prestațiunea obligației. — De aceea :

1) *Regula* este, că: *Datornicul trebuie sau să dea, sau să facă aceea, ce s'a obligat sau să dea, sau să facă; el nu poate sălți pe creditor, ca să primească sau altă prestațiune, sau o prestațiune parțială, adică neîntreagă*⁸.

Știm, că numai în trei cazuri (*beneficium competentiae, beneficium dationis in solutionem* și porunca judecătorului) creditorul poate fi *silit* să primească sau altă prestațiune, sau o prestațiune parțială⁸.

2) Dar, cu *invoirea creditorului* se poate *aliud pro alio praestare*, adică se poate, ca datoria să fie executată prin alte valori decât prestațiunea datorită. De pildă: Dându-se sau alt lucru decât acel datorit, sau o creanță (adica acel, care vrea să execute, delegează pe datornicul său, ca să facă plata în mânele creditorului). Acest chip de executare se numește *in solutum datio*⁹, căruia i-se mai zice și *in solutum datio voluntaria*, spre a o deosebi de *beneficium dationis in solutum*, căruia i se mai zice și *in solutum datio necessaria*¹⁰.

In solutum datio voluntaria presupune un *pactum de dando*. Se poate, ca din acest *pactum* sau numai datornicul să fie îndrituit, sau și datornicul și creditorul să fie îndrituiți.

În privința felului, cum lucrează această *in solutum datio*, a fost controversă între cele două școli romane: Cassianii sau Sabinianii erau de părere, că ea stânge obligația *ipso jure*. — Proculianii erau de părere, că ea stânge obligația *exceptionis ope*. Deci, potrivit acestei păreri pe deoparte ea trebuia să fie invocată *in jure*, pentru a fi adăogată în *formulă*, iar pe de altă parte stângerea obligației putea să fie preîntâmpinată printr'un *pactum* potrivit¹¹.—Părerea Casianilor a biruit și a fost primită și de Justinian¹².

Construirea juridică a acestei *in solutum datio* este în izvoarele noastre de două feluri :

8) D., 12, 1, *de rebus creditis*, 2 § 1 în fine: „*Aliud pro alio invito creditori solvi non potest*“.— V. mai sus § 202, p. 10 și 11.

9) Cajus, 3, 168; J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, pr.

10) V. mai sus §. 202, I, 2, p. 11 și §. 203, A, p. 15 și 16.

11) Cajus, 3, 168.

12) J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, pr.

Jurisconsultul Marcianus o privește ca o *datio ob causam*. Datornicul face *in solutum datio*, ca să stângă o datorie a sa. Deci, când creditorul dobândește proprietatea lucrului dat, e plătit întocmai, ca și cum ar fi primit prestațiunea datorită, ca și cum datoria ar fi fost executată; de aceea aceasta se stânga *ipso jure*.— Dar, când, după ce s'a făcut *datio*, iese la iveală, că lucrul dat sau nu eră proprietatea datornicului și deci creditorul nu va putea rămâne cu el, ci va suferi o evicție, sau că are cusururi, care îi micșorează valoarea, așa că nu face cât prestațiunea datorită, atunci, întru cât *causa non est secuta*, datoria nu poate fi privită ca executată. De aceea ea nu se stânga, ci rămâne în viață (*manet pristina obligatio*)¹³ și creditorul va putea cu acțiunea, pe care o avea dela început, să valorifice vechea creanță împreună cu toate accesoriile ei (ipoteci, chezași).

Jurisconsultul Ulpianus¹⁴ și împăratul Caracalla¹⁵, când *in solutum datio* eră făcută pentru a stângă o datorie de bani (nu și când se datorea un lucru, un *opus*, o muncă), o privesc ca o vânzare. Creditorul, cumpărând lucrul cu valoarea creanței sale, ajunge datornic al prețului; iar datornicul, vânzând lucru pentru valoarea datoriei sale, ajunge creditor al prețului. Astfel se găsesc față'n față două creanțe, care se compensează și deci se stâng *exceptionis ope*.—Dar, când, după ce s'a făcut *datio*, iese la iveală cele două fapte de mai sus (adică, sau că lucrul nu eră proprietatea datornicului și deci creditorul nu va putea rămâne cu el, ci va suferi o evicție, sau că lucrul are cusururi, care-i micșorează valoarea, așa că nu face cât prestațiunea datorită), atunci creditorul în caz de evicție va reclama *propter evictionem* cu *actio emti* și va căpăta valoarea, pe care o avea lucrul în clipa, în care s'a întâmplat evicția, adică după împrejurări sau mai mult, sau mai puțin de cât valoarea adevărată, iar în caz de cusururi va reclama cu acțiunile ediliciene.

Care din aceste construcții¹⁶, e mai bună¹⁷? Fiindcă amân-

13) D., 46, 3, *de solutionibus*, 46, pr. și § 1.

14) D., 13, 7, *de pignoratitia actione vel contra*, 24 pr

15) C., 8, 44, *de evictionibus*, 4.

16) Se pare, că mai eră o treia construire. V. C., 7, 45, *de sententiis et interlocutionibus*, 8; Dernburg, I. c., II, § 58, n. 6, *in fine*.

17) V. Girard, I. c., pag. 701, n. 6.

două construirile au fost primite de Justinian, de aceea părerea domnitoare este, ca să fie îndrituit creditorul să aleagă pe aceea dintre construcții, care după împrejurări îi va fi mai folositoare. De pildă: Dacă a crescut valoarea lucrului, de care a fost evins, să reclame cu *actio emti*. Însă, această părere prea ține cu creditorul și prea obijduiește pe datornic, care ajunge jertfa creditorului. — Altă părere¹⁸ zice, că *in solutum datio* trebuie să fie privită ca o vânzare, căci creditorul în schimbul prestațiunii făcute în locul executării a renunțat la creanța sa, nu condițional, ci pentru totdeauna. — Altă părere zice¹⁹, că în caz de îndoială în ce privește gândul părților e mai bine să privim *in solutum datio* ca o *datio ob causam*, fiindcă această construire se găsește în *sedes materiae*, *locus clasicus* și fiindcă lucrează *ipso jure*, adică așa cum a hotărât Justinian, iar nu *exceptionis ope*, cum lucrează vânzarea. Iar în cazul în care părțile au voit neîndoelnic să privească *in solutum datio* ca o vânzare, ne vom ține de legea părților.

III. *In ce privește locul plăței*²⁰.

Trimetem la cele ce am spus mai sus²¹.

IV. *In ce privește vremea plății*.

Trimetem deasemenea la cele spuse mai sus²².

§. 308. Efectele plății.

Plata produce următorul efect:

Stânge *ipso jure* obligația¹. — Fiindcă plata se poate face și prin *in solutum datio*, aceasta desemenea stânge *ipso jure* obligația².

A. Această regulă este ușor de aplicat, când un creditor are contra aceluiaș datornic sau o singură creanță, sau mai multe creanțe, a căror prestațiuni sunt deosebite.

18) V. Dernburg, I. c., II, § 58, n. 7.

19) V. A. Pernice, I. c., § 185. Cf. împotriva acestei păreri: Dernburg, I. c., II, § 58, n. 7, *in fine*.

20) V. mai sus n. 12.

21) V. mai sus § 202, A, II, p. 12 și §. 203, B, p. 15 și urm.

22) V. mai sus §. 202, A, III, p. 13 și urm., și §. 203, C., p. 18 și urm.

1) V. §. 306, B, II, p. 462.

2) J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, pr.

B. Dar, ea e mai greu de aplicat în cazul, în care un creditor are împotriva aceluiaș datornic mai multe creanțe cu acelaș fel de prestațiuni (de pildă bani). Se poate, ca datornicul, când face plata, să arate obligația, pe care vrea s'o stângă, sau să n'o arate. —

I. Datornicul, când face plata, arată obligația, pe care vrea s'o stângă, *legem dicere rei suae*.

Creditorul primind banii, poate sau să primească, sau să nu primească *lex a debitore dicta*.

Dacă voește să primească această *lex*, creanța arătată de datornic va fi stânsă, iar nu alta.

Dacă n'ar voi să primească acea *lex*, unii învățați sunt de părere, că el trebuie să se supună voinței datornicului, fiindcă această voință e hotărâtoare³. Alți învățați sunt de părere, că el nu trebuie să se supună voinței datornicului, fiindcă plata e o nouă învoeală *solvendi animo*, și ca în orice învoeală părțile trebuie să aibă roluri deopotrivă. De aci urmează, că nici voința datornicului nu-i hotărâtoare, și nici voința creditorului; că deci, creditorul nu va putea face aceea ce va voi. Dar, fiindcă datornicul a făcut prestațiunea, spre a stânga de pildă creanța No. 1, iar creditorul a primit prestațiunea, spre a stânga creanța No. 2, mai urmează, că părțile n'au ajuns să se înțeleagă și, lipsind împreună înțelegerea, consimțământul lor, noua învoeală *solvendi animo* n'a putut să se nască; deci, datornicul va putea cere înapoi (*condicere*) prestațiunea făcută. În practică cu ajutorul părerii de a doua se va ajunge la acelaș rezultat, ca și cu părerea întâia: Creditorul, ca să nu dea înapoi banii primiți, va consimți la *lex a debitore dicta*⁴.

II. Datornicul, făcând plata n'arată obligația, pe care vrea s'o stângă. De data aceasta trebuie să deosebim trei cazuri:

Întâi, când obligațiile nu sunt deopotrivă de oneroase, creditorul are alegerea, *convertitur electio ad creditorem*; dar, el trebuie să aleagă *incontinenti* și nu în paguba datornicului, adică să facă așa, cum ar face, dacă ar fi el însuș datornicul. Prin urmare, creditorul va pune prestațiunea în socoteala acelei creanțe, care este mai oneroasă (care are o *causa durior*), spre a o stânga pe ea.

3) D., 46, 3, *de solutionibus*, 2.

4) V. Windscheid, Pandekten, 2, §. 343, n. 2, b.

mai întâi, potrivit cu interesul datornicului. De pildă: În rândul întâi vin creanțele aducătoare de dobândă, creanțele garantate sau cu ipotecă, sau cu fidejutori, creanțele exigibile înaintea celor sau condiționale, sau cu termen, creanțele la a căror executare datornicul e condamnat, creanțele a căror condamnare ar atrage *infamia* și acelea, care conțin o pedeapsă (*quae poenam continent*). Cele mai de pe urmă vin *naturales obligationes*.

Al doilea, *când obligațiile sunt deopotrivă de oneroase, dar nu din aceeași vreme*, acea mai veche vine întâi. Incolo, creditorul are alegerea cu totul liberă, cu condițiune numai să nu vatăme pe datornic. De pildă: Când una din creanțe e garantată de un bogătaş, iar alta de un sărac, creditorul poate pune prestațiunea primită în socoteala creanței din urmă spre a o stânge.

Al treilea, *când obligațiile sunt deopotrivă din toate punctele de vedere*, prestațiunea trebuie pusă în chip proporțional în socoteala fiecăreia.

În cazul, în care o creanță e aducătoare de dobânzi, trebuie, ca prestațiunea primită să se întrebuințeze mai întâi la plata dobânzilor ajunse la scadență și numai aceea ce va rămânea să se scadă din capital.

§. 309. Dovada plății.

B. Plata se *dovedește* cu ajutorul mijloacelor obicinuite de dovadă ¹. — Adăogăm observările următoare în ce privește dovada prin marturi, prin înscrisuri și prin prezumpții:

I. *Martori*. Ca să putem dovedi plata unei creanțe scrise, martorii trebuie să fie cel puțin în număr de cinci ².

II. *Înscrisuri (apochae)*. Din *apochae Pompejanae* se dovedește, că ele puteau fi scrise sau de datornic, sau de creditor, fie în persoană, fie printr'un al treilea, pe care-l rugase anume pentru aceasta.

La început, datornicul își făcea însemnări în scris, că, față de cutare martori, creditorul spusese, că a primit plata (*dixi se accipisse*). Martorii erau în număr sau cel puțin de șapte, sau cele mai deseori de opt (patru din partea datornicului și patru din aceea a creditorului). Pecețile martorilor, dimpreună *uneori* cu pecetea creditorului, erau puse pe sfoara, cu care

1) V. Vol. I, 1, §. 95, p. 438—446.

2) C., 4, 20, *de testibus*, 18.

tăblițele cerate erau legate. Astfel de înscrisuri puteau sluji de dovadă, numai dacă se dovedea cu martori cuprinsul lor.

Mai târziu s'au ivit înscrisurile, prin care se recunoaște din partea creditorului, că s'a primit plata. Acestea sunt de două feluri: Sau scrise de creditor în persoană (*scripsi me accepisse*) și'n ele martorii sau lipsesc cu totul, sau sunt în număr cel mult de trei, iar peceteile sunt în număr cel mult de cinci și puse, nu pe sfoară, ci la sfârșitul înscrisului, spre a avea acelaș efect ca și iscăliturile, atât cele de odinioară, care și la noi se făceau cu pecetea, cât și cele de azi.—Sau scrise de un al treilea după rugămintea creditorului (*scripsi rogatu... eum accepisse*) și deosebindu-se de cele scrise de creditor prin aceea, că mai au două peceti puse tot la sfârșitul înscrisului, una a scriitorului și cealaltă a creditorului. Se înțelege, că aceste din urmă două feluri de *apochae*, făceau dovadă în protiva creditorului și sunt *adeverinți* (chitanțe) în înțelesul de azi, fie că e vorba de creanțe scrise, fie de creanțe nescrise.

De când a început să se întrebuințeze *apochae*, datornicul este îndrituit, să ceară dela creditor *apocha* în clipa, în care făcea plata, iar nu după. De aceea, datornicul, ca să nu fie la bunul plac al creditorului, nu da banii, până ce nu i se scria *apocha*.—În practică, spre a se câștiga vreme, creditorul pregătea *apocha* și apoi o da datornicului, pentru ca acesta la rândul său să dea banii. Dar, făcându-se astfel, creditorul ajungea să fie la bunul plac al datornicului, care, după ce pusese mâna pe adevărință, putea să nu mai dea banii.—Spre a se înlătura acest neajuns, Romanii au micșorat puterea doveditoare a adevărințelor, punând regula, că o *apocha* sub iscălitura *privată* aflătoare în mâna datornicului poate să dovedească o plată, numai dacă au trecut treizeci de zile dela data sa, fără ca să fi fost reclamată înapoi de creditor. În adevăr, întru cât creditorul înăuntrul acestui răstimp nu ceruse plata, adevărința era o *praesumptio juris et de jure*, că el fusese îndestulat. Din când datornicul se sprijinea pe o *apocha*, mai înainte de trecerea celor treizeci de zile, creditorul îi putea pune în potrivă cu izbândă o *exceptio*, care se numește sau *exceptio non numeratae pecuniae*, sau *exceptio non solutae pecuniae*³. De altă parte, creditorul neplătit

3) C., 10, 22, *de apochis publicis*, 1 § 2.

care dase *apocha*, putea înlăuntrul răstimpului de 30 zile să ceară înapoi *apocha*, sau cu *condictio sine causa*, sau cu *querela non solutae pecuniae* ⁴. — În potriua adeverințelor date de dregătoriile *publice* nu se poate pune *exceptio non numeratae pecuniae* ⁵.

III. *Prezumpții*. 1) În ce privește dările publice adeverințele pe cei trei ani din urmă sunt o prezumpție, că sa făcut plata dărilor pe anii mai de înainte ⁶. — 2) Nimicirea înscrisului unei creanțe, fie prin rupere, fie prin ardere, fie prin ștergerea cu condeiul, ș. a. m. d., este o prezumpție, că plata a acelei creanțe a fost făcută ⁷. Însă, creditorul e îndrituit să facă *reprobatio* (dovadă din potrivă, contraprobă), că nimicirea înscrisului a fost întâmplătoare. — 3) Deasemenea, când creditorul înapoiază datornicului înscrisul unei creanțe, este o presupunere, că acea creanță a fost stânsă prin plată ⁸. Însă, și de data aceasta creditorul poate face dovada contrară, că înapoierea celui înscris a fost făcută numai, pentruca datornicul să-l scrie din nou, fiindcă, de pildă, înscrisul se roses pe la îndoituri ș. a.

S e c Ț i a II.

PLATA, CAND DATORNICUL ESTE INSOLVABIL.

§. 310. *Generalități*.

I. Datornicul este insolubil (nu-i bun platnic), când, sau înainte, sau după ce e condamnat printr'o hotărîre judecătorească, nu face plata de bunăvoie, fie, șcă e'n stare s'o facă și nu voește, fie, că nu e'n stare s'o facă. Astfel :

Datornicul, *care e'n stare să facă plata*, nu-i bun platnic, când e *de rea credință*, adică atât când este de față și nu voește să facă plata, cât și când își arată o astfel de voință sau umblând fugar, sau ascunzându-se.

Deasemenea, datornicul, *care nu-i în stare să facă plata*,

4) C., 4, 30, *de non numerata pecunia*, 14 §§ 2 și 4.

5) C., 10, 22, *de apochis publicis*, 4.

6) C., 10, 22, *de apochis publicis*, 3.

7) D., 22, 3, *de probationibus*, 24.

8) C., 8, 42 (43), *de solutionibus*, 14 și 15.—Cf. D., 2, 14, *de pactis*, 2 §. 1.

fie că e de față, fie că nu e de față, nu-i bun platnic, atât când e *de bună credință*, când adică a ajuns neînstare să facă plata fără de voia lui, din pricina unor împrejurări nenorocite, cât și când e *de rea credință*, când adică a ajuns în acea neînstare în urma unor acte făcute în fraudă creditorilor săi, în cât aceștia nu mai au de unde să se'ndestuleze.

În aceste cazuri e nevoie de mijloace, prin care creditorii să poată face o *executare silită*, adică să ajungă la o plată silită.

Când un astfel de datornic este de față, avem în dreptul vechiu numai un singur mijloc, cu ajutorul căruia se putea ajunge pe cale de executare silită la îndeostularea, fie în întregime, fie în parte a creditorului, și anume: *Executarea asupra persoanei datornicului (addictio)*, care micșorează vaza (*existimatio*) acestuia.

Dar, acest mijloc, pe de o parte, *nu-i de ajuns*, când datornicul sau fugise, sau se ascunsese, și, pe de altă parte, *este prea neomenos*, când datornicul fusese de bună credință, adică ajunsese fără de voia lui să nu fie în stare să execute. De aceea, Romani au fost nevoiți să ajungă la o *executare asupra bunurilor datornicului* sau fugar, sau dosit, pe care apoi au înțins-o și la alte cazuri (*proscriptio et venditio bonorum*, care deasemenea micșorează vaza datornicului, și *distractio bonorum*); iar din pricina acestei întinderi au trebuit cu drept cuvânt să îngăduie datornicului de bună credință de mai sus, ca să înlăture executarea personală prin cedarea întregii lui averi în mânele creditorilor spre îndeostularea lor (*cessio bonorum*).

Când datornicul ajunsese în stare să nu plătească, fiindcă fusese *de rea credință* și făcuse diferite acte în paguba creditorilor, Romanii au plăzmuț anumite mijloace (*actio Pauliana* ș. a.) pentru anularea acelor acte și punerea lucrurilor în starea de mai înainte.

II. Cu datornicul rău platnic se aseamănă persoana, care nu voește să se facă datornic, până ce creditorii nu vor micșoră creanțele lor. Într'un singur caz Romanii au îngăduit, să se poată face și aceasta (*concordat*).

III. Ne vom îndeletnici cu aceste chipuri de a se face plata, în următorul șir: Amânarea silită a executării (*moratorium*), micșorarea silită a creanțelor (*concordatul*), executarea personală (*addictio*), executarea asupra bunurilor (*cessio bonorum, proscriptio et venditio bonorum* și *distractio bonorum*), și

anularea actelor făcute de datornic cu rea credință în paguba creditorilor (*actio Pauliana*, ș. a).

Amânarea silită a executării.

§. 311.

Vreme foarte îndelungată n'a fost nici o abatere directă de la regula, că orice obligație trebuie executată, de îndată ce este exigibilă¹, și că fără de voia creditorului nu se poate amâna executarea nici unei obligații.

1) În dreptul clasic jurisconsultul Paul ne vorbește pentru întâia oară de o păsuire (*dilatio*) fără de voia creditorului a *datornicilor fiscului*, cărora, după cerere, judecătorul ordinar putea să li încuviințeze o prelungire de vreme (*prorogatio*) sau numai de două luni pentru sumele mai mici, sau numai de trei luni pentru cele mai mari, iar împăratul putea să le dea un răstimp și mai lung².

Dar, când judecătorul îngăduia datornicului să execute parțial, să plătească obligația lui în rate, se ajunge indirect la o amânare a executării³.

2) Din vremea lui Constantin găsim *constitutiones*, prin care se rânduește, că *orice datornic*, neînstare să execute obligațiile sale, poate să ceară și să dobândească dela împărat o amânare a executării, de regulă nu mai lungă de cinci ani, dacă dovedește, că e de bună credință și că neputința sa de a-și executa obligațiile nu va ține vreme lungă, și dacă cheazășuește cu *fidejussio idonea*, că va face plata după trecerea răstimpului de păsuire⁴. Această păsuire se numește *quinquennale spatium, induciae quinquennales, quinquenii dilatio*. — Datornicul, care a dobândit-o, e îndrituit, ca înăuntrul răstimpului de păsuire, să respingă orice reclamație din partea creditorilor săi printr'o *exceptio* numită *dilatoria exceptio, moratoria exceptio, moratoria praescriptio*⁵. De aceea păsuirii i se zice azi *moratorium*.

1) V. mai sus §. 202, C, I, 1, a, p. 20.

2) D., 49, 14, *de iure fisci*, 45 § 10.

3) V. mai sus § 202, A, I, 3, p. 11.

4) C., 1, 19, *de precibus imperatori offerendis*, 2, 3, 4. — C., 7, 71, *qui bonis cedere possunt*, 8.

5) *Vaticana fragmenta*, 119; Theodos. Cod., 1, 2, *de diversis rescriptis*, 3; C., 1, 19, *de precibus imperatori offerendis*, 2.

3) Justinian a rânduit, că, dacă *datornicul de bunăcredință* e gata să facă *cessio bonorum*, iar majoritatea în sumă a creditorilor chirografari și a celor ipotecari reuniți găsește cu cale, că ar fi mai folositor, ca datornicul să fie lăsat în fruntea afacerilor sale și de aceea îi dă un *moratorium*, atunci acesta e obligator și pentru minoritatea creditorilor, dacă nu-i mai lung de cinci ani ⁶.

4) În împrejurări grele, atât în dreptul vechiu, cât și în dreptul nou, se putea, ca prin legi anumite (*tabulae novae*) să se amâne executarea obligațiilor nu numai pentru unul sau mai mulți datornici, ci sau pentru toți datornicii, sau pentru categorii întregi de datornici. Astfel:

În vremea unui războiu cu Voscii printr'un anume edict s'a amânat: Executarea personală asupra *tuturor* datornicilor, chiar și aceea, care fusese începută, și executarea asupra bunurilor datornicilor *ostași*, dar numai pentru vremea cât vor fi în tabără ⁷.

În anul 555 dela Christos, după năvălirea Francilor în Italia și Sicilia, Justinian, nu numai că a micșorat toate datoriile de dinaintea acestei năvăliri cu 50 0/0, dar a prelungit și plata lor pentru cinci ani ⁸.

5) Orice fel de *moratorium* pe de o parte îndrituește pe datornic să respingă orice reclamație din partea creditorilor lui prin *moratoria exceptio* ⁹, iar pe de altă parte oprește, ca, înlăuntrul răstimpului cât ține el, *praescriptio* să curgă față de datoriile acelui datornic ¹⁰.

Micșorarea silită a creanțelor.

§. 312.

Dela regula, că datornicul trebuie să execute datoria sa în întregime, erau în dreptul vechiu două abateri:

1) *Beneficium competentiae*, care, făcând, ca datornicul să nu fie condamnat să plătească decât după puterile sale, avea

6) C., 7, 71, *qui bonis cedere possunt*, 8.

7) V. Tit Liviu, 2, 24.

8) V. Maynz. I. c., II, § 301, n. 8.

9) V. mai sus n. 5.

10) C., 7, 71, *qui bonis cedere possunt*, 8 §. 7.

de urmare și stângerea obligației *in iudicium deducta*¹ pentru rămășiță. — În dreptul nou această abatere nu mai are ființă².

2) Când o persoană, căreia i s'a deferit o moștenire, nu vrea s'o primească decât cu condiția, ca toți creditorii moștenirii să renunțe la o parte proporțională cu creanțele lor, dacă majoritatea în sumă (nu în număr) a acestor creditori primește această punere la cale și magistratul o întărește, minoritatea creditorilor trebuie să se supună ei³.—Această învoială (*concordat*), poate să fie opusă numai creditorilor chirografari și acelorora, care se bucură de un *privilegium exigendi*⁴, dar nu și creditorilor ipotecari, care-și pot exercita mai departe îndrituirile lor de ipotecă —Mai mult decât atâta: Creditorii din minoritate își păstrează în întregime acțiunile lor față de garanți⁵.—Această abatere s'a păstrat și'n dreptul nou.

Executarea personală.

§. 313.

A. Din vremea legii celor 12 table¹, datornicul, care nu făcuse plata de bunăvoie (fie, că nu voisc s'o facă, fie, că nu fusese în stare s'o facă) și care, fiind dat în judecată, fusese condamnat (fie, fiindcă recunoscuse datoria sa, *confessus*, fie, fiindcă dovida datoriei fusese făcută în judecată, *judicatus*), avea 30 zile dela rostirea hotărârei, ca s'o execute de bunăvoie.

Dacă el lăsa să treacă și acest răstimp, fără să îndeplineze pe creditor, acesta putea să-l silească să execute hotărârea, întrebuițând *manus injectio* judecătorească, adică, după cum știm din procedura civilă, îl aducea *in jure*, înaintea pretorului, și dacă nu execută nici acum, precum și dacă nu găsea nici un *vindex* (care să-l apere, și să ia procesul asupra lui), îl ducea în închisoarea sa de acasă, *domum ductio*, în care-l putea ține vreme de cel mult 60 zile în următorul chip: Să-l lege cu fiare grele cel mult de 15 litre (două ocale și trei

1) V. mai sus §. 202, A, I, 1, p. 10 și 11.

2) V. mai sus §. 202, A, I, 1, n. 3, p. 11.

3) D., 2, 14, *de pactis*, 7 §§ 17-19.

4) D., 2, 14, *de pactis*, 10. pr.

5) D., 2, 14, *de pactis*, 10, pr.; D., 17, 1, *mandati*, 58 § 1.

1) V. Lex XII tabularum, III, 1-6.

sferturi) și anume sau cu lanțuri de gât, sau cu piedice de picioare, și să-i dea zilnic cel puțin o litră de făină de grâu, când nu se hrănea din ale lui (fie, că nu vrea, fie, că n'are). Dar, dacă voia creditorul, putea și să-l lege cu fiare mai ușoare și să-i dea hrană mai multă.

În lăuntru răstimpului de 60 zile, creditorul și datornicul se pot pune la cale, de pildă: Ca datornicul, dacă are avere, să-i facă îndată plata; iar dacă n'are avere sau să-i plătească mai târziu o sumă cu mult mai mare, în care ar fi intrat camătă cerută, sau să-i facă munci, prin care să se plătească de datorie, fie în întregime, de va trăi în deajuns pentru aceasta, fie în parte, de va muri mai înainte.

În cazul, în care nu se pun la cale, creditorul trebuie să scoată pe datornic din închisoare și să-l ducă trei zile de târg una după alta la pretor în *comitium*, unde să spună în gura mare, cât are de luat, pentru ca sau rude de ale datornicului, sau prieteni de ai lui, sau alte persoane să afle cât datorește și, dacă pot și dacă vor, să plătească în locul lui.

Însfârșit, dacă și după aceste scoateri la târg, creditorul nu-i îndestulă în nici unul din felurile înșirate mai sus, în a treia zi de târg (care nu poate să fie mai târziu decât a 60-a zi dela punerea la închisoare) datornicul, care are un singur creditor, sau este ucis, sau este vândut *trans Tiberim* (în streinătate) și prețul prins din vânzare e pus în socoteala datoriei; iar datornicul, care are mai mulți creditori, sau poate să fie tăiat în bucăți, fie mai mari decât creanțele, fie mai mici, fără ca printr'aceasta să se calce legea, sau poate fi vândut în streinătate și prețul prins e pus *pro rata* în socoteala tuturor datoriilor.

Fiindcă legea celor 12 table nu spune, că pentru *domum ductio* (ducerea datornicului la închisoare) este ori nu nevoie, ca magistratul să rostească *addictio*, din această tăcere a legii nu putem scoate nici o încheiere sigură, nici că eră nevoie, nici că nu eră nevoie să se rostească *addictio*. Dar, în multe din izvoarele de mai târziu se spune lămurit, că *addictio* trebuie să fie rostită de magistrat; de aceea acestui datornic i se zice *addictus* ².

2) V. Girard, l. c. p. 999. n. 5.

Fiindcă atât prin vânzare, cât și prin ucidere datornicul suferă o [*capitis diminutio maxima*, care are de urmare, ca el să nu mai poată fi moștenit și ca să piardă puterile sale asupra persoanelor, care alcătuiau *familia se*, se susține de unii, că averea sa era dobândită de creditor, iar acele persoane cădeau sub puterea creditorului, astfel că executarea personală a datornicului se sfârșea și cu o executare asupra persoanelor, care alcătuiau *familia*] lui, și cu o executare asupra bunurilor lui³. — Această însă e foarte îndoielnic.

Executarea personală micșorează vaza (*existimatio*) datornicului.

B. Atât procedura executării personale, cu care ne-am îndelungat până acum (*manus injectio iudicati* cu *addictio*), cât și efectele ei, sunt foarte controversate. Tot atât de mult, dacă nu cumva și mai mult, sunt controversate cazurile, în care se poate întrebuiți felul de executare personală mai sus arătat.

1) Este neîndoielnic, că acest fel de executare silită se întrebuițe, când datornicul fusese condamnat la o sumă de bani determinată, fie, fiindcă mărturisind arătase o sumă determinată, fie, fiindcă suma fusese determinată prin judecată.

Dar, este îndoială, dacă se putea întrebuiți și în următoarele trei cazuri:

Întâi, când datornicul sau făcuse o *confessio incerti*, adică recunoscuse, că datorește bani, dar n'arătase anume, cât datorește, sau nu voise să răspundă nimic (*non respondens*), sau nu voise să se apere (*indefensus*), precum și când datornicul, fiind obligat sau să dea altceva decât o sumă de bani (de pildă, un rob, un cal ș. a.), sau să facă ceva, sau să presteze ceva, fusese condamnat să facă prestațiunea datorită, fie că o recunoscuse, fie că fusese dovedită în judecată. — Nu-i cu neputință, ca prin ceea ce se numește *litis aestimatio* să se fi determinat sau *confessio incerti*, sau suma la care să fie condamnați *non respondens* și *indefensus*, și să se fi prețuit în bani valoarea cuprinsului condamnării, spre a se ajunge astfel la o condamnare, care să aibă de obiect o suma determinată de bani, și deci să se poată întrebuiți executarea personală prin *manus injectio* judecătorească⁴.

3) Girard, l. c., p. 1000 n. 2; Karlowa, *Der römische Civilprozess*, 1872, p. 160 și urm.; Kleineidam, *Personalexecution der Zwölftafeln*, p. 281.

4) Karlowa, l. c., pg. 154; Keller, *Actionen*, § 63; Kleineidam, l. c., p. 32.

Al doilea, deasemenea este îndoealnic, dacă *nexi* erau executați personal în acest fel. Se știe, că executarea personală se întrebuițea față de *nexi* și că, în lipsa lor chiar, se putea întrebuițea atât executarea personală față de scoborătorii lor (*liberi* și *nepotes*), cât și executarea asupra bunurilor lor, care puteau fi luate în stăpânire și vândute de creditor. — Dar, nu se știe sigur, dacă aceste executări se făceau prin *manus injectio iudicati*, sau în alt chip deosebit, și dacă aveau aceleași efecte în ce privește greutatea fiarelor, câtimea hranei, ș. a. m. d. Deasemenea nu se știe sigur, pe ce se întemeia executarea personală asupra scoborătorilor lor și executarea asupra bunurilor³. — În cazul în care *nexus* eră față, și dacă și'n potrivea lui s'ar fi putut întrebuițea *manus injectio iudicati*, s'ar putea zice, că *addictio* rostită de magistrat avea aceste urmări. Însă, în cazul în care datornicul era lipsă, *manus injectio iudicati* nu se putea întrebuițea, deci *addictio* nu putea fi rostită!

Al treilea, înșfârșit, este îndoeală, dacă și *legatum per damnationem* poate să fie executat silit în acest chip.

C. În urma legii celor 12 table, executarea personală se mai întâmplă în cazurile, în care se putea întrebuițea *manus injectio pro iudicato*⁴, ori *manus injectio pura*⁵.

D. Legea *Poetelia Papiria*, din 428 a. u. c., a făcut următoarele schimbări privitoare la executarea personală:

1) A asemănat cu datornicii obicinuiți pe datornicii *nexi*. De aceea, executarea personală a acestora nu s'a mai putut face ca mai înainte, ci și ei trebuiau să fie dați în judecată și condamnați, pentru ca apoi să fie executați personal prin *manus injectio iudicati* și *addictio*.

2) A rânduit să se dea drumul din închisoare acelor *nexi*, care *bonam copiam iurarent*, care adică se obligau cu jurământ, ca să dea ave lor (prezentă și viitoare?) pe mâna creditorilor lor, spre îndeplinirea acestora.

3) A desființat uciderea datornicului, vânzarea lui *trans Tiberim*, punerea lui în fiare și răstărnup l de 60 zile.

În urma acestor schimbări executarea personală a fost îm-

3) V. Maynz, l. c., II, § 299, n. 1—14; Girard, l. c., pg. 487 —493.

4) V. Girard, l. c., p. 1000, n. 4 și 1001, n. 1 și 2; Senn, *Leges perfectae*, p. 79 și urm.

5) V. Girard, l. c., p. 1001, n. 3 și 1002 n. 1.

blânzită: *Addictus* era închis, dar nu era pus în fiare, ci legat numai, ca să nu fugă. — Pe de altă parte, închisoarea putea să ție acum mai mult decât 60 zile. De aceea, e de crezut, că *addictus* se învoia cu creditorul, ca să-i facă munci. În acest caz închisoarea se sfârșea, când datornicul prin munca sa ajungea să se plătească de datorii. Dacă datornicul murea mai înainte, creditorul rămânea păgubaș de o parte a creanței sale ⁶.

E. În vremea procedurii formulare, fiindcă orice datornic pârât, care pierdea procesul, era condamnat în totdeauna la o sumă de bani anumită, executarea personală se putea face la început sau prin *manus injectio*, sau prin *actio judicati*, iar mai târziu numai prin *actio judicati*, în urma cărora pretorul rostea *duci jubere* adică *addictio*, care lovea numai pe datornic, nu și pe persoanele din *familia* lui. *Addictus* era închis și legat, dar nu pus în fiare, și era îndrituit, ca să i se aducă de afară atât hrană, cât și o învălitoare. Acest fel de închisoare putea să țină până la moartea datornicului, afară numai dacă sau îndestulă pe creditor fie din averea, pe care o mai avea, fie prin munca sa, sau un al treilea îndestulă pe creditor ⁷.

F. În sfârșit, executarea personală a datornicilor o găsim și pe vremea lui Justinian. — Însă, dela Constantin nu se mai îngăduie ca datornicii fiscului să fie închiși; iar din anul 388 d. Ch. s'a desființat închisorile particulare și datornicii trebuiau închiși în închisorile publice. Totuș puternicii vremii, mai ales în Egipt, chiar pe vremea lui Justinian, călcând rânduelile legale, închideau în închisorile lor pe datornici ⁸.

6) V. Maynz, l. c., II, §. 299, n. 21—26; Girard, l. c., p. 1002, n. 2.

7) V. Girard, l. c., p. 1062 n. 2 și 3.

8) Theodos. C., 11, 7, *de exactionibus*, 3 și 7; Theodos. C., 9, 11, *de privati carceris custodia*, 1; C., 9, 5, *de privatis carceribus*, 1 și 2; C., 1, 4, *de episcopali audientia*, 23.

Executarea asupra bunurilor.

§ 314. Cesiunea bunurilor.

I. O *lex Julia* a lui Cesar și a lui August a consfințit cesiunea bunurilor (*cessio bonorum*).

Numai datornicul de *bună credință* neinstare să execute poate face cesiunea bunurilor. Pentru aceasta este de ajuns o simplă declarare sau judecătorească, sau extrajudecătorească, *bonam copiam jurare* ¹.

II. Cesiunea bunurilor produce următoarele efecte:

1) Datornicul scapă de închisoare și-și păstrează neatinsă vaza, pe care celelalte chipuri de executare (*addictio* și *proscriptio bonorum*) i-o știrbeau.

2) Dacă se 'ncheiase o învoeală între datornic și creditor, efectele sunt acele statornicite prin această învoeală.

3) Dacă nu se 'ncheiase o astfel de învoeală, efectele sunt: Creditorii nu dobândesc proprietatea bunurilor corporale ², ci numai îndrituirea, ca 'n calitate de mandatar ai datornicului, să scoată în vânzare prin *proscriptio bonorum* bunurile cedate și apoi din prețul prins să se 'ndestuleze *pro rata* creanțelor lor.— Deși creditorii-vânzători nu sunt proprietari, cumpărătorii dobândesc proprietatea lucrurilor cumpărate, fiindcă acei creditori lucrează ca mandatar ai datornicului proprietar.— Datornicul este deslegat de obligațiile sale până la valoarea bunurilor cedate. Deci, dacă această valoare e mai mică decât cea a creanțelor, așa că nu ajunge să îndestuleze în întregime (*in solidum*) pe creditor, el rămâne obligat pentru rămășiță ³, și câtă vreme starea sa nu se va fi îmbunătățit, nu poate fi condamnat decât *in id quod facere potest* ⁴; iar, după îmbunătățirea stării sale, poate să fie reclamat și pentru rămășiță.

III. Dacă, înainte de a se fi făcut vânzarea bunurilor, datornicul ajunsese în stare să îndestuleze pe toți creditorii săi, el putea să-și ia înapoi acele bunuri ⁵.

1) D., 42, 3, de *cessione bonorum*, 9; *Novella* 135, c. 1.

2) D., 42, 3, de *cessione bonorum*, 3.

3) C., 7, 71, *qui bonis cedere possunt*, 1.

4) V. mai sus § 202, p. 11.

5) C., 7, 71, *qui bonis cedere possunt*, 2; D., 42, 3, de *cessione bonorum*, 3, 5.

§ 315. *Proscriptio et venditio bonorum.*

La'nceput, Romanii n'au avut nici un mijloc *general* de executarea asupra bunurilor datornicului. — *Pignoris capio* și *pignus ex iudicati causa captum* la început puteau fi întrebuințate numai în cazuri *anumite*¹. — Deabia pe la jumătatea veacului al șaptelea (636) a. u. c. s'a găsit și un mijloc general, prin care creditorii, *renunțând la executarea personală*, puteau să se îndestuleze urmărind averea datornicului. Acest mijloc este *proscriptio et venditio bonorum* (falimentul roman)².

Mijlocul acesta a fost plăsmuit în următoarele împrejurări: Fiindcă în vremea Republicei teritoriul statului roman creștea întinzându-se fără precurmăre, datornicii de rea credință puteau foarte lesne sau să fugă, sau să se ascundă și astfel să se pună la adăpost de executarea personală. Din această pricină neajunsurile, pe care le suferea creditorii, erau foarte mari. Astfel de neajunsuri suferea și statul roman din partea acelor cetățeni, care, condamnați prin hotărâri în folosul său, se furișau de aceste condamnări. De timpuriu statul roman a preîntâmpinat aceste neajunsuri însușindu-și bunurile acelor cetățeni și vânzându-le la mezat, *bonorum sectio*. — Pentru ca și creditorii particulari să poată înlătură acele neajunsuri, pretorul Rutilius a găsit nimerit, ca și'n dreptul privat, și față tot de datornicii sau fugari, sau doșiți să întrebuințeze mijlocul din dreptul public. De aceea, el a trimis pe creditorii în posesiunea bunurilor acestui fel de datornici și li-a dat voie să le vândă, spre a se'ndestulă din preț. Această procedură se numește *proscriptio et venditio bonorum* și nu-i decât o procedură a dreptului public introdusă de Rutilius în dreptul privat. — Foloasele acestei proceduri au fost atât de mari, încât întrebuințarea ei de la *fraudationis causa latitatio* a fost întinsă și la alte cazuri: Când *iudicati* și *confessi* (*pro iudicati*) nu executaseră hotărârea înăuntrul răstimpului de executare statornicit sau de legea celor 12 table, sau de pretor. Când datornicul sau era absent, sau murise fără să aibă moștenitori, sau făcuse *bonorum cessio*, ș. a.

A. *Proscriptio et venditio bonorum* este procedura, prin care

1) V. Maynz, l. c., II, § 299, n. 28; Girard, l. c. pg. 995, n. 7 și urm. pg. 1062, n. 1.

2) V. Maynz, l. c., II, § 299, n. 28 și urm.; Girard, l. c., pg. 1063/1067

se vinde silit și cu *toptanul* (vurta) (*per universitatem*) bunurile datornicului, care e insolubil, fie comerciant, fie necomerciant, pentru ca din prețul prins toți creditorii să fie îndestulați, pe cât se va putea.

1. Procedura aceasta ar trei faze de căpetenie: *Missio in bona*, pregătirea vânzării și vânzarea³.

1) *Missio in bona*. Această *missio* poate să fie sau o *missio in possessionem rei servandae causa*, sau o *missio in possessionem venditionis causa*.

Când datornicul n'a fost condamnat prin hotărâre judecătorească și este sau un impuber, sau un absent *rei publicae causa*, pretorul nu acordă creditorilor decât *missio in possessionem rei servandae causa*.

În celelalte cazuri pretorul acordă creditorilor sau *missio in possessionem venditionis causa* de regulă, sau *missio in possessionem rei servandae causa*. Însă, e controversată cestiunea, dacă, în cazul în care datornicul a făcut *cessio bonorum*, mai este sau nu nevoie de vre o *missio in bona*.

a) *Missio in possessionem rei servandae causa*. Ea este o măsură de conservare a bunurilor. Deaceea: Ea poate fi cerută de orice fel de creditori, chiar de acei condiționali, fie de toți, fie de mai puțini, fie de unul singur numai. Ea poate fi luată chiar în lipsa datornicului și fără *causae cognitio*; adică, este deajuns, ca acei care o cer, să arate pe scurt, că sunt îndrituiți la aceasta și pretorul printr'un decret *in rem* poruncește *bona possideri proscribique*.

Două efecte are acest decret:

Întâi, *Missi* dobândesc, nu posesiunea, ci numai *custodia* și *pignus praetorium*. — Chiar dacă un singur creditor este *missus*, el, fără nici un mandat din partea celorlalți, exercită *custodia* și *pignus praetorium* pentru toți. Deasemenea, fiindcă decretul este *in rem*, ceilalți creditori pot și ei să exercite *custodia*.

Al doilea, *missi* sunt obligați, ca vreme sau de 15 zile, dacă e vorba de bunurile unui mort, sau de 30 zile, dacă e vorba de bunurile unui viu, să pună afișe (*proscriptiones, libelli*), în părțile cele mai vestite ale orașului, care să aducă *missio* la cunoștința tu-

3) V. Maynz, I. c., § 299, n. 42 și urm; Girard, I. c., pg. 1064.

turor, pentru ca prieteni de ai datornicului să-i vină în ajutor ⁴. În cazul, în care această *missio* fusese pe nedrept cerută și dată, datornicul prin toate mijloacele, chiar printr'o *actio injuriarum*, poate cere să fie desființată și să i se dea despăgubiri.

Starea de lucruri înființată prin *missio rei servandae causa* putea să ție multă vreme, fie fiindcă însuși creditorii voiau să amâne vânzarea, fie fiindcă această amânare eră mai nimerită de alte pricini. Într'un astfel de caz pretorul, după cererea creditorilor, numea vremelnic, sau dintre ei, sau dintre streini, un *curator bonis servandis et administrandis*, care să păstreze și să administreze patrimoniul datornicului, fie reprezentându-l în judecată, fie încasând tot ce se datorea acestuia, §. a. m. d.

b) *Missio in possessionem venditionis causa*. Ea este o măsură de *executare*. De aceea: Ea nu poate fi cerută nici de orice fel de creditori, ci numai de aceia, care au creanțe exigibile, și, dar cestiunea e controversată, nici de un singur creditor, ci de mai mulți. Tot de aceea, pretorul, numai *causa cognita* și numai după ce întrebă pe prietenii datornicului *am defendant* (dacă vor să-i vină în ajutor), printr'un decret *in rem poruncește bona possideri proscribere venireque* ⁵.

Acest decret, pe lângă cele două urmări de mai sus (*custodia* și *pignus praetorium* de o parte și facerea de *proscriptiones, libelli*, de altă parte), mai are și o a treia urmare: Îndrituește pe creditori să pășească mai departe la pregătirea vânzării. — De aceea, dacă la'nceput *missio* a fost numai o *missio in possessionem rei servandae causa* și dacă este nevoie să se pășească la vânzare, ea trebuie să fie schimbată într'o *missio in possessionem venditionis causa*. Această schimbare poate să fie făcută, numai dacă se vor găsi întrunite elementele arătate și numai după ce se vor îndeplini formalitățile arătate.

2) *Pregătirea vânzării*. După ce *proscriptiones, libelli*, au stat puse la locurile arătate sau 15 zile, sau 30 zile, și credi-

4) Theophil, în Parafraza Instituțiunilor lui Justinian, spune, că *proscriptiones* glăsuiau astfel: *Ille debitor noster in causam venumdationis incidit. nos creditores patrimonium hujus distrahimus. Emptor qui volet adesto*.

5) V. Maynz, l. c., II §. 299, n. 46 și n. 51. Cod., 7, 72, de *bonis auctoritate judicis possidendis*, 4.

torii n'au fost îndestulați, datornicul (dacă era altcineva decât unul, care făcuse *cessio bonorum* ⁶⁾) ajungea *infamis, persona suspecta*, și era numit *decoctor*, iar pretorul printr'un alt decret poruncea creditorilor să aleagă ei dintre ei un *magister*, care să n'aibă altă sarcină decât să facă vânzarea.—Pe urmă, creditorii prin împreună înțelegere făceau *lex bonorum vendendorum, lex venditionis* (caietul de sarcini), iar *magister* aducea această *lex* la cunoștința obștei prin alte *proscriptiones, libelli*, care se deosebeau de cele dintâi prin aceea, că mai arătau condițiunile plăței (de pildă, cumpărătorul la mezat va avea de plătit fiecăruia creditor jumătate din creanța lui, adică 50 %), arătau creanțele privilegiate, precum și în ce chip cumpărătorul să garanteze plata ⁷.—*Proscriptiones* trebuiau să stea puse un răstimp anumit: Unii zic, că 5 zile, dacă e vorba de bunurile unui mort, și 10 zile, dacă e vorba de bunurile unui viu. Alții zic, că 15 zile în cazul întâiu și 30 zile în cazul al doilea, adică tot atâta ca și întâia oară.—Potrivit părerii din urmă pentru vânzarea bunurilor unui viu era nevoie să treacă de două ori treizeci de zile, adică tocmai 60 zile, cât se cerea, pentru ca *addictus* să poată fi vândut!

3) *Venditio*. Dacă și al doilea răstimp trecea, fără ca datornicul să îndestuleze pe creditor, *magister* pășea la vânzarea la mezat a bunurilor (*praeconis vox praedicat*).—Creditorii datornicului, precum și rudele (*cognati*) lui, dacă voiau să concureze, erau primiți înaintea celorlalte persoane, care n'aveau aceste în-sușiri, adică aveau îndrituirea, care mai târziu a fost numită *protimis*.—Mezatul se făcea, nu dându-se un preț anumit, ci atâta la sută, adică se oferea o quotă, o dividendă, pentru creanțe, și, aceluia, care făcuse oferta cea mai prielnică pentru creditor, i se adjudecă *possessio bonorum* și de aci înainte i se zicea *bonorum emptor*.

II. *Proscriptio et venditio bonorum*, sfârșită așa cum s'a arătat mai sus, dă naștere la următoarele efecte:

6) V. mai sus *Cesiunea bunurilor*, §. 314, p. 483.

7) Theophil tot în scrierea de mai sus spune, că adaosul sună astfel: „*Emtor creditoribus (exempli gratia) in dimidiam debitarum partem respondere debet: ita ut cui debeantur C, accipiat solidos L, et cui debeantur CC, accipiat C*”.

1) În ce privește pe *bonorum emptor*. Fiindcă *proscriptio et venditio bonorum* a fost plăsmuită, nu de *ius civile*, ci de pretor, de aceea *possessio bonorum* adjudecată asupra lui *bonorum emptor* face din aceasta un *successor* pretorian, care intră pentru trecut în întreaga sferă patrimonială (și activă și pasivă) a datornicului. Fiindcă această *successio* se 'ntâmplă numai pentru trecut, nu și pentru viitor, de aceea *bonorum emptor*, nu-i adevărat *successor per universitatem* pretorian, ci un fel de *successor per universitatem* pretorian. De aci urmează, că :

Bonorum emptor din punctul de vedere al activului dobândește, nu *ipso jure*, ci *tuitioe praetoris*, toate bunurile, și corporale, și incorporale, pe care le avusese datornicul până la *missio in bona*, și se poate folosi de ele în următorul chip : Pentru ca să poată intra de fapt în posesiunea bunurilor corporale, pretorul îi dă un *interdictum adipiscendae possessionis*, pe care unii încă de pe vremea lui *Cajus* îl numeau *interdictum possessorium*. După ce a dobândit astfel acea posesiune, putea pe de o parte să se servească de *interdicta retinendae și recuperandae possessionis*, iar pe de alta putea prin *usucapio* să schimbe acea posesiune în proprietate quiritară.— Pentru ca *bonorum emptor* să poată exercita îndrituirile datornicului, pretorul îi dă acțiunile acestuia ca *utilis actiones* și anume : Când eră voba de bunurile unui viu, îi dă *actio Rutiliana* (cu *intentio* în numele datornicului, dar cu *condemnatio* în numele lui *bonorum emptor*) ; iar când eră vorba de bunurile unui mort, îi dă *actio Serviana* (în care *bonorum emptor* e privit ca și cum ar fi moștenitor al celui mort, *ficto se herede*). — Dar, dacă aceste acțiuni erau intentate în potriiva unui datornic, care în aceeaș vreme eră și creditor, *bonorum emptor* trebuia să facă mai întâi compensație între acele două creanțe ; de aceea se zice, că în acest caz el nu poate intentă aceste acțiuni decât *cum deductis* e. — În orice caz pârâții pot respinge reclamațiile lui *bonorum emptor*, dacă dovedesc, că vânzarea a fost neregulat făcută.

Bonorum emptor din punctul de vedere al activului este ținut de toate datoriile, pe care le avusese datornicul până la *missio in bona*, dar numai până la quota sau dividenda oferită. El poate să fie reclamat pentru quotele cuvenite tot cu cele două *utiles actiones* de mai sus, adică sau cu *actio Rutiliana*, sau cu *actio Serviana*. Dar, are puțința să se apere în potriiva acestor

acțiuni, dând cauțiuni și, în caz de pierdere a procesului și numai dacă va fi fost vorba sau de o *actio iudicati*, sau de acțiuni asemănătoare cu aceasta, iar nu de alte feluri de acțiuni, va trebui să plătească îndoit. — Din cele de mai sus reese vădit, că *tuitio praetoris* s'a ajuns, ca *successio per universitatem* a lui *bonorum emptor* să aibă efecte tot atât de puternice, ca și cum ar fi fost o *successio* de ale lui *ius civile*.

Când printre creanțe nu erau nici de acele ipotecare, nici de acelea privilegiate, plata se făcea foarte simplu: *Bonorum emptor* plătea quota oferită *pro rata* creanțelor. Dar, dacă erau *creanțe ipotecare*, acestea trebuiau plătite în întregime și înaintea celorlalte sau de *missi*, sau de *bonorum emptor*. Deasemenea, dacă erau *creanțe privilegiate* (adică înzestrate cu *privilegia exigendi*, fie *privilegia personae*, fie *privilegia causae*), acestea trebuiau plătite în întregime și înaintea celorlalte creanțe, care (spre a fi deosebite de acelea ipotecare și de acelea privilegiate) sunt numite *creanțe chirografare*, fie când sunt scrise, fie chiar când nu sunt scrise. — Șirul în care creanțele privilegiate trebuie să fie plătite, pare că e următorul:

Creanțele pentru cheltuelile de înmormântare,

Toate creanțele fiscului (afară de acelea, care izvorăsc din *delicta*), creanțele împăratului, ale împărățiței, precum și ale orașelor.

Creanțele dotale ale soției și acelea ale logodnicei,

Celelalte creanțe privilegiate, fără să se fie seamă de vechimea datoriei ⁸, și anume:—Acelea ale pupililor, ale minorilor și ale celorlalte persoane puse sub curatelă față de tutorii, protutorii și curatorii lor. — Acelea pentru cheltuelile de reclădire a unei case. — Acelea pentru cumpărarea, repararea și echiparea unei corăbii. — Acelea izvorând din depozite de bani fără dobândă făcute sau la *argentarii* (bancheri), sau la *mensularii* (zarafi). — Și acelea ale persoanelor, cu a căror bani s'au plătit creditorii privilegiați.

În urma acestor erau plătite creanțele chirografare.

2). În ce privește pe *datornic*. Fiindcă *bonorum emptor* este *successor per universitatem* pentru trecut al datornicului, de aceea:

Datornicul pentru trecut, de regulă, nu mai are personalitate:

8) D., 42, 5, *de rebus auctoritate iudicis possidentis*, 32.

persoana sa este înlocuită și continuată de *bonorum emptor*. De aci urmează, că pentru trecut (*ex ante gesto*) de regulă nu se mai poate, nici ca datornicul să reclame, nici ca el să fie reclamat. Inșă, prin abatere, el poate să fie reclamat și *ex ante gesto*, dar numai în două cazuri: întâi, când săvârșise cu rea credință acte în paguba creditorilor săi.—Al doilea, când după *venditio* dobândise bunuri nouă. În acest din urmă caz înăuntrul unui an dela *venditio* creditorii săi nu-l pot urmări decât *in id quod facere potest*.

Datornicul pentru viitor își păstrează personalitatea. De aci urmează, că: Rămâne *infamis, persona suspecta*.—Dacă dobândește bunuri nouă și nu-i bun platnic, poate fi executat printr'o nouă *proscriptio et venditio bonorum*.

III. Din cele de mai sus urmează, că ideea urmărită de Romani prin *proscriptio et venditio bonorum* a fost următoarea: În cazul în care un datornic nici nu plătește, nici nu se apără, trebuie mai întâiu să fie silit să facă una din acestea. De aceea se poruncește *missio in bona*.—Dacă nici așa nu se isbutește să-l facă sau să plătească, sau să se apere, trebuie să se pună altă persoană în locul lui, care sau va plăti, sau se va apăra⁹.

§. 316. *Distractio bonorum*.

I. Prin *proscriptio et venditio bonorum*, după cum am văzut, se putea ajunge, ca toți creditorii să fie îndeștulați foarte ușor, fie în întregime, fie în parte, și ca să se nlăture orice neînțelegeri între ei. Dar, această procedură are două neajunsuri:

Întâi, *bonorum emptor* nu putea ști niciodată cu siguranță, câte creanțe va avea de plătit, și deci cât de mare va fi obligația, pe care și-o luă. De aceea, el oferea o quotă mică. Într'un caz bunurile au fost vândute numai pentru 4 $\frac{1}{6}$ 0/0 din valoarea creanțelor. Din pricina aceasta eră foarte greu, ca pentru bunurile astfel vândute să se prindă un preț, care să se apropie de valoarea lor adevărată.—Al doilea, *proscriptio et venditio bonorum* avea ca urmare și *infamia* datornicului. Aceasta are mare însem-

9) V. Dernburg, *Über die emptio bonorum*. 1850, pag. 13—32.

10) D., 27, 10, *de curatoribus*, 5 și 9.

nătate mai ales, când datornicul eră *persona clara* (de pildă, senator).

II. Ca să se 'nlătore neajunsul din urmă, s'a rânduit printr'un *senatusconsult* pomenit și de Cajus și de Neratius, ca, în cazul în care o *persona clara* este insolubilă, să nu fie executată prin *proscriptio et venditio bonorum*, ci pretorul să numească un *curator bonis distrahendis, curator bonorum distrahendorum*, care să fie însărcinat cu vânzarea cu deamănuntul a bunurilor aceluia datornic, până ce se va prinde suma de bani trebuitoare pentru îndestularea creditorilor¹⁰. Procedura aceasta se numește *distractio bonorum*. — Mai pe urmă, din pricina amănunduror neajunsurilor arătate, *distractio bonorum* a fost întinsă și la alte cazuri.

Vreme îndelungată, cel puțin până pe vremea lui Dioclețian, creditorii au putut să aleagă după voie să facă executarea silită asupra bunurilor sau prin *proscriptio et venditio bonorum*, sau prin *distractio bonorum*. În sfârșit în vremea lui Justinian aceasta din urmă a rămas singură în vigoare.

III. *Distractio bonorum* este procedura, prin care se vinde silit și cu deamănuntul bunurile datornicului, care e insolubil, fie comerciant, fie necomerciant, pentru ca din prețul prins toți creditorii lui să fie îndestulați, pe cât se va putea.

Procedura această începe tot cu *missio in bona*, care se căpătă potrivit regulilor arătate. — Însă, lucrurile, care nu sunt ale datornicului și care sau numai întâmplător se găsesc în mânele lui (d. p. în urma unei închirieri, a unui comodat, a unui deposit, a unui amanet, ș. a.), sau i-au fost predate în puterea unui contract de vânzare, fără ca el să fi plătit prețul, pot fi luate înapoi de cei îndrituiți prin *rei vindicatio, actio locati, actio commodati, actio depositi, actio pignoratitia*, ș. a — Procedura se continuă prin vânzare la mezat cu deamănuntul făcută de *curator bonorum distrahendorum*. Creditorii datornicului precum și rudele lui, dacă voiesc să concureze, sunt primiți înaintea tuturor celorlalți (se bucură de îndrituirea de *protimis*). Adjudecarea se face asupra aceluia, care pentru fiecare lucru făcuse oferta cea mai bună. Prin adjudecare cumpărătorii dobândesc bunurile cu titlu particular, iar nu *per universitatem*, și cu *iura in re*, mai ales cu ipotece, înființate asupra lor.

IV. *Distractio bonorum* dă naștere la următoarele efecte:

11) V. Maynz, I. c., II, § 300, n. 1.—24; Girard, I. c., p. 1048 și 1078

1) În ce privește pe creditorii. Prețul prins din vânzare e împărțit între creditorii în același fel ca și la *proscriptio et venditio bonorum*, adică prețul prins din vânzarea lucrurilor ipotecate e întrebuințat mai întâi pentru plata în întregime și înainte a creditorilor ipotecari, iar ceea ce mai rămâne precum și prețul prins din vânzarea celorlalte bunuri e întrebuințat pentru plata creditorilor privilegiați, în șirul mai sus arătat, și apoi a creditorilor chirografari. În sfârșit, aceea ce mai rămâne după toate aceste plăți sau se depune (și anume în vremile din urmă *in cemeliarcho-sanctae ecclesiae illius civitatis, in qua huiusmodi contractus celebrantur*) pentru plata creditorilor, care n'au luat parte la împărțirea prețului, sau, dacă nu mai sunt astfel de creditorii, se dă datornicului.

2) În ce privește pe datornic. *Distractio bonorum* nu dă naștere la o *successio per universitatem*. De aceea: Datornicul nu-și pierde personalitatea, ci și-o păstrează mai departe. De aci urmează, că: Datornicul este deslegat de datoriile sale numai până la concurența sumelor prinse din vânzare.— Creditorii sunt îndrituiți să reclame rămasița creanțelor lor de la datornic, afară numai dacă acesta se bucură de *beneficium competentiae*, ceea ce se'ntâmplă, când făcuse *cesiunea bunurilor*.—Datornicul n'ajunge *infamis* (*persoana suspecta*).

V. Din cele de mai sus reiese, că *distractio bonorum* se deosebește foarte mult de *proscriptio et venditio bonorum*, căci nu pune ca aceasta în capul patrimoniului fostului datornic o altă persoană, care să-i succedeză în toate îndrituirile din trecut, așa în cât creditorii primesc plata, nu din patrimoniul altei persoane (*bonorum emptor*), ci direct și formal din patrimoniul datornicului însuși ¹².

VI. Fiindcă *distractio bonorum* mulțumea și pe creditorii și pe datornic, de aceea s'a ajuns să fie întrebuințată, fără amestecul dregătoriei. Creditorii se adunau din propria lor inițiativă și *privato consilio* alegea pe unul din ei, care să facă *distractio bonorum* și care, fiindcă avea aceeași însărcinare, ca și *curator* numit de dregătorie, i s'a dat tot numele de *curator bonis distrahendis, curator bonorum distrahendorum* ¹³.

12) V. Girard, l. c., p. 1098. în fine.

13) D., 42, 7, de *curatore bonis dando*, 5.

VII. *Distractio bonorum* întrebuițându-se din ce în mai des, *proscriptio et venditio bonorum* a început să cadă în *desuetudine*, și a sfârșit să dispară cu totul, când *ordo judiciorum* a fost desființat¹⁴. Astfel *distractio bonorum* a rămas singură în vigoare.— Însă, acum ea nu poate fi întrebuițată decât, când datornicul nu mai este în stare să plătească.— În aceste cazuri ea poate fi cerută sau de creditor, sau de acel datornic, care e îndrituit să facă *cesiunea bunurilor* și care declară, că o face.— Creditorii, ca să poată cere *distractio bonorum*, și să capete *missio in possessionem*, precum și îndrituirea de a vinde, trebuie să fie în număr cel puțin de doi și să aibă titluri executorii și anume sau creanțe *certae*, sau hotărâri judecătorești, sau acte asemănate cu hotărârile. Dar, ei nu vor putea păși la vânzare, decât după ce se vor înfățișa titlurile executorii și de ceilalți creditori, care pentru acest scop au un răstimp de doi ani *inter praesentes* și patru ani *inter absentes*. — Pe urmă vânzarea se face, cum s'a arătat mai sus, de către *curator bonis distrahendis*¹⁵.

§. 317. *Anularea actelor făcute cu rea credință de datornic în paguba creditorilor*¹.

A. Datornicul, chiar dacă a ajuns insolubil și chiar dacă în potrivea sa s'a început procedura falimentului (fie *roscriptio et venditio bonorum*, fie *distractio bonorum*), își păstrează capacitatea de *agere*; deci, el poate face orice fel de acte juridice, chiar și acte, prin care să înstrăineze patrimoniul său.

I. Datornicul, care e de rea credință, poate să abuzeze de această capacitate și să facă acte (fie înstreinări, fie altfel de acte), prin care să păgubească pe creditorii săi, iar el să poată pune de o parte bani albi pentru zile negre. Astfel de acte (*gesta in fraudem creditorum*) primejduesc foarte mult creditul. De aceea, trebuiesc nu numai înfrânate, ci și pedepsite.

1) La început, executarea personală (fiind foarte aspră, sfârșindu-se sau cu omorirea datornicului, sau cu vinderea lui) a

14) J., 3, 12, *de successionibus sublatis*, pr.

15) V. Girard, I. c., p. 1097.—Cf. C., 7, 72, *de bonis auctoritate iudicis possidendis*, 1—10.

1) V. Girard, I. c., p. 432 și urm.; Dernburg, I. c., II, §. 144; Maynz, I. c., II, §. 300, n. 25 și urm.

fost o înfrânare destul de puternică: Datornicul, ca să nu atragă asupra sa reaua voință a creditorilor, să ferea să facă acte, prin care să-i păgubească.

2) Dar, după ce executarea personală a fost înlănuțită, s'a simțit nevoia de alte mijloace. Pretorul a privit acele acte ca niște adevărate delictе și a plăsmuit diferite mijloace pentru desființarea lor :

Mai întâiu, a plăsmuit *interdictum fraudatorium*, care eră *adipiscendae possessionis*, care la început se întrebuintă numai când lucruri *corporale* fuseseră instreinate și cu ajutorul căruia se putea reclama aceste lucruri.

Pe urmă, a plăsmuit o *in personam actio*, numită *actio Pauliana*. (Se zice, că această *actio* ar fi fost plăsmuită de un pretor necunoscut cu numele de Paulus. Dacă ar fi adevărat aceasta, ar fi trebuit, ca acțiunii să i se zică *actio Paulina*)!

În sfârșit, se pare, că *actio Pauliana* a fost întregită prin *in integrum restitutio*.

Cestiunea e controversată, dacă, afară de aceste trei mijloace, au mai existat o *utilis vindicatio* și o *in factum actio* ².

În legiuirea lui Justinian cele trei mijloace arătate au fost amestecate; de aci greutatea foarte mare, ca să le deosebim.

Afară de aceasta, *lex Aelia Sentia* rânduise, ca desrobirile *in fraudem creditorum* să fie privite ca neexistente ³.

B. Pentru ca actele, de care vorbim (afară de desrobiri), să poată fi desființate, se cere reunirea următoarelor elemente : *Alienatio patrimonii* ori *deminutio patrimonii*, *animus fraudandi*, *eventus fraudationis* și *conscientia fraudis*.

I. *Alienatio patrimonii*, ori *deminutio patrimonii*.

1) *Alienatio patrimonii*.

Trebuie, ca actul făcut de datornic să constituie o instreinare a patrimoniului lui. Nu i nevoie numai de cât de o *deminutio patrimonii*. De pildă: Datornicul vinde moșia sa și încasează echivalentul acelei moșii. Patrimoniul datornicului nu s'a micșorat, căci *pretium succedit in locum rei*. Dar, banii se pot dosi foarte ușor și creditorii vor fi păgubiți.

²) V. Dernburg, I. c., II, §. 144, n. 4 și urm.— Girard., I. c., p. 436. n. 3 și 4.

³) J., I, 6, *qui ex quibus coudis manumittere non possunt*, pr. și §. 3.

Înstreinarea se înfăptuește prin orice *alienatio* în înțeles larg⁴, adică prin înstreinarea de îndrituiri, care se găsesc în patrimoniul datornicului, chiar dacă acesta a primit echivalentul înstreinării. Astfel:

Prin strămutarea proprietății lucrurilor.

Prin înființarea de *iura in re aliena*, mai ales prin înființarea de ipotecă.

Prin renunțarea la o îndrituire oarecare, fie reală, fie de obligație. Renunțarea se poate face: Sau prin acte pozitive. De pildă: Înapoierea unui amanet, iertarea unei datorii. — Sau prin acte negative, omisiuni. De pildă: Lăsând, ca un lucru al nostru să fie dobândit de altcineva prin *usucapio*, ca o servitute să se stângă sau prin neexercitare, sau prin *usucapio libertatis*, ca o creanță să poată fi stânsă prin *praescriptio temporalis* ș. a. Deasemenea, neopunând unei acțiuni *praescriptio temporalis*.

Dar, n'avem de a face cu o înstreinare a patrimoniului, când datornicul nu vrea să se îmbogățească, deși are acest prilej, și anume, când nu vrea să primească sau o moștenire, care i-a fost deferită, sau un *legatum*, care i-a fost lăsat⁵.

2) *Deminutio patrimonii*.

Micșorarea patrimoniului se înfăptuește:

Prin înființarea unei datorii nouă, adică prin obligarea datornicului să facă o nouă prestațiune. De pildă: Datornicul dă jurământ creditorului să jure, că are de luat 100 HS⁶.

Prin nimicirea, p. c. și prin deteriorarea unui lucru⁷. În acest caz un al treilea nu poate fi răspunzător.

II. *Animus fraudandi (consilium fraudis)*. Trebuie, ca datornicul să-și dea seama, că prin actul, pe care-l face, sau ajunge insolubil, sau își mărește insolabilitatea.⁸ — În cazul în care datornicul a făcut înstrăinări în schimbul unui echivalent, trebuie, ca el să aibă cugetul să pună de o parte acel echivalent, spre a păgubi pe creditori.

4) V. Vol. I, 1, §. 15, p. 193.—D., 42, 8, *quae in fraudem creditorum facta sunt*, 10 §. 13, 25 §. 7. — Pierderea posesiunii nu-i alienatio! D. 50, 17, *de regulis juris*, 119; D., 4, 7, *de alienatione iudicii mutandi causa*, 4 §. 1.

5) D., 42, 8, *quae in fraudem creditor*. 6, pr. și §§ 1—4; D., 50, 17, *de regulis juris*, 134.—Abatere pentru *fiscus* în D., 49, 14, *de jure fisci*, 45, pr.

6) D., 12, 2, *de jure jurando*, 9 §. 5.

7) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 25 §. 7.

8) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 17 §. 1.

III. *Eventus fraudationis (eventus damni)*. Trebuie, ca în *realitate* actele făcute de datornic sau să fi pricinuit insolvabilitatea acestuia, sau să-i fi mărit insolvabilitatea ⁹. — Dacă datornicul rămâne solvabil cu toată înstreinarea făcută, creditorii nu pot cere anularea actelor, fiindcă n'au interes.

IV. *Conscientia fraudis*. Trebuie, ca acel care a dobândit un folos din actele făcute cu datornicul, să fi fost complice, adică partaş la pricinuirea păgubirii (*conscius fraudis, particeps fraudis*)¹⁰.

Mai târziu doctrina a făcut o deosebire între actele cu titlu oneros şi acelea cu titlu gratuit:

1) Pentru anularea actelor cu titlu oneros s'a cerut, ca dobânditorul să fi fost *conscius fraudis*; căci el, ca şi creditorii, *certat de damno evitando*, aşa că nu trebuie să sufere pagubă decât, dacă a fost complice la *fraus*.

Pentru anularea actelor cu titlu lucrativ nu s'a mai cerut, ca dobânditorul să fi fost *conscius fraudis*; căci, el *certat de lucro captando*, aşa că se face vinovat tocmai, fiindcă vrea să păstreze un câştig gratuit faţă de creditorii, care caută să nu sufere o pagubă. De aceea, *donatio* fiind un act cu titlu lucrativ, donatarul, fie, că e de bună credinţă, fie, că e de rea credinţă, este supus în dreptul roman aceluiaşi regule.

Deosebirea între actele cu titlu oneros şi acelea cu titlu gratuit, a fost întinsă şi la subdobânditori ¹¹. Astfel: Actele cu titlu oneros vor fi desfiinţate faţă de subdobânditori, dacă aceştia aveau cunoştinţă de *fraus*; deasemenea, actele cu titlu gratuit vor fi desfiinţate faţă de subdobânditori, chiar dacă aceştia vor fi fost de bună credinţă.—Însă, un act cu titlu oneros nu va putea fi desfiinţat faţă de un subdobânditor, care e de bună credinţă (care n'a fost complice la păgubire), chiar dacă dobânditorul a fost *particeps fraudis*; acest din urmă va fi singur răspunzător.

Cestiunea e mai greu de deslegat pentru zestre, care faţă de bărbat nu este un act cu titlu gratuit; dar e controversat, dacă faţă de femei e sau nu un act cu titlu oneros ¹².

9) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 10 § 1, 15, 16.

10) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 1, pr.

11) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 9.—Dar cestiunea e controversată. V. Dernburg, I. c., II, §. 145, n. 15; Girard, I. c. p. 435, n. 6.

12) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 25, §§ 1 şi 2.

C. In ce privește dovedirea acestor elemente, avem de luat aminte:

Că *animus fraudandi* poate să reiasă din cunoștința datornicului, că e plin de datorii, și din împrejurări.

Că nu e privită ca frauduloasă plata unei creanțe exigibile făcută de datornic înainte de *missio in bona*, chiar dacă e numai naturală, chiar dacă printr'aceasta s'ar micșorà, ori s'ar, mări insolvabilitatea datornicului, în paguba celorlalți creditori și chiar dacă acel care a primit-o ar avea cunoștință de starea datornicului; căci, *sibi vigilavit* și, după cum știm, *ius civile vigilantibus scriptum est* ¹³.

Mai mult decât atât: Chiar dacă datornicul face plata unei creanțe neexigibile, deși el săvârșește o *fraus* din punctul de vedere al vremii, *in tempore*, totuș ceilalți creditori nu pot cere, decât să li se dea înapoi *interusurium*, scontul ¹⁴.

Că de către creditorii datornicului nu se poate desființa ca frauduloasă dobândirea unei moșteniri ¹⁵.

Că deși plata de mai sus nu se poate desființa, totuș *in solutum datio*, potrivit părerii celei mai întemeiate, se poate desființa, fiindcă e un act juridic nou ¹⁶.

D. Indată ce elementele arătate mai sus se găsesc întrunite, se poate intentă *actio Pauliana*.

I *Reclamant* poate fi: Sau *curator bonorum*, care reprezintă masa creditorilor. Sau orice creditor, chiar condițional, a cărui îndrituire datează de înainte de *missio in bona* și ale căruia interese au fost jignite în vreun chip oarecare prin actul de desființat ¹⁷.

II *Pârât* poate fi: Sau acel care a încheiat cu datornicul actul fraudulos, ori acel care a tras folos din acest act, potrivit deosebirilor mai sus arătate ¹⁸. — Sau datornicul însuș, care a făcut actul fraudulos. Acest caz are însemnătate practică numai, dacă datornicul a ajuns iarăș solvabil ¹⁹.

13) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 6 §§6 și 7; D., 50, 17, *de regulis juris*, 129. — Abatere pentru *fiscus* în D., 49, 14, *de jure fisci*, 18 § 10, 21.

14) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 10, §. 12.

15) D., 42, 6, *de separationibus*, 1, §. 5.

16) Dernburg, I. c., II, §. 145, n. 12; Vangerow, *Pandekten*, III, §. 698, p. 628.

17) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 1, pr., 25. Cf. D., 40, 9, *qui et a quibus manumissi liberi non fiunt*, 27, pr.

18) V. mai sus n. 10—12.

19) D., 42, 9, *quae in fraudem credit.*, 12 și 25, §. 7.

III *Scop*. Această acțiune e *arbitraria*, adică are de scop punerea lucrurilor în starea, în care se aflau mai înainte de săvârșirea fraudei, și, numai dacă aceasta nu se va face de pârât, el va fi condamnat la despăgubiri.

1) *Punerea lucrurilor în starea de mai înainte* e poruncită prin *arbitratus* și se face în următorul chip: Lucrul înstreinat e privit, ca și cum n'a eșit din patrimoniul datornicului; de aceea trebuie să fie dat înapoi. Însă *consciis fraudis*, chiar dacă e *titulo lucrativo*, trebuie să mai dea înapoi și fructele de dinainte de *litis contestatio*, atât *fructus percepti*, cât și *fructus percipiendi*, oprind *impensae necessariae*. — Pârâtul *bona fide* și *titulo lucrativo*, mandantul de bună credință, care a tras folos din actul făcut fraudulos de mandatarul său, precum și moștenitorii aceluia, care a făcut actul fraudulos, sunt ținuți să dea înapoi numai atât cu cât s'au îmbogățit. — *Jura in re aliena* și obligațiile înființate trebuie desființate, îndrituirile la care datornicul renunțase trebuie reînființate, ș. a. m. d. ²⁰.

2) *Condamnarea la despăgubiri*. Pârâtul, dacă nu execută *arbitratus*, e condamnat la o sumă de bani drept despăgubiri și anume: În cazul, în care el e *consciis fraudis*, este condamnat să despăgubească pe creditorii în întregime de pagubele suferite. Ceilalți pârâți arătați mai sus pot fi condamnați numai *in id quod ad eos pervenit, quatenus locupletiores facti sunt*.

Pârâtul, care a făcut o prestațiune (de pildă a plătit o sumă de bani) în schimbul dobândirilor sale, nu poate s'o ceară înapoi, ori s'o pună'n socoteală, decât numai dacă ea se mai găsește *in bonis* ²¹.

IV *Firea*. Acțiunea Pauliană este, nu numai o acțiune *arbitraria*, ci și o acțiune *poenalis* și *rei persecutoria* pe de o parte și *in personam* pe de altă parte ²².

1) *Actio Pauliana este poenalis actio*. Deaceea, ea se prescrie printr'un *annus utilis*, care începe să curgă din clipa, în

20) V. Girard, l. c., p. 438, n. 2; Maynz, l. c., II. §. 300, n. 41—43.—D. 21, 2, *de usuris*, 38, §. 4; D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 10, §. 20, 6, §§. 11 și 12, 10, §. 5.

21) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 7 și 8: „*si nummi soluti in bonis exstent*“.

22) Cf. Cuq l. c., p. 587, n. 8 și urm.

care reclamantul a avut cunoștință de actul fraudulos ²³.— După trecerea aceluia an ea nu mai poate fi intentată nici pentru desființarea actului, nici pentru despăgubire de pagubele pricinuite prin acest act. Dar, vreme de 30 ani poate fi intentată, spre a se căpăta atât cu cât pârătul se găsește îmbogățit ²⁴. Tot de aceea, întru potriua moștenitorilor nu poate fi intentată decât numai întru cât aceștia s'au îmbogățit ²⁵.

2) *Actio Pauliana* este o *rei presecutoria actio*. Deaceia noxalitatea este înlăturată ²⁶.

3) *Actio Pauliana* este o *in personam actio*. Cestiunea aceasta este controversată. Pe temeiul Instituțiunilor ²⁷ unii romaniști sunt de părere, că sunt două acțiuni Pauliane, una *in rem* și alta *in personam*.—Însă, cu adevărat este numai una singură, care e *in personam* ²⁸. Aceasta reiesă neîndoelnic din elementele cerute, ca să poată fi intentată, din direcțiunea sa, precum și din scopul său.

Elemente: Acțiunea Pauliană e 'ntemeiată întotdeauna pe o obligație a pârătului, obligație, care la rândul său e întemeiată sau pe complicitatea acestuia la actul fraudulos, sau pe lipsa de bunăvoință, cu care legea lovește pe acel, care se 'mbogățește pe nedreptul în paguba altuia.

Direcțiune: Ea nu-i *in rem*, fiindcă nu-i dată numai în potriua sau a posesorului lucrului înstreinat, sau a aceluia *qui dolo desiit possidere*, ci și'n potriua aceluia, care *nec dolo desiit possidere*. (De pildă: în potriua moștenitorului aceluia, cu care datornicul a făcut actul).

Scop: Prin *actio Pauliana* creditorii *non vindicant* și nici nu zic, că lucrul înstreinat e al lor, ci, că lucrul a rămas în patrimoniul datornicului.

V. Însfârșit, creditorii datornicului pot respinge printr'o *exceptio* pe acel, care ar voi să se servească în contra lor de actul fraudulos ²⁹.

23) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 1, pr.; 6, §. 14, 10, pr. și 18.

24) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 10, §. 24.

25) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 10, §. 25.

26) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 6, §. 12.

27) J., 4, 6, *de actionibus*, §. 6.

28) Vinnius, *Commentar. in Instit. ad §. Instit. cit.*

29) D., 42, 5, *de rebus auctoritate iudicis possidentis*, 25

E. Din cele de mai sus urmează, că pretorul, după cum pedepsise *dolus* și *metus*, plăsmuind *actio de dolo* și *actio metus causa*, deasemenea a pedepsit și delictul de păgubire a creditorilor, plăsmuind *actio Pauliana*.—Această acțiune se aseamănă cu *actio metus causa* prin aceea, că e *in rem scripta*, adică prin aceea, că a sfârșit să lovească, nu numai pe adevărații vinovați (datornicul și complicitii lui), ci și pe cei de al treilea, care au tras folos din delict, fără să aibă cunoștință de el. Ea se aseamănă cu *actio de dolo* prin aceea, că atrage condamnarea nu la *quadruplum*, ci numai la *simplum*, adică la despăgubirea întregii pagube pricinuite. În sfârșit, ca și *actio de dolo* și *actio metus causa*, ea este *arbitraria* și, ca și acestea, e întovărășită și de alte mijloace ajutătoare și anume, nu numai de o *exceptio* și probabil de o *in integrum restitutio*, ci și de *interdictum fraudatorium* ³⁰.

F. Actele făcute de datornic după *missio in bona* sunt nule de drept ³¹.

Cap. II.

Ofertele de plată și consemnarea.

§. 318.

I. În unele cazuri plata nu poate fi făcută, și anume:

1). Când creditorul *nu vrea* să primească prestațiunea, care i se datorește, fie, fiindcă are pricini, pe care le crede bine-cuvântate, fie, fără nici o pricină, când, după cum am văzut ¹, lucrează cu vinovăție și cade *in mora*.

2). Când creditorul *nu poate* să primească acea prestațiune, fie, fiindcă este absent, fie, fiindcă neavând capacitatea de *agere* (fiind incapabil să înstreineze), n'are un reprezentant (de pildă sau este un pupil fără de tutor, sau este o *hereditas jacens* fără de curator).

3). Când creditorul *nu este cunoscut*, fie, fiindcă nu se știe

30) V. Girard, I. c., p. 430.

31) D., 42, 8, *quae in fraudem credit.*, 6 § 7.

1) V. §. 203, n. 53, p. 28.

încă, cui se cuvine creanța, fie fiindcă datornicul se'ndoește cu drept cuvânt în privința persoanei celui îndrituit. De pildă³ — Sau sunt mai mulți cesionari și fiecare pretinde, că lui i s'a făcut *cessiunea* mai întâi. Sau sunt două persoane, dintre care una se pretinde moștenitoare testamentară, iar cealaltă moștenitoare *ab intestato*.

II. În astfel de cazuri, și dacă e vorba sau de darea, sau de predarea unui lucru, fie mișcător, fie nemișcător, datornicul se poate deslegă, la'nceput, sau lepădând sau nimicind acel lucru.—Mai târziu, s'a făcut o deosebire între cazul de neprimire din partea creditorului și celelalte cazuri.

În caz de neprimire datornicul trebuie să facă mai întâi oferte reale⁴ și, dacă creditorul stăruie, în neprimirea sa, datornicul se poate deslegă, prin consemnarea (*obsignatio*) obiectului prestațiunii cu învoirea judecătorului competent. — *Obsignatio* se face sau *in publico loco* și anume fie în temple, biserici (*in aede sacra*), fie în magazine (*in horrea*), sau la bancheri, zarafi (*argentarii, mensularii, numularii*).

În celelalte cazuri, nu mai e nevoie de oferte (fiindcă nici nu se poate face oferte reale *valabile*) și datornicul se poate deslegă consemnând obiectul prestațiunii cu învoirea dregătoriei competente.

Când nu este cu putință să se facă consemnarea (de pildă, când ar fi fost vorba de predarea sau a foarte multe animale sălbatice, sau a unei câtimi foarte mari de lapte, ș. a.), datornicul se poate deslegă, vânzând lucrul pe socoteala creditorului și depunând prețul prins.

În sfârșit, când obiectul prestațiunii nu poate fi vândut și schimbat în bani (de pildă când ar fi fost vorba de lucruri, care n'au valoare decât pentru creditor, precum ar fi (azi) niște cărți de vizită cu numele creditorului, ș. a.), s'a păstrat regula din vechiul drept și datornicul se poate deslegă sau lepădând acel obiect, sau nimicindu-l.

III. *Obsignatio* este un depozit încheiat de datornic cu acel,

2) Cf. D., 40 5, *de fideicommissariis libertatibus*, 42 §. 2; D., 40 7, *de statu liberis*, 4 pr.

3) D., 22, 1, *de usuris*, 18 § 1; D., 16, 3, *depositi*, 1 § 36.

4) V. §. 203, p. 27 și urm.

la care s'a depus lucrul spre păstrare și la dispoziția creditorului. Deci:

Datornicul, ca deponent, poate lua lucrul înapoi, oricând va vol.

Creditorul poate cere și lua lucrul, dacă se va legitimă. În dreptul clasic și până la Dioclețian creditorul pentru aceasta are nevoie de cesiunea acțiunii. Dela Dioclețian nu mai are nevoie de cesiunea acțiunii, căci i se dă pentru această o *utilis actio* ⁵.

Câtă vreme creditorul nici n'a luat în primire lucrul depus, nici nu și-a arătat în altfel voința de a se îndestulă din depozit, datornicul este îndrituit să ia lucrul înapoi ⁶. Însă, din clipa în care l-a reluat, creanța reînviază în întregime.

IV. Ofertele reale urmate de consemnare au de efect să deslege pe datornic de orice răspundere privitoare la peirea lucrului prin *casus*, și la curgerea dobânzilor.—Însă, cesiunea e controversată, dacă în acest caz datoria este stânsă *ipso jure*, ori *exceptionis ope* ⁷. Părerea cea mai întemeiată este, că datoria e stânsă numai *exceptionis ope*; căci, dacă ar fi stânsă *ipso jure*, datornicul n'ar mai putea fi îndrituit să ia înapoi lucrul, după ce la consemnat.

V. Ofertele reale neurmate de consemnare au de efect, ca să pună pe creditor *in mora* și deci să deslege pe datornic de răspunderea peirii lucrului prin *casus* ⁸, și ca dobânzile de întârziere să nu mai curgă.—Dar, cesiunea e controversată, dacă ele fac, ca și dobânzile convenționale să nu mai curgă ⁹. Părerea cea mai întemeiată este, că aceste dobânzi nu încetează să curgă, fiindcă datornicul, nedepunând lucrul, se folosește de vadoarea lui de întrebuințare ¹⁰.

5) C., 4, 32, *de usuris*, 19 § 4.

6) D., 22, 1, *de usuris*, 7; C., 4, 32, *de usuris*, 19 § 4.

7) Maynz, I. c., II, §. 990, n. 3 și 4; Dernburg, I. c., II, §. 61, n. 11.

8) V. mai sus §. 203, p., 28 și 29.

9) V. mai sus §. 203, p. 29, n. 59.

10) D., 22, 1, *de usuris*. I, §. 3, 7, 18 § 1, 41, § 1; D., 24, 3, *solutio, matrimonio*, 9; D., 26, 7, *de administratione et periculo tutorum*, 28; C., 4, 32, *de usuris*, 19 § 4.

Cap. III.

Compensarea.

§. 319.

A. Se poate întâmpla, ca o persoană, care e creditoarea altei persoane, să ajungă la rândul său datornică acesteia. De pildă: *Primus* are de luat 1000 de HS. dela *Secundus*, fiindcă i-a vândut un rob. Mai pe urmă, *Primus*, cumpărând un cal dela *Secundus*, are de dat acestuia tot 1000 de HS.—În aceste cazuri avem două creanțe și două datorii: *Primus* este și creditor și datornic al lui *Secundus*; iar *Secundus* este deasemenea și creditor și datornic al lui *Primus*. Executarea acestor două obligații, potrivit regulilor de până acum, se face deosebit: *Secundus* plătește 1000 de HS lui *Primus*; iar aceasta plătește 1000 de HS lui *Secundus*. — Dar, acest chip de executare poate pricinui neajunsuri: Mai întâi, înmulțește fără nici un folos operațiile juridice. În adevăr, de ce *Secundus* să dea 1000 de HS lui *Primus*, dacă acesta, trebuind să plătească 1000 de HS lui *Secundus*, îi va da tot 1000 de HS și astfel *Secundus* va avea, cât avusese și înainte de executare? Banii s'ar plimba numai dela unul la altul! Apoi, acel, care a executat întâi, va suferi pagube, în cazul în care celălalt este insolubil!—De aceea, ar fi mai bine, ca executarea să se facă răfuind cele două datorii și stângându-le astfel sau cu totul, dacă sunt de aceeaș valoare, sau, dacă nu-s de aceeaș valoare, până la valoarea celei mai mici. — Această operație juridică se numește *compensatio* dela *cumpensare*. Ea este definită în izvoarele noastre astfel: Compensarea este răfuială reciprocă dintre datorie și creanță (*Compensatio est debiti et crediti inter se contributio*). Iar Pomponius o îndreptățește, zicând: Compensarea este necesară, fiindcă avem interes mai de grabă, ca să nu plătim, decât să cerem înapoi ceea, ce am plătit (*Ideo compensatio necessaria est quod interest nostra potius non solvere quam solutum repetere!*¹⁾).

B. Se'nțelege dela sine, că, prin învoeala părților, *compensarea* s'a putut face foarte lesne în ori și ce epocă a dreptului roman, și'n acele cazuri ea poate fi numită *compensare convențională* sau *voluntară*. Dar, chiar dacă una din părți se'mpotrivește, trebuie să

1) D., 16, 2, de *compensationibus*, 1 și 3.

zicem, că pentru a înlătura neajunsurile de mai sus, este bine să se poată face și o *compensare* fără de voia părților, *compensare silită*, fie de către judecător după cererea uneia din părți, *compensare judecătorească*, fie dela sine, *compensare legală*.

În vechiul drept roman compensarea silită judecătorească nu se poate face, din pricină că procedura civilă, spre a ușura sarcina judecătorului și a preîntâmpina trăgăniurile, pusese regula *unității chestiunii*, adică oprea pe împiricinați să supună judecătorului spre deslegare mai mult decât o singură chestiune. Deci, datornicul pârât se putea apăra în potriva reclamației creditorului, zicând, sau că a plătit datoria, sau că n'a datorit niciodată nimic; însă, nu se putea apăra, zicând, că și el are de luat dela reclamant, căci printr'aceasta supunea judecătorului încă o chestiune de deslegat. — Afară de aceasta, pârâtul, pentru ca să se apere astfel, trebuia să se servească de o *exceptio*; însă, în dreptul vechiu, când numai *legis actiones* erau în vigoare, se susține ca *exceptiones* nu puteau fi întrebuițate. Pe urmă, în vremea procedurii formulare s'au făcut abateri dela regula unității chestiunii, din pricină că s'a recunoscut, că *exceptiones* pot fi întrebuițate, precum și din pricină că s'au plăsmuit *bonae fidei actiones*, în care judecătorul trebuia să ție seamă de spusele amăduror împiricinaților; de atunci s'a putut să se'ngăduie, ca să se facă și *compensarea silită judecătorească*.

C. În evoluția compensării deosebim trei răstimpuri: Până la Marcu Aureliu, dela Marcu Aureliu până la Justinian și de la Justinian încoaice ².

I. Până la Marcu Aureliu.

S'a'ngăduit, ca să se poată face *compensarea silită* numai în următoarele cazuri:

1. Bancherul (*argentarius*), care fu³ese în cont curent cu un cetățean, *nu poate* să reclame dela acesta creanțele, pe care le are în potriva lui, decât *ab initio compensatio facta*, adică după ce prin *intentio* din *formulă* se făcea mai întâi *compensarea* cu datoriile *exigibile* de lucruri *de acelaș fel*, pe care le are față de acel cetățean ³. Acest fel de *compensare* este *compensare judecătorească*.

2) V., Girard, I. c., p. 716 și urm.

3) Cajus, 4, §§. 64, 66, 67, 68.

2) *Bonorum emptor* deasemenea nu poate să reclame dela datornicii falitului ceea, ce ei datoresc, decât *cum deductio*ne, adică după ce prin *condemnatio* din formulă se scădea creanțele *fie, ori nu de acelaș fel și fie, ori nu exigibile*, pe care ei le au față de falit ⁴. Această *deductio* e un fel de *compensare judecătorească*.—Ea trebuia să fie admisă, căci altfel datornicii falitului ar fi fost siliți să plătească datoriile lor în întregime; iar ei, din pricina insolabilității falitului, să nu capete decât o îndeustulare parțială a creanțelor lor.

3) În *bonae fidei judicia* privitoare la raporturi sinalagmă-tice, dacă părătul *cere* și dacă judecătorul *vrea*, se poate face *compensare* între creanțele născute *ex eadem causa, ex pari causa*. De pildă: Vânzătorului, care reclamă prețul, cumpărătorul poate să-i opună în compensare creanța sa izvorită din neîngrijirea vânzătorului de a păzi lucrul vândut de el și judecătorul *poate* ține samă de această *compensare*, care deasemenea este *judecătorească* ⁵.

4) Barbatul, care a primit zestre atât un nemișcător, cât și o sumă de bani, și care face *impensae necessariae* pe nemișcător, pe de o parte datorește zestreă, iar pe de altă parte este creditor al acelor *impensae* ⁶. — Deasemenea, stăpânul care a vândut un rob al său dimpreună cu *peculium* al lui, și căruia i s'a furat un lucru de acel rob, pe de o parte datorește robul și *peculium* al acestuia, iar pe de alta este creditor al pagubei suferite ⁷. — În aceste cazuri creanța bărbatului pentru *impensae necessariae* micșorează zestreă *ipso jure* și creanța stăpânului micșorează *peculium* deasemenea *ipso jure*. În aceste două cazuri, și numai în acestea, găsim și la Romani o *compensare legală*.

II. Dela Marcu Aureliu ⁸ până la Justinian.

1) În *stricti juris iudicia*, când părătul se apără, zicând, că și el este creditorul relamantului *ex pari causa*, și pe temeiul, că *dolo facit qui petit quo redditurus est* ⁹, s'a îngăduit, poate chiar

4) Cajus, 4, §§. 65—68. V. mai sus § 315, p. 488.

5) Cajus, 4 §§ 61—63; D., 27, 4, *de contraria tutelae et utili actione*, 1 § 4.

6) D., 23, 4, *de pactis dotatibus*, 5 § 2.

7) D., 19, 1, *de actionibus empti venditi*, 30, pr.

8) J., 4, 6, *de actionibus*, §. 30.

9) D., 50, 17, *de regulis juris*, 173 § 3.

Înainte de Marcu Aureliu¹⁰, să se stângă cele două creanțe prin *compensare* cu ajutorul unei *exceptio doli*.

Fiindcă această *exceptio* este subînțeleasă în *bonae fidei iudicia*, de aceea și 'n acestea s'a putut face *compensarea* în acelaș chip, când cele două creanțe izvoriseră *ex pari causa*.

Deosebirea eră numai, că în *stricti juris iudicia* compensarea trebuia să fie valorificată *in jure*, pentru ca pretorul în *formulă* să adauge *exceptio doli* și ca judecătorul să fie împuternicit astfel să țină seamă de această apărare; pe când în *bonae fidei iudicia* compensarea putea fi valorificată în orice stare a procesului. De aceea se zicea, că în *bonae fidei iudicia* compensarea se face *ipso jure*¹¹, iar în *stricti juris iudicia* se face *exceptionis ope*.

Trebuie să recunoaștem, că în această materie *exceptio doli* lucrează în chip nelogic. În adevăr, ea ar trebui, ca orice *exceptio*, să aibă de efect paralizarea și respingerea cererii, iar nu numai micșorarea acesteia. Dar, Romanii au lăsat la o parte logica și cu drept cuvânt au dat precădere echității¹².

2) Din vremea împăraților Severi s'a 'ngăduit să se poată face *compensarea* și între două creanțe izvorite *ex dispari causa*¹³,

3) Deosebirea de mai sus dintre *bonae fidei iudicia* și *stricti juris iudicia* a pierit în vremea împăratului Dioclețian, când procedura extraordinară, *per cognitionem*, ajungând ordinară, acelaș judecător întrunea în mână sa și *jus* și *judicium* și putea să țină seamă de *exceptiones*, fără să mai aibă nevoie să fie împuternicit prin *formulă*.

În toate aceste cazuri avem de a face tot cu o *compensare judecătorească*, care însă se deosebește de cea de mai înainte¹⁴,

10) Cf. D., 16, 2, *de compensationibus*, 4, 5, 10 § 3, 15.—Cf. și Maynz, I. c., II, § 291, n. 6; van Wetter, *Cours élémentaire de droit romain*, I, §. 201, n. 11; Dernburg, I. c., II § 62, n. 7 și urm., Girard, I. c., p. 720—722.

11) Cf. D., 16, 2, *de compensationibus*, 4, 10, pr; D., 4, 31, *de compensationibus*, 4.

12) Cf. Maynz, I. c., II, §. 291. n. 6, Girard, I. c., pg. 722, n. 1, este de altă părere.

13) Paulus, *Sententiae*, 2, 5, § 3; C., 4, 31 *de compensationibus*, 8 și 11 I., 4, 6, *de actionibus* §§ 30 și 39.

14) V. mai sus, p. 505, n. 5.

prin aceea că nu mai atârână de bunul plac al judecătorului, ci, când sunt întrunite toate elementele trebuitoare, trebuie să fie făcută de acesta, dacă este cerută de cel îndrituit.

III. *Dela Justinian încoace*. Acest împărat a rânduit :

1) Că o creanță, spre a putea fi valorificată prin *compensare* în potriua altuia, trebuie să fie limpede și nu plină de încurcături (*liquida et non multis ambagibus innodata*)¹⁵.

2) Că se poate face *compensarea* atât în *in personam actiones*, cât și în *in rem actiones*¹⁶.

3) Că depozitarul, chiar într'un depozit neregulat¹⁷, și posesorul în caz de *occupatio possessionis alienae perperam facta*¹⁹, să nu poată face *compensarea*.

4) Și că în totdeauna *compensarea* să se facă *ipso jure*¹⁹.

Deci, și acum avem de a face tot cu o *compensare judecătorească*²⁰.

C. Pentru ca să putem face *compensarea judecătorească*, se cere întrunirea următoarele cinci elemente: Coexistența a două obligații, omogenicitatea lor, exigibilitatea obligației opuse, în *compensare*, lichiditatea acesteia și reciprocitatea celor două obligații.

1. *Coexistența a doua obligații*: Două obligații, oricare ar fi obârșia și firea lor, trebuie să aibă ființă, să fie valabile. De aceea, nu se poate face *compensarea* cu o creanță condițională, fiindcă n'are ființă încă, și nici cu o creanță, căreia i se poate opune o *exceptio peremptoria (perpetua)*²¹, fiindcă putând să ajungă *inanis* (nevalabilă, adică să nu dea naștere la efecte), se aseamănă cu una, care n'are ființă. — Dar, se poate face *com-*

15) C., 4, 31, *de compensationibus*, 14 § 1.

16) C., 4, 31, *de compensationibus*, 14 pr.— Cf. Maynz L. c., II, §. 291 n. 11.

17) C., 4, 34, *de depositis*, 11.

18) C., 4, 31, *de compensationibus*, 14 § 2.

19) C., 4, 31, *de compensationibus*, 14, pr.; J., 4, 6, *de actionibus*, § 30. — Cestiunea înțelesului vorbelor *ipso jure* în gura lui Justinian, e foarte controversată. Cf. Dernburg. I. c. II, §. 62 în fine; Girard, I. c. pg. 723, n. 6.—V. mai jos 51—54.

20) V. mai sus n. 11.

21) D., 16, 2, *de compensationibus*, 14. Cf., C., 4, 31, *de compensationibus* 2.—V. Vol. I, 1, § 91, p. 429 și mai sus § 213, D, p. 93 și urm.

pensarea între o *civilis obligatio* și o *naturalis obligatio* ²², între o *in rem actio* și o *in personam actio*, precum și între două *in rem actiones* ²³.

II. *Omogeneitatea celor două obligații*: Prestațiunile celor două obligații să aibă de obiect lucruri omogene, lucruri de acelaș fel. — Se cere acest element, mai întâi, fiindcă la *compensare* una din obligații trebuie să se scadă din cealaltă și scăderea nu se poate face decât între câtimi de acelaș fel. Apoi, fiindcă prin *compensare* se face o plată reciprocă, iar la plată fiecare creditor trebuie să primească aceea, ce i sedatorește, iar nu altceva ²⁴.

De aceea se pot compensa: Bani cu bani, grâu cu grâu, vin cu vin, ș. a. m. d. ²⁵.

De aceea, când e vorba de *in rem actiones*, compensarea se poate face numai în ce privește condamnarea bănească fie pentru fructe și *impensae*, fie pentru neînapoierea lucrului.

Dar, se poate compensa datoriile, care nu sunt de aceeaș câtime ²⁶. Deasemenea, o datorie neaducătoare de dobânzi se poate compensa cu una aducătoare de dobânzi; precum și o datorie, care are anumite accesorii, cu una, care n'are astfel de accesorii ²⁷.

Însfârșit, se poate compensa o datorie de plată într'un loc cu alta de plată în alt loc, ținându-se seamă de deosebirea prin cinuită de schimbarea locului ²⁸.

III. *Exigibilitatea obligației, pe care voim s'o opunem în compensare*: Această obligație trebuie să fie exigibilă.

De aceea, nu se poate face *compensarea* cu o obligație cu termin (*dies*) ²⁹. O astfel de obligație are ființă; dar, executarea sa nu poate fi cerută decât la scadență. Dacă s'ar îngă-

22) D., 16, 2, *compensationibus*, 6 și 9. — Cf. D., 40, 7, *de statu. liberis*, 20 § 2.

23) V. mai sus n. 16. — Cf. D., 6, 1, *de rei vindicatione*, 48 și 65.

24) V. mai sus §. 307, C, I, 1, n. 8, p. 468.

25) Cajus 4 § 66; Paulus, *Sentenitae*, 2. 5 § 3.

26) J., 4, 6, *de actionibus*, §§ 30 și 49; D., 16, 2, *de compensationibus*, 11; C., 4, 31, *de compensationibus*, 4 și 5.

27) D., 16, 2, *pe compensationibus*, 11 și 12.

28) V. mai sus §. 203, B, n. 10—11, p. 16—18. — D., 16, 2, *de compensationibus* 15.

29) D., 16, 2, *de compensat.*, 7.

dui compensarea cu ea, am ajunge să silim pe datornic să execute înainte de scadență³⁰.

Dar, se poate face compensarea cu o obligație, pentru executarea căreia datornicul are un răstimp, înlăuntrul căreia să se pregătească să facă plata. Intr'un astfel de caz nu mai e vorba de *dies* (termin), ci de *humanitatis gratia tempus indulgeri solutionis* (termin de grație). Astfel, deși pârâtul condamnat prin hotărâre are un răstimp de 4 luni, ca s'o execute, totuș nu se va mai bucura de acest răstimp, dacă ajunge să fie creditorul aceluia, care câștigase procesul; căci, atunci are cu ce să execute și deci *humanitatis gratia*, temeiul terminului de grație a pierit!³¹ [Creditorul unei obligații cu termin poate oare s'o facă exigibilă scăzând scontul?³²].

IV. *Liquiditatea obligației, pe care voim s'o opunem în compensare*: Această obligație trebuie să fie limpede. O obligație este limpede (*liquida*), când e în stare de a fi judecată. Acest element, cerut deabia de Justinian³³, este o cestiune de fapt, care atârnă de socotința judecătorului. Astfel:

Pe de o parte, în orice caz, simpla tăgăduire a unei obligații de către reclamant nu poate fi deajuns, pentru ca ea să fie privită ca *illiquida*; căci atunci reclamantul în totdeauna ar face compensarea cu neputință.

Pe de altă parte, dovedirea obligației opuse în compensare nu trebuie să fie prea greu de făcut, nu trebuie să ceară acte de procedură din cale afară de nepotrivite cu firea obligației reclamate. De pildă: Pentru determinarea existenței și a câtimii ei să nu fie nevoie de un răstimp cu mult mai mare decât acel trebuitor pentru obligația reclamată. Altfel am nedreptăți pe reclamantul, care, deși ar avea o creanță neîndoelnică, ar fi silit să aștepte prea multă vreme plata ei! Așa dar, drept vorbind, *compensarea* atârnă, nu de *liquiditatea* de acum a obligației, ci de grabnica ei lămurire.

Dacă judecătorul socotește, că obligația pusă în compen-

30) V. §. 234, n. 8, p. 176.

31) D., 16, 2, de *compensationibus*, 16 § 1.

32) Cf. mai sus §. 212, I, p. 85 și urm. și § 234, n. 7, p. 176; C., 3, 10, de *plus petitionibus*, 1; J., 4, 6, de *actionibus*, § 33; J., 4, 13, de *exceptionibus*, § 10.

33) V. mai sus n. 15.

sare este *illiquida*, trebuie să amâne judecarea acesteia (*eas alio iudicio reservet*), și, nefăcând compensarea, să condamne pe pârât. — Inșă, hotărîrea aceasta de condamnare nu se va executa, decât după ce judecătorul va hotărî și'n ce privește obligația *illiquida*, pentru ca pârâtul să poată astfel să se folosească măcar mai târziu de compensare³⁴.

V. *Reciprocitatea celor două obligații*: Datornicul uneia din obligații trebuie să fie creditor al celeilalte³⁵.

De aceea, cineva poate opune în compensare numai creanțele sale proprii și numai în potriva datornicului său.

Moștenitorul poate să opună în compensare creanțele persoanei, pe care a moștenit-o, și trebuie să sufere să i se opună în compensare datoriile acelei persoane³⁶, fiindcă e privit, că o reprezintă.

Dar sunt cazuri, în care *compensarea* poate să fie valorificată pe de o parte și de alte persoane, iar pe de altă parte și în potriva altor persoane. Astfel:

1) Datornicul cedat (*cessus*) poată să opună în *compensare* cesionarului creanțele, pe care le dobândise față de cedent înainte de clipa, în care s'a făcut *denunciatio*³⁷, chiar dacă ele ajung exigibile după aceea clipă, dar nu mai târziu decât creanța cesionarului. Altfel, starea datornicului ar putea fi înrăutățită prin actul unilateral al cedentului³⁸.

Garantul, care are regres (care se poate întoarce în contra datornicului principal), putând să valorifice *exceptiones*, pe care le are acesta, poate să valorifice și *compensarea*, pe care acesta ar fi putut-o opune creditorului său³⁹.

D. Chiar dacă aceste cinci elemente s'ar găsi întrunite *compensarea* nu se poate face în următoarele cazuri:

Când datornicul a renunțat; adică, în cazul în care între părți s'a încheiat un *pactum de non compensando*.

Când se reclamă cu *actio depositi directa* înapoiarea unui lucru încredințat în depozit, chiar neregulat, fiindcă depozitul e un act de încredere și înapoiarea lucrului depus e o datorie atât

34) V. mai jos n. 61, p. 515

35) C., 4, 31, *de compensationibus*, 9.

36) D., 16, 2, *de compensationibus*, 16, pr.

37) V. mai sus §. 304, B, III, 2, p. 459—460.

38) V. mai sus § 304, B, II, 2, n. 14, p. 459.

39) Dig., 16, 2. *de compensationibus*, 5.

de sfântă, în cât nimic nu poate deslegă de depozitar de ea ⁴⁰.

Când se reclamă înapoierea unui lucru, în a căruia posesiune reclamantul a ajuns pe nedreptul (*occupatio possessionis alienae perperam facta*) ⁴¹.

Când se reclamă alimente; căci altfel, îndrituitul ar rămânea flămând, etc. ⁴².

Când e vorba de unele creanțe ale fiscului ⁴³.

E. În toate celelalte cazuri întrunirea celor cinci elemente dă naștere la următoarele efecte:

I. Cele două creanțe sunt *compensabile*; adică pot să fie compensate, dar nu sunt compensate încă.

Deci, pârâtul *dacă vrea*, poate să facă compensarea cu ajutorul unei *exceptio doli*, care aci se numește *exceptio compensationis*; iar, dacă nu vrea, nu-i obligat la aceasta!

În cazul în care pârâtul opune *exceptio compensationibus* și judecătorul o primește, cele două creanțe sunt privite ca stânse dela început sau în întregime, dacă-s de aceeaș valoare, sau, la dinpotrivă, până la valoarea celei mai mici din ele.

Compensarea atârând de voia pârâtului, urmează, că, dacă el are mai multe creanțe în potriua reclamantului, poate să aleagă pe aceea, care va vol, ca s'o opună în compensare ⁴⁴. Aceasta e o dovadă, că cele două creanțe compensabile sunt neatârdate și întregi una față de cealaltă.

Pârâtul fiind numai îndrituit să compenzeze, nu și ndatorit, urmează, că, dacă vrea, poate să plătească datoria și pe urmă să reclame plata creanței sale ⁴⁵; căci, renunțând la compensare, nu înseamnă, că a renunțat la creanța sa. Mai mult decât atâta: Dacă a plătit datoria din eroare, adică fără să știe, că putea s'o stângă prin compensare, e îndrituit să ceară înapoi

40) J., 4, 6, *de actionibus*, § 20; Cod., 4, 34, *depositi*, 11; Cod., 4, 31 *de compensationibus*, 14, § 1, în fine.

41) C., 4, 31, *de compensationibus*, 14, § 2.

42) Argument din D., 50, 8, *de administratione rerum ad civitates pertinentium*, 2 § 4.

43) V. Vol. 1, 1, § 31 B, II, p. 261 și urm. D., 49, 14, *de jure fisci*, 46 § 5; C., 4, 31, *de compensationibus*, 20 și 7.

44) D., 16, 2, *de compensationibus*, 5.

45) D., 16, 2, *de compensationibus*, 2, în fine: *si paratus est compensare*. D., 27, 4, *de contraria tutelae actione*, 1 § 4.

ceea, ce a plătit mai mult, *quasi indebitum soluto* ⁴⁶ prin] *condictio veluti indebiti soluti* ⁴⁷.

II. Dacă una din creanțe e aducătoare de dobânzi, acestea nu vor mai curge decât pentru prisosul dintre creanțe, chiar dacă cealaltă nu-i aducătoare de dobânzi ⁴⁸.

III. Datornicul nu va trebui să plătească *stipulatio poenae* alipită la datoria sa, dacă în clipa scadenței acesteia creditorul datorea o sumă depotrivă cu aceea, pe care o avea de luat ⁴⁹.

IV. *Mora* încetează dimpreună cu urmările sale. (Chestiune contraversată) ⁵⁰.

F. Fiindcă în izvoarele noastre se spune, că *compensarea* stânge *ipso jure* cele două creanțe ⁵¹, de aceea glosatorul Martinus eră de părere, că simpla coexistență a acelor două creanțe, făr'de știrea datornicilor chiar, e deajuns, ca ele să se stângă; deci compensarea ar fi o *compensare legală*.

Această părere mai întâi, e potrivnică regulilor generale privitoare la înființarea și desființare obligațiilor.

Apoi, e primejdioasă în practică, fiindcă are urmări, care nu se împacă cu siguranța daraverilor sociale, și anume atrage stângerea îndrituirilor accesorii, precum sunt garanțiile (fie reale, fie personale) înființate pentru asigurarea uneia sau alteia din cele două creanțe.

Însfârșit, e neadevărată, căci dacă cele două creanțe s'ar stânga dela sine, de îndată ce se găsesc întrinite elementele arătate, ar urmă: 1) Ca datornicul, care are mai multe creanțe, să nu poată face alegerea de mai sus ⁵², ci, compensarea să se facă numai decât cu creanța cea mai veche.—2) Ca datornicul, care n'a voit să compenseze și a plătit datoria sa, să nu mai poată reclama plata creanței sale, după cum am văzul mai sus ⁵³. ci să rămână păgubaș de ea, fiindcă, știind, că datoria sa e stânsă și plătind'o, plătește un *indebitum*, iar plata cu știință a unui *indebitum*, e privită ca un act de liberalitate.

46) D., 16, 2, *de compensationibus*, 10 § 1.

47) D., 12, 6, *de condictione indebiti*, 30.

48) D., 16, 2, *de compensationibus*, 11 și 2.

49) D., 5, 3, *de hereditatis petitione*, 31 § 1, V. Dernburg, I. c., II, §. 64, n. 10.

50) V. Dernburg, I. c., §. 64, n. 10.

51) J., 4, 6, *de actionibus*, § 30; D., 16, 2, *de compensationibus*, 4, 10, 21; C., 4, 31, *de compensationibus*, 4 și 14 pr.

52) V. mai sus n. 44.

53) V. mai sus n. 45.

Părerea domnitoare zice, că, pârâtul îndrituit la compensare trebuie să-și arate voința de a compensa opunând *exceptio compensationis* și, dacă face aceasta, compensarea are efect retroactiv până 'n clipa, în care cele două creanțe au coexistat, „*ex eo tempore ex quo ab utraque parte debetur*“⁵⁴.

G. În cazul în care judecătorul nu primește *exceptio compensationis*, fiindcă nu sunt întrunite toate elementele arătate (de pildă, creanța opusă în compensare sau nu e exigibilă, sau nu e *liquida*), pârâtul poate să reclame mai pe urmă plata creanței sale; iar, dacă n'o primește, fiindcă nu e întemeiată, pârâtul nu mai poate să reclame nici mai pe urmă, fiindcă reclamația i va fi respinsă prin *exceptio rei judicatae*.

H. De *compensare* trebuie să deosebim cererea reconvențională (*mutua petitio*)⁵⁵.

I. Prin cerere reconvențională se înțelege reclamația, pe care pârâtul o face înaintea aceluiaș judecător în potriiva reclamației începătornice și prin care cere să se rostească o *condamnare în potriiva reclamantului*.

În urma unei cereri reconvenționale pârâtul ajunge și el reclamant, iar reclamantul de la'nceput ajunge și el pârât, așa că fiecare împricinat este în aceeaș vreme și reclamant și pârât⁵⁶.

II. În ce privește elementele trebuitoare, pentru ca să se poată face o cerere reconvențională, se deosebește *judicia duplicia*⁵⁷ de celelalte feluri de *judicia*.

În *judicia duplicia* pârâtul are de drept puțința să ceară și să capete o condamnare a reclamantului.

În celelalte *judicia* la'nceput se cere, ca :

1) Magistratul investit cu reclamația începătornică să fie competent de a judecă și cererea reconvențională.

2) Această reclamație din urmă să fie făcută *in jure*, pentru ca magistratul să poată pe de o parte să socotească, dacă e făcută la vreme, iar pe de alta s'o adauge în *formulă*.

54) C., 4, 31, *de compensationibus*, 4.—V. Maynz, I. c., II, §. 292, n. 9; van Wetter, I. c., I, §. 201, n. 50; Girard, I. c., p. 721, n. 4 și p. 723, n. 6.—Cf. Dernburg, I. c., II, §. 62, n. 12 și n. 14; Windscheid, I. c., II, §. 349; Eisele, *Die Compensation*.

55) V. Girard, I. c., p. 720, n. 4; van Wetter, I. c., I, §. 201, n. 51 și 52.

56) V. Vol. I, 1, § 85, XV, in fine p. 403.

57) V. Vol. I, 1, § 85 XV. p. 402.

3) Cele două reclamații să fie conexe, adică obiectul cererii reconvenționale să izvorască din acelaș izvor, ca și acel al reclamației începătornice.

Mai pe urmă, nu s'a mai cerut aceste trei elemente: Conexitatea a fost cea dintâi, care a pierdut orice însemnătate practică. Apoi, odată cu încetarea împărțirii procesului în *jus* și în *judicium* nu s'a mai cerut, ca cererea reconvențională să fie, făcută *in jure*. Însfârșit, Justinian în anul 530⁵⁸ d. Ch. a rânduit⁵⁸, ca reclamantul începătornic să nu se mai poată împotrivi la o cerere reconvențională pe temeiul, că judecătorul n'ar fi competent s'o judece.—Dar, din anul 539 d. Ch., pentru ca să se facă o cerere reconvențională, Justinian a dispus, ca'nlăuntrul a douăzeci de zile dela înregistrarea reclamanției începătornice, pârâtul, care zice, că are o cerere reconvențională, sau să facă acea cerere înaintea judecătorului investit cu reclamația începătornică, dacă n'are nici o pricină să-l recuze, sau, dacă are astfel de pricini, să facă recuzarea și să capete un alt judecător, care va hotări asupra amânduror reclamațiilor⁵⁹. În cazul în care pârâtul nu ține seamă de aceste rândueli, nu mai poate să se apere prin cererea reconvențională, ci trebuie să aștepte sfârșitul procesului și deabia pe urmă poate să-și valorifice pretențiunile începând un alt proces.

III. Pârâtul, în cazul în care valorifică o creanță pe cale de compensare (sau spre a paraliza reclamația pornită în po-triva sa, sau spre a o micșora), ridică o contestare, care nu-i cu-prinsă în acea reclamație, și în această contestare ia și el rolul de reclamant, ca și pârâtul, care face o cerere reconvențională. De aceea se zice, că el lucrează *vice mutua*, că face o *mutua petitio*. Însă, această e singura asemănare între compensare și cererea reconvențională; în acolo sunt deosebiri și anume:

1) La *compensare* se cere omogeneitatea obiectului presta-țiunii celor două obligații.

La *cererea reconvențională* nu se cere această omogeneitate.

2) La *compensare*, când sunt întrunite elementele mai sus arătate, judecătorul rostește o singură hotărîre, prin care sau se face compensarea și se respinge reclamația, dacă cele două cre-

58) C., 7, 45, *de sententiis et interlocutionibus*, 14,

59) Novella 96, cap. 1.

anțe sunt de aceeaș cătime, sau se face compensarea și se condamnă pe pârât la diferență, dacă acesta are o creanță mai mică. Dar, în cazul în care creanța pârâtului e mai mare, nu se rostește și o a doua hotărîre, prin care să se condamne pe reclamant⁶⁰. (Pârâtul cere compensarea, nu condamnarea reclamantului, cum o cere în *mutua petitio*). Creditorul reclamant, în caz de compensare, nu-i nici o dată condamnat!

La *cererea reconvențională* judecătorul, găsind întemeiate amândouă reclamațiile, poate să rostească sau două hotărîri condamnătoare, sau numai o singură hotărîre, dar prin care să nu respingă reclamația, ca mai sus, ci să condamne pe unul din împricinați. Astfel: Când nu sunt întrunite elementele cerute de compensare, de pildă, când lipsește omogeneitatea, judecătorul rostește două hotărîri condamnătoare, în potriva fiecărui împricinat, chiar pe rînd, nu de odată; deci nu-i obligat să compenseze ceie două obligații. Dar, pentru ca acel îndrituit să nu fie lipsit de foloasele compensării, executarea hotărîrii rostite întîi nu poate fi cerută, pînă ce nu se va rosti hotărîrea și asupra celeilalte reclamații⁶¹. — Când sunt întrunite elementele cerute de compensare, dar creanța pârâtului e mai mare decât cea a reclamantului, judecătorul, deși rostește numai o singură hotărîre, totuș prin ea nu respinge reclamația, ci condamnă pe reclamantul începătornic la prisos.

3) La *compensare* se mai cere și liquiditatea creanței opuse în compensare.—La *cererea reconvențională* nu se cere liquiditatea creanței reclamante de pârât în potriva reclamantului începătornic.

4. La *compensare* cele două obligații sunt privite ca stîmse din clipa, în care elementele trebuitoare se găsesc întrunite.

Cererea reconvențională dă naștere la efecte numai, după ce a fost admisă de judecător.

IV. În procedura formulară *mutua petitio* putea să aibă de efect, ca sau să silească pe împricinați să facă o compensare convențională între creanțele liquidate prin cele două hotărîri, sau, cel mult, să dea voie judecătorului, ca să îndemne mai

60) Arg. C., 4, 31, *de compensationibus*, 14. — Cf. Girard l. c., p. 721—722.

61) D., 49, 9, *quae sententiae sine appellatione*, 1 § 4.—V. mai sus n. 34, p. 510.

mult ori mai puțin poruncitor pe împlicinați să compenseze creanțele înainte de rostirea hotărîrilor.

În procedura *per cognitionem*, în care magistratul intervine în persoană pe cale autoritativă, se poate, ca el, în urma unei *cereri reconvenționale*, să fi avut puterea de a face o compensare judecătorească, fie înainte, fie după rostirea hotărîrilor, chiar dacă nu s'ar fi găsit întrunite elementele cerute de compensare ⁶².

CAP. IV.

N o v a ț i a .

§. 320.

A. Novația (*novatio*) este stângerea unei obligații prin înființarea alteia nouă, care fundamental are același conținut și urmărește deci același scop ¹.

I. Din punct de vedere economic *novatia* este o transformare, iar din punct de vedere juridic este o plăzmuire nouă

Ea este o transformare, fiindcă raportul de creanță, care a fost odată înființat, tot el trăește mai departe, dar într'o *formă schimbată*. De aceea, Romanii zic, că „*novatio est prioris debiti in aliam obligationem... transfusio atque translatio*” ². Tot de aceea, nu-i de ajuns să definim *novatia*, că este stângerea unei obligații prin înființarea alteia nouă.

Novatia este o plăzmuire nouă, care stânge obligația de mai înainte și-o 'nlocuește, fiindcă, în dreptul vechiu, pentru aceeași datorie nu se poate face două contracte unul după altul, după cum nu se poate face nici două procese ³.

II. *Novatia* se face de regulă prin schimbarea cel puțin a unuiu din elementele de căpetenie ale obligației, adică, sau a cauzei, sau a prestațiunei, sau a persoanelor. Dar, ea se mai

62) V. Girard, I. c., p. 120, n. 4 in fine.—D., 50, 13, *de extraordinariis cognitionibus*, 1 § 15.

1) Dernburg, I. c., II, §. 59; Pernice, Pandekten, §. 200.

2) D., 46, 2, *de novationibus*, 1, pr.; Cajus, 3 § 176.

3) Salpius, *Novation und Delegation nach römischem Recht*, 1864; Girard I. c., 704 și urm.

poate face și printr'o schimbare privitoare sau la modalitățile obligației, sau la accesoriile ei.

1) *Altă cauză*. De pildă: Ceeace se datorește în virtutea sau a unui contract de tovărășie, sau a unui testament, se făgăduiește prin stipulație⁴. Cauza datoriilor la 'nceput eră sau tovărășia, sau testamentul; după *novație* cauza este stipulația.

2) *Altă prestațiune*. La început, obligația cea nouă trebuia să aibă aceeaș prestațiune (*idem debitum*) ca și obligația cea veche.—Mai pe urmă, jurisconsultii au îngăduit să se făgăduiească valoarea lucrului în loc de lucrul însuș⁵. Dar, n'au îngăduit, să se 'nlocuiască un lucru prin altul. De pildă: Dacă se făgăduia un uzufruct unei persoane în locul uzufructului cuvenit altei persoane, n'aveam de a face cu o *novație*⁶, ci cu două datorii!—În sfârșit s'a ajuns, ca să se poată înlocui o prestațiune prin alta⁷.

3) *Alte persoane*. Trei cazuri se pot întâmpla:

Întâi, datornicul cel vechiu e 'nlocuit prin altul nou⁸. Acest fel de *novație* se numește de obicei *expromissio*⁹.—Pentru a face această *novație*, nu-i nevoie numai decât, ca datornicul cel vechiu sa dea mandat celui nou. Acesta, dacă vrea, se poate obliga chiar și 'n contravoinței datornicului celui vechiu; căci, întocmai ca și la plată, e vorba de un act folositor pentru datornic¹⁰. Însă, cele mai adese ori datornicul cel vechiu dă mandat și mandatarul este un datornic al datornicului. În aceste cazuri avem de a face cu *delegatio debiti*¹¹.

Al doilea, creditorul cel vechiu este 'nlocuit prin altul nou¹². —De data asta întotdeauna e nevoie, ca vechiul creditor să dea

4) D., 17, 2, *pro socio*, 71 pr.; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 75 § 6.

5) Cf. D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 91; D., 46, 2, *de novationibus*, 28. Cf. Girard, l. c., 709, n. 3.

6) D., 46, 2, *de novationibus*, 4.

7) D., 46, 2, *de novationibus*, 28; D., 45, 1, *de verborum obligationibus*, 58; C., 8; 42, *de novationibus*, 8; C., 5, 2, *si certum petatur*, 10.

8) D., 46, 2, *de novationibus*, 8 § 5.

9) D., 16, 1, *ad senatusconsultum Vellejanum*, 22.

10) V. mai sus §. 307, C. l. 1, p. 466.

11) V. mai sus §. 301, p. 442—443.

12) D., 46, 2, *de novationibus*, 20, pr.

mandat unui al treilea, care să facă stipulația în locul său; căci, fără de voia sa nimeni nu poate fi despoiat de o creanță a sa. În aceste cazuri avem de a face cu *delegatio nominis*¹³.

Al treilea, și datornicul cel vechiu și creditorul cel vechiu sunt înlocuiți printr'un datornic nou și printr'un creditor nou. Cu ajutorul acestei *novații* se poate, ca *trei* raporturi obligatoare să fie înlocuite numai prin unul singur!

4) *Adăogarea ori desființarea unei modalități*. La obligația cea veche sau se adaogă, sau se desființează fie un termen, fie o condiție.

5) *Adăogarea ori desființarea unor accesorii*. La obligația cea veche sau se adaogă, sau se desființează fie un *pignus*, fie un *fidejussor*, ș. a. m. d.¹⁵.

III. *Novația*, care se face prin schimbarea persoanelor, se numește *novație subiectivă*, iar aceea, care se face prin celelalte feluri de schimbări, se numește *novație obiectivă*.

IV. Pentru ca să se facă o *novație*, se cere întrunirea următoarelor patru *elemente*: O obligație de înlocuit, un contract nou și formal, care să dea naștere unei obligații abstracte, ceva nou (*aliquid novi*) și intenția de a face o *novație* (*animus novandi*).

1) *Obligație de înlocuit*. Ea este *causa praecedens* a *novației*.

Ea poate să fie izvorită sau dintr'un contract formal *stricti juris*, sau dintr'un contract neformal *stricti juris*, sau dintr'un contract *bonae fidei*, sau dintr'un delict, sau din orice altă cauză și poate să fie sau *civilis*, sau *naturalis*, sau *inanis*, sau pură și simplă, sau cu termen, sau condițională; dar, nu poate fi o *nulla obligatio*, căci aceasta neavând ființă n'avem ce înlocui¹⁶!—În cazul în care e condițională, *novația* este și ea condițională, adică nu se naște, decât dacă se împlinește condiția; căci, până atunci, obligația neavând încă ființă, n'avem ce înlocui!—Se înțelege de la sine, că și mai multe obligații pot fi întrunite, pentru ca să fie stânse prin *novație*.

2) *Un contract nou și formal*, care să dea naștere unei obligații abstracte. — În dreptul vechiu acest contract eră sau stipulația, sau (ceeace e controversat) *litterarum obligatio*.—În dreptul nou contractul nu poate fi altul decât stipulația.

13) V. mai sus § 301, p. 442.

14) D., 46, 2, *de novationibus*, 5, 8 § 1; C., 8, 42, *de novationibus*, 8.

15) C., 8, 42, *de novationibus*, 8.

16) D., 45, *de verborum obligationibus*, 91 § 6.

Contractul cel nou, ca orice convențiune, pentru ca să fie valabil, cere consimțământul și capacitatea părților, care-l încheie. Astfel :

Când creditorul e'nlocuit, trebuie consimțământul creditorului celui vechiu, capabil de a înstrăina¹⁷, al creditorului celui nou, capabil de a face o stipulație și al datornicului.

Când datornicul e'nlocuit, nu mai trebuie să consimtă și el, fiindcă după cum știm¹⁸, un datornic poate fi deslegat de o obligație și fără de știrea și fără de voia sa, ci trebuie să consimtă numai creditorul și datornicul cel nou capabil de a se obliga. — De altfel părțile părtașe la novație pot (întrucât îngăduie actul, pe care-l fac) să lucreze prin reprezentanți, fie speciali¹⁹, fie generali²⁰. Însă, reprezentantul, care are mandat să primească numai plata p. c. este *solutionis causa adjectus*²¹, nu poate să facă novație²².

Când contractul formal e nevalabil și din această pricină nu poate da naștere unei nouă obligații, novația nu are ființă. Deci, vechea obligație trăește mai departe.

Dacă însă contractul cel nou este numai anulabil, *novația* se naște și vechea obligație este stânsă. De pildă: Stipulația încheiată cu un *pupillus*, care fără *tutoris auctoritas*, s'a făcut datornic. În acest caz, creditorul nu poate cere nimic dela *pupillus*; dar, vechea datorie se stânge²³.

Obligația cea nouă poate deasemenea să fie sau *civilis*, sau *naturalis*, sau *inanis*, sau pură și simplă, sau cu termin, sau condițională. — În cazul în care e condițională, *novația* este și ea condițională, adică nu se naște, decât dacă se împlinește condiția; căci, până atunci obligația cea nouă neavând ființă, n'avem ce pune în locul celei vechi, spre a o stânge²⁴.

17) D., 46, 2, *de novationibus*, 3, 9, pr., 20 § 1; D., 46, 3 *de solutionibus*, 15.

18) V. mai sus n. 10.

19) D., 46, 2, *de novationibus*, 22,

20) D., 46, 2, *de novationibus*, 20 § 1 *in fine*, 34 pr. și § 1.

21) V. mai sus § 236, p. 185 și urm.

22) D., 46, 2, *de novationibus*, 10 *in fine*, 21.

23) Cajus, 3 § 176; J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur* § 3^o; D., 16, 1, *ad senatusconsultum Vellejanum*, 8 § 11.

24) D., 46, 2, *de novationibus*, 8 § 1, 14, pr., 31, pr. Cf. Cajus 3 § 179; Maynz l. c., II, § 293, n. 24; Girard, l. c., 710, n. 2 *in fine*.

3) *Aliquid novi*, adică obligația cea nouă trebuie să cuprindă un element nou, prin care să se deosebească de cea veche ²⁵.

Dacă obligația cea nouă nu s'ar deosebi de loc de cea veche și prin urmare n'ar aduce nici un folos nou, n'ar putea fi vorba de o *novație*, fiindcă ar lipsi orice rațiune, care să îndreptățească stângerea obligației celei vechi și 'nlocuirea ei prin alta.

Să cercetăm, în ce cazuri se găsește un element nou.

În *novația* făcută prin schimbarea persoanelor ²⁶, avem întotdeauna un element nou; el se găsește în *schimbarea persoanelor*. — În adevăr, obligația ce nouă, având sau un alt creditor, sau un alt datornic, sau și un alt creditor și un alt datornic, se deosebește de obligația cea veche; deci, cuprinde un element nou.

În celelalte feluri de *novație* trebuie să facem următoarele deosebiri:

Când obligația cea veche nu este izvorită dintr'un contract *stricti juris* (fie *stipulatio*, fie *litterarum obligatio*), ci sau dintr'un contract neformal *stricti juris*, sau dintr'un contract *bonae fidei*, sau dintr'un delict, sau din orice altă cauză, deasemenea avem întotdeauna un element nou. El se găsește în *schimbarea cauzei*, rezultând din însuș contractul formal, prin care se face *novația*. În adevăr, acest contract dă naștere unei obligații nouă, care are altă *cauză* decât obligația cea veche. Obligația cea nouă, având altă *cauză* decât cea veche, se deosebește de aceasta; deci cuprinde un element nou. Prin urmare, în toate aceste cazuri, fiindcă prin facerea unui contract formal se schimbă cauza obligației celei vechi, pentru ca să avem *aliquid novi*, este de ajuns facerea acelui contract formal.

Când obligația cea veche este izvorită dintr'un contract formal (fie *stipulatio*, fie *litterarum obligatio*), elementul cel nou nu mai rezulta din noul contract formal ²⁸. În adevăr, amândouă contractele, fiind formale (sau două *stipulationes*, sau două *litterarum obligatio*), dau naștere la obligații având *aceeaș cauză*.

25) Căjus, 3 § 177; J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, § 3.

26) V. mai sus A. II, 3, p. 517, n. 8-12.

27) V. mai sus A, II, 1. p. 517, n. 4.

28) V. mai sus A, IV, 2, p. 518 și urm.

Deci, obligația cea nouă nedeosebindu-se de cea veche, nu cuprinde nici un element nou! — Prin urmare, în toate cazurile, când prin facerea contractului nou formal nu se schimbă cauza obligației celei vechi, pentru ca să avem *aliquid novi*, nu-i de ajuns facerea acelui contract formal, ci mai trebuie, ca prin el să se schimbe ceva din obligația cea veche²⁹, adică sau să se adauge, sau să se desființeze, fie modalitățile obligației celei vechi, fie accesoriile acesteia. Elementul cel nou se va găsi în *schimbarea sau a modalităților, sau a accesoriilor*³⁰. În adevăr, dacă obligația cea veche fusese sau pură și simplă (adică fără nici o modalitate), sau fără de *pignus*, fără de *sponsor*, fără de *fidejussor* (adică fără de accesorii), iar obligația cea nouă izvorită din contractul nou formal este sau cu termin, sau cu condiție, sau cu *pignus*, sau cu *sponsor*³¹, sau cu *fidejussor*³², precum și dacă obligația cea veche avusese vre-o modalitate, sau vre un accesoriu, iar obligația cea nouă este sau fără de nici o modalitate, sau fără de nici un accesoriu, obligațiunea cea nouă se deosebește de cea veche și cuprinde un element nou!

De când s'a putut să se 'nlocuiască o prestațiune prin alta deasemenea avem întotdeauna un element nou; el se găsește în *schimbarea prestațiunii*³³, chiar dacă vechea obligație isvorise dintr'un contract tot formal, ca și cel nou. În adevăr, obligația cea nouă, având altă prestațiune de cât cea veche, se deosebește de aceasta; deci, cuprinde un element nou.

4) *Animus novandi*, adică intențiunea părților de a stânge obligația cea veche și a o înlocui printr'una nouă.

La 'nceput, când obligația cea nouă trebuia să aibă aceeaș prestațiune(*idem debitum*), ca și obligația cea veche³⁴ și când formalismul fiind în putere, nu se ținea seamă de cugetul părților, așa în cât efectele unui act erau o urmare a formei lui, iar nu al cugetului părților, se poate, ca stângerea obligației celei vechi să fi fost o urmare neapărată numai a contractului

29) V. Girard, I, c., p. 710, n. 1 și 2.

30) V. mai sus A, II, 4 și 5, p. 518.

31) Cajus, 3 § 177 (V. și controversa din Cajus, 3, 178).

32) J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, § 3.

33) V. mai sus n 7. Această schimbare se putea face foarte ușor prin *stipulatio Aquiliana*. V. mai jos §. 321, n. 21, p. 533.

34) V. mai sus A, II, 2, p. 517

celui nou și de aceea să nu se fi cerut *animus novandi*.—Cajus nu vorbește despre acest element³⁵.

Dar, mai târziu, începându-se să se țină seamă de cugetul părților și fiindcă în caz de *novafie* acest cuget eră, ca între părți să nu aibă ființă două obligații, ci ca obligația cea veche să se stângă, s'a cerut *animus novandi*³⁶.

De atunci, regula a fost, că *novafia* nu se presupune, și că voința de a o face trebuie să reiasă lămurit din act :

O astfel de voință este neîndoelnică în cazul, în care s'a schimbat fie părțile, fie cauza obligației celei vechi, fie obiectul prestațiunii ei.

Dar, cestiunea eră mai greu de deslegat în cazul, în care se făcuse o schimbare privitoare numai sau la modalitățile, sau la accesoriile acelei obligații. De aceea, s'au iscat controverse între jurisconsulții romani³⁷ și se pare, că în unele cazuri se admisesse unele prezumpții, adică *novafia* era presupusă.

Justinian, printr'o *constituție* din anul 530 d. Ch.³⁸, a desființat aceste prezumpții și a curmat controversele, rânduind, ca *animus novandi* să reiasă „*voluntate non lege*“, adică din voința părților, iar nu din lege. — Însă, acea *constituție* la rândul, său a dat naștere între romaniști la alte controverse și îndoeli³⁹. — Se pare, că Justinian n'a voit să spună, că *animus novandi* trebuie să fie arătat expres, ci numai, că *novafia* nu se presupune și că ea numai atunci există, când *animus novandi* reiesă lămurit și neîndoelnic din actul făcut. Deci, în celelalte cazuri *novafia* nu există; vechea obligație trăește mai departe cu toate accesoriile sale și cea nouă se adaogă la cea veche, așa că vor fi două obligații⁴⁰; fără însă, ca datornicul să fie ținut să plătească de două ori, ci plătind pe una, se eliberează de cealaltă (*altero solvente alter liberatur*)⁴¹.

35) Cajus, 3 §§ 176—179.

36) Dernburg, I. c., II, §. 60, n. 6; Girard, I. c., p. 708, n. 3 și 4.

37) Cajus, 3 §§ 177, 178 și 179; D., 46, 2, *de novationibus*, 5, 8, 1, 14 pr., 24, 31.

38) C., 8, 42, *de novationibus*, 8.

39) V. Maynz, I. c., II, § 293, n. 32; Dernburg, I. c., II, §. 60, n. 7 c. Girard, I. c., p. 709, n. 1.

40) D., 46, 2, *de novationibus*, 2 *in fine* : „... *duae erunt obligationes*“.

41) D., 46, 2, *de novationibus*, 8 § 5.

V. Indată ce acele patru elemente de mai sus se găsesc înfrunite, *novația* are de *efect* să stângă *ipso jure* vechea obligație dimpreună cu toate accesoriile ei și să dea naștere unei obligații nouă. Efectul acesta este *efect legal*. De aceea:

1) Chiar dacă datornicul cel nou este insolubil, creditorul nu se poate întoarce în potrive datornicului celui vechiu.

2) Priveligiile, garanțiile⁴² (atât cele personale, fidejursorii, ș. a., cât și cele reale, *pignus* și *hypotheca*) alipite de obligația cea veche se stâng.

3) Curgerea dobânzilor, efectele pricinuite atât de *mora*⁴², cât și de *stipulatio poenae*⁴³ încetează.

4) *Exceptiones*, pe care datornicul le ar fi putut opune vechii obligații se stâng⁴⁴, fiindcă noua obligație de regulă este o obligație *abstractă*⁴⁵. Însă, ele nu se stâng, dacă obligația cea nouă este *cauzală*, adică glăsuște în așa chip, în cât se vede, că s'a avut în vedere obligația cea veche. De pildă: Ori și ce trebuie să se dea ori să se facă din vânzare (*Quidquid ex vendito dare facere oportet*)⁴⁶.

5) În cazul în care *novația* a fost condițională⁴⁷, fiindcă ea nu există decât din clipa împlinirii condițiunii, efectele de mai sus nu se întâmplă decât tot din acea clipă. — Dar, chiar înainte de această clipă, obligația cea nouă condițională dând naștere unui *spes debitum iri*, efectul este, că deși *novația* nu există, totuș executarea obligației celei vechi nu poate fi reclamată, câtă vreme condiția este în suspensie (*condicio pendet*)⁴⁸. În adevăr, părțile, făcând o *novație* condițională, și-au arătat neîndoelnic voința, să întârzie exigibilitatea vechii obligații atâtă vreme, cât condiția nu s'a împlinit.

VI. Părțile prin învoelile lor pot să schimbe efectele no-
ției, fie întinzându-le, fie restrângându-le.

Aceste efecte sunt *efecte convenționale*. De pildă:

42) V. mai sus §. 203, C., p. 18 și urm.

43) V. mai sus §. 237, p. 187.

44) Cf. Maynz, I, c., II. §. 294, n. 4 și 293, n. 10—14; Dernburg, I. c. II, §. 59, n. 9; Girard, I. c., p. 714, n. 4.

45) V. mai sus §. 215, C, IV, 2, p. 107.

46) D., 46, 2, de *novationibus*, 27.

47) V. mai sus A, IV, p. 518. Cf. mai sus §. 233, n. 17, p. 170.

48) Cajus, 3 § 179. — V. mai sus §. 233, n. 13, p. 169.

Ca în caz de schimbare a datornicului, spre a se preîntâmpina neajunsurile, care ar putea fi pricinuite de insolvabilitatea noului datornic, *novația* să fie condițională, adică să nu ia naștere, decât dacă datornicul cel nou este solvabil.

Ca, deși s'a schimbat datornicul, totuș să se dea creditorului o ipotecă asupra aceluiaș nemișcător, care îi fusese ipotecat mai înainte pentru vechea creanță. (În acest caz se întâmplă o *successio in locum*, creditorul se succedează pe el însuș în vechiul său rang)⁴⁹.

Ca sau privilegiile, sau garanțiile, sau și unile și altele ale obligației vechi să asigure obligația cea nouă⁵⁰.

VII. Dar, dacă părțile se'nvoesc, sau ca o obligație condițională să fie înlocuită *de îndată* printr'una pură și simplă, sau ca o obligație pură și simplă să fie stânsă *pentru totdeauna* și înlocuită *de îndată* printr'una condițională, deși astfel de condițiuni sunt valabile și dau naștere la urmări, totuș nu sunt novații. În adevăr, obligația condițională neavând încă ființă, în cazul întâi nu este, ce să se stângă, iar în cazul al doilea nu este, ce să se pună în loc. Deci, *spes debitum iri* poate fi deajuns pentru o nouă convenție⁵¹; dar, nu-i deajuns pentru o novație *imediată*.

B. Se obicinuește să se deosebească pe de o parte *novația voluntară* de *novația necesară*; iar pe de altă parte *novația privată* de *novația cumulativă*.

1. *Novația voluntară* este novația, cu care ne am îndeletnicit până acum și care se face cu voia părților.

Novația necesară ar fi schimbarea, pe care o îndrituire valorificată pe calea judecătorească o suferă mai întâi prin *litis contestatio* și apoi prin hotărîre, schimbare, care s'ar face fără de voia imprecinaților și care de aceea se cuvine s'o numim necesară⁵².—Este drept, că izvoarele noastre⁵³ apropie această schim-

49) V. Girard, l. c., p. 798, n. 1.

50) D., 46, 2, *de novationibus*, 29; D., 13, 7, *de pignoratitia actione*, 11 § 1.

51) Maynz, l. c., II §. 294 n. 9 *in fine*; van Wetter, l. e., I, §. 202, p. 718 și 719, p. c. și n. 19.

52) D., 46, 2, *de novationibus*, 29.

53) Cajus, 3 §§ 180 și 181, 4 §§ 106 și 107; C., 7, 54, *de usuris rei judicatae*, 3 § 2; *Vaticana fragmenta*, 263.

bare de *novație*. Însă, deși ea are oarecare asemănare cu *novația*, totuși, după cum am arătat⁵⁴, se deosebește de aceasta, deci nu-i o adevărată *novație*. Apoi, în dreptul vechiu atâta vreme cât procedura *per cognitionem* n'ajunsese procedură obișnuită, procesul se înjghebă numai cu voia impricinaților, deci nu se cuvine, nici ca întotdeauna aceea schimbare să fie numită necesară.

11. *Novația privativă* este *novația*, cu care ne-am îndeletnicit dăna acum, și care stânge obligația cea veche.

Novația cumulativă ar fi aceea, care adaogă ceva la vechea obligație. Însă, întrucât vechea obligație nu-i stânsă, ci trăește mai departe, nu se poate spune, că avem deaface cu o *novație*. Deci, adevărata *novația* este numai de un fel, acel din cazul întâi; de aceea, întrucât n'avem de cines'o deosebim, nu-i nevoie să-i dăm nici un calificativ deosebitor.

C. Am spus, că *novatio* se poate face și prin schimbarea persoanelor, adică punând o persoană în locul alteia. — Actul de a înlocui o persoană prin alta se numește *delegatio*⁵⁵. Persoana, care dă *delegația* se numește *delegant*. Aceea, care primește să fie pusă 'nlocul alteia, se numește *delegat*, iar aceea, în folosul căreia delegatul trebuie să facă o prestațiune se numește *delegatar*.

1) *Delegația* în dreptul vechiu se putea face sau prin *litterarum obligatio*, sau prin *stipulație*, sau prin *litis contestatio*, iar în dreptul nou ea se poate face numai prin aceste două din urmă.

2) Deși *novatio* se poate face prin *delegație*, de aci nu urmează, că orice *delegație* este o *novație*⁵⁷. În adevăr, aceste două instituții se deosebesc una de alta:

Mai întâi, *delegația* se poate face și prin *litterarum obligatio* și prin *litis contestatio*, pe când este controversată cestiunea, dacă *novația* se poate face prin *litterarum obligatio*, iar prin *litis contestatio* nu se face o adevărată *novație*.

Apoi, *delegația* se poate face atât făr' de stângerea unei obligații, care are ființă de mai înainte, cât și făr' de înființarea

54) V. Vol. I, 1, § 86, p. 410 și 411.

55) Cf. V, mai sus § 301, B, I, 1, p. 442.

56) D., 46, 2, de *novationibus*. 11 § 1.

57) V. Maynz, I. c., II, §. 293, n. 6; Girard, I. c., p. 712 și 713, n.

unei obligații nouă; pe când în aceste cazuri nu se poate face o *novație*. Astfel, când nici delegantul nu-i datornicul delegatarului și nici delegatul nu-i datornicul delegantului, dacă delegantul vrea sau să facă o donație delegatarului, sau să ajungă creditorul acestuia (făcându-i d. p. un împrumut), iar delegatul vrea și el sau să facă o donație delegantului, sau să ajungă creditorul acestuia (făcându-i d. p. un împrumut), și de aceea, delegatul, după îndemnul delegantului, *făgăduiește* delegatarului o prestațiune, nu avem de aface cu o *novație*, fiindcă lipsește o obligație, care să fi existat mai dinainte ⁵⁸. Deasemenea, când delegantul vrea să facă delegatarului sau o plată, sau un împrumut, sau o donație, iar delegatul vrea și el să facă delegantului sau o plată, sau un împrumut, sau o donație, și de aceea delegatul, după îndemnul delegantului, *dă* o sumă de bani delegatarului, nu avem de aface cu o *novație*, fiindcă lipsește o obligație nouă.

3) *Novația*, care se face prin schimbarea datornicului, este tot o *delegație*; însă, după cum am spus, se obicinuește, ca acest fel de *novație* să fie numită *expromissio*. Ba, mai mult de cât atâta, unii scriitori întrebuintează acest nume numai, când un datornic fără voia sa a fost înlocuit prin altul. — La Romani vorba *expromittere* are un înțeles mai larg ⁶⁰ și este 'ntrebuintată atât în cazuri de *novație*, în care sau datornicul nu-i schimbat, ci numai creditorul ⁶¹, sau nu se schimbă nici creditorul nici datornicul ⁶², cât și în cazuri, în care nu-i vorba de *novație* ⁶³.

4) *Novația*, care se face prin *delegatio nominis*, adică prin înlocuirea creditorului vechiu cu altul nou, se aseamănă cu cesiunea, prin aceea că și 'n caz de cesiune un creditor nou ia locul celui vechiu. Dar, aceste două instituții se deosebesc: întâiu, la *novație* e nevoie, ca datornicul delegat să consimtă;

58) D., 39, 5, *de donationibus*, 2 § 2; D., 14, 3, *de institoria actione*, 19 § 3.

59) D., 44, 4, *de doli mali et metus exceptione*, 4 § 26; D., 12, 1, *de rebus creditis*, 15 și 9 § 8; D., 17, 1, *mandati*, 34 pr.; D., 39, 5, *de donationibus*, 12 § 1; D., 23, 3, *de jure dotium*, 5 § 8.

60) V. Maynz, l. c., II §. 293, n. 5 *in fine*; Girard, l. c., p. 712 n. 2.

61) D., 23, 3, *de jure dotium*, 36; D., 14, 6, *de S. C. Macedoniano*, 20, D., 39, 5 *de donat.*, 19 § 4.

62) D., 14, 6, *de senatusconsulto Macedoniano*, 20.

63) D., 16, 1, *ad senatusconsultum Vellejanum*, 8 § 8.

pe când la cesiune nu e nevoie de aceasta. Al doilea, *novația* stânge vechea obligație și o înlocuște cu una nouă; pecând *cesiunea* lasă, ca obligația cedată să trăiască mai departe împreună cu toate accesoriile, privilegiile ș. a. m. d.⁶⁴.

CAP. V.

Iertarea datoriei.

§. 321.

Iertarea datoriei este declararea sau arătarea făcută de creditor, că a primit ceea, ce i se cuvine, fără ca în realitate să fi primit ceva, adică fără ca obligația să fi fost executată, fără să se facă o plată adevărată. De aceea se zice, că iertarea datoriei se face printr'o plată imaginară.

Creditorul iartă o datorie, fiindcă voește să tacă datornicului un act de dărnicie, voește să-l deslege gratuit de obligație.

Iertarea datoriei se poate face sau prin *contrarius actus*, sau prin *nudum pactum*.

A. *Contrarius actus* este un act la fel cu acel, din care a izvorât obligația, pe care voim s'o iertăm, dar deandoselea. Deci, el va fi un act formal, când obligația de iertat izvorise dintr'un contract formal și va fi un act neformal, când acea obligație izvorise dintr'un contract neformal. — Prin *contrarius actus* se poate ierta obligații izvorite sau din contracte formale, sau din contracte consensuale; dar, nu se poate ierta obligațiile izvorite sau din contracte reale, sau din delictе.

1. *In ce privește obligațiile izvorite din contractele formale*, Se știe¹, că 'n dreptul vechiu, pentru stângerea obligațiilor izvorite din contractele formale numite sau *nexum*, sau *stipulatio*, sau contractul literal, nu eră de ajuns plata (executarea) lor, ci mai trebuia un *contrarius actus*, adică un act tot formal la fel cu *nexum*, sau cu *stipulatio*, sau cu contractul literal, dar deandoselea. În toate aceste cazuri *contrarius actus* formal eră *forma solvendi* și eră și o *adeverință formală*. — Această ade-

64) V. mai sus § 303, B, p. 451 și § 304, B, III, p. 459.

1) Cf., mai sus § 306, B, III, 2, p. 464.

verință formală, din pricina efectelor formalismului, avea putere să stângă obligația atât în cazul, în care datornicul o executase, făcuse o plată adevărată (de pildă dăduse banii datoriti), și creditorul primise ceea, ce i se cuvinea, cât și'n cazul, în care datornicul n'o executase de loc, nu făcuse o plată adevărată, ci numai o plată *imaginară*, și deci creditorul nu primise ceea, ce i se cuvinea.

După ce s'a recunoscut, că plata singură este deajuns, ca să stângă și obligațiile izvorite din contractele formale, *contrarius actus* formal n'a mai fost *forma solvendi*, adică nu mai eră nevoie numai decât de el, când obligația fusese stânsă prin executare, prin plata adevărată. Dar, el a rămas adeverință formală și și-a păstrat puterea stângătoare de obligație. De aceea, pe lângă alte întrebuițări ², *contrarius actus* formal în totdeauna a putut fi întrebuițat, ca prin el să se facă și iertarea unei datorii formale izvorite sau din *nexum*, sau din *stipulatio*, sau din contractul literal, întru cât și la iertarea unei datorii, după cum am spus, creditorul neprimind ceea, ce i se cuvine, și arătând totuș, că a primit, plata este deasemenea *imaginară*. Astfel :

1) Obligațiile izvorite sau din *nexum*, sau din actele asemăunate cu *nexum* și anume din hotărârile judecătorești condemnătoare, precum și din *legatum per damnationem* având de obiect lucruri, care *pondere, numero, (mensura?) constant*, pot fi iertate prin *libra et aere liberatio*, adică printr'un *contrarius actus*, care se făcea cu aceleași formalități ca și *nexum* și care se deosebea de acesta prin aceea, că vorbele anumite erau rostite nu de creditor, ci de datornic ³.

Obligația izvorată din *stipulație* poate fi iertată prin *acceptilatio*, adică printr'un *contrarius actus*, care se face prin rostirea unor vorbe anumite în chip de întrebare și de răspuns, ca și *stipulația*, și care se deosebește de aceasta prin aceea, că întrebarea este făcută nu de creditor, ci de datornic („*quod ego tibi promisi, habesne acceptum*“) și răspunsul este dat nu de datornic, ci de creditor („*acceptum habeo*“) ⁴: *Acceptilație verbală*.

2) V. Girard, l. c., p. 727.

3) Cajus 3 §§ 173—175.

4) Cajus, 3 § 199.

Obligația izvorită din contractul literal poate fi iertată printr'un *contrarius actus*, care se numește tot *acceptilatio* și care se făcea prin scrierea unor vorbe anumite în catastiful știut ca și contractul literal și care se deosebea de acesta prin aceea, că'n loc de „*expensum*“, se scria „*acceptum*“; dar, nu se știe, dacă această vorbă se scria tot în catastiful creditorului, ca la nașterea obligației, ori în acel al datornicului ⁵: *Acceptilație scrisă*.

2) La toate aceste trei *contrarii actus* nu se poate adăoga nici *dies* și nici *condicio* ⁶.

Prin *libra et aere liberatio* se poate stânga și deci se poate și ierta o datorie numai în întregime, nu și parțial.

Prin *acceptilația* verbală, pe vremea lui Caius, eră îndoeală ⁷, dacă se poate stânga și deci dacă se poate ierta parțial o datorie; Justinian însă a înlăturat orice îndoeală ⁸.

Acceptilația verbală poate fi făcută numai de părți, care sunt de față.

La *acceptilația* verbală datornicul, dacă nu-i nici *infans*, nici nebun, poate să ia parte, fie în persoană, fie prin acei care se găsesc sub puterea sa, căci aceștia pot să-i îmbunătățească starea; iar creditorul, dacă e capabil să-și înrăutățească starea poate să ia parte, dar numai în persoană, nu și prin acei, care se găsesc sub puterea sa, căci aceștia nu pot să-i înrăutățească starea.— Dar, atât datornicul, cât și creditorul nu pot fi reprezentați prin *extraneae personae* (*tutor*, *curator*, *procurator*) la o *acceptilatio*. De aceea, ea nu poate fi făcută nici de *tutor* pentru *infans*, nici de *curator* pentru *furiosus*, nici de *procurator* pentru partea capabilă, care sau nu poate lucra în persoană, deși domiciliază în acelaș loc cu cealaltă parte, sau nu domiciliază în acelaș loc și nefiind de față nu poate lucra în persoană. — Aceste greutăți pot fi înlăturate foarte ușor printr'o *novație* cu schimbarea persoanelor, căci, acele *extraneae personae*, deși nu pot face o *acceptilatio* pentru alții, totuș pot face o *novatio* pentru alții ⁹. Astfel: *Tutor* și *curator* vor lua locul lui *infans* și al lui *furio-*

5) Plinius Secundus *Epistolae*. 2, 4, 2.

6) V. Vol. 1, 1, § 74, n. 50, p. 372 și § 75, n. 9, p. 376. D., 46, 4, de *acceptilatione*. 4, 5; D., 50, 17, de *regulis juris*, 77; *Vaticana fragmenta*, 329.

7) Cajus, 3 § 172.

8) J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, § 1.

9) V. mai sus n. 19 și 20, p. 519.

sus și apoi vor face *acceptilatio* cu cealaltă parte. Deasemenea, *procurator* sau va lua locul părții, care nu poate lucra în persoană, deși e de față, și apoi va face *acceptilatio*, sau va lua locul părții, care nu-i de față, și astfel, amândouă părțile fiind de față, vor face apoi *acceptilatio* ¹⁰.

3) Cele trei [*contrarii actus*, fiind chipuri civile și formale de stângere a obligațiilor, au de efect, ca să stângă datoria iertată dimpreună cu toate accesoriile ei *ipso jure*, față de toți interesații și pentru totdeauna. De aceea :

Acceptilatio făcută cu datornicul de orice creditor, fie principal, fie accesoriu, desleagă pe datornic față de toți creditorii ; iar aceea făcută de creditor cu unul din datornici, fie cu acel principal, fie cu acel accesoriu, desleagă pe toți datornicii. Astfel, *acceptilatio* făcută cu datornicul principal desleagă pe garant, iar aceea, făcută cu garantul desleagă pe datornicul principal.

Dacă *acceptilatio* a fost făcută *sine causa*, creditorul are *condictio sine causa* ; dacă a fost înrăurită de *dolus*, creditorul are *actio de dolo*.

Dacă părților li pare rău, că au stâns vechea obligație și voesc, ca între ele să aibă din nou ființă o obligație, n'au de cât să facă un nou contract. Dar, dacă ar voi să desființeze *acceptilatio*, pentru ca să învieze vechea obligație dimpreună cu accesoriile ei, nu pot s'o facă ¹¹. *Acceptilatio* este irevocabilă !

II. In ce privește obligațiile izvorâte din contractele consensuale. Contractele consensuale fiind contracte neformale, adică pentru înființarea lor nefiind nevoie de nici o formalitate, ci, după cum am spus ¹², fiind deajuns simpla împreună-înțelegere, *consensus*, urmează, că : Pentru desființarea acestor contracte trebuie să fie deajuns un *contrarius actus* tot neformal, adică un *contrarius consensus* ¹³, și pentru desființarea obligațiilor izvorâte din astfel de contracte trebuie de asemenea să fie deajuns acel *contrarius actus* neformal. — În adevăr (spre deosebire de obligațiile izvorâte din contractele formale), obligațiile izvorâte din contractele consensuale au putut fi desființate de la

10) D., 46, 4, de *acceptilatione*. 13 § 10.

11) V. Girard. I. c., p. 726—727.

12) V. mai sus §. 215., C, II, 1, p. 103.

13) Se mai zice și *contrarius dissensus*, *mutuus dissensus* ; dar, acest chip de rostire e greșit !

început, nu numai prin plată, ci și printr'un *contrarius actus* neformal fără de plată, prin *contrarius consensus*. Acest *contrarius actus* n'a avut nevoie să treacă prin fazele de la obligațiile izvorite din contractele formale, (adică mai întâi să stângă obligația numai în cazul, în care se făcuse o plată adevărată, și apoi s'ajungă s'o stângă și 'n cazul, în care se făcuse numai o plată *imaginară*), ci, de la 'nceput a putut să stângă fără de plată, adică fără de executare, obligațiile izvorite din contractele consensuale. De aceea, el a putut fi întrebuințat la iertarea acestui fel de datorii, întru cât, după cum am văzut, la iertarea datoriei, creditorul neprimind cea, ce i se cuvine, și arătând totuș, că a primit, obligația se stânga tot fără de executare.

1) *Contrarius consensus* este un *nudum pactum*, adică o convenție; deci, pentru ca să aibă ființă, trebuie să întrunească toate elementele, care se cer pentru nașterea și tăria oricărei convenții¹⁴.

El a fost întrebuințat de Romani în cazul, în care nici una din părți nu executase obligațiile, care o priveau, adică în caz de *re integra*, (*re nondum secuta, rebus adhuc integris, integris omnibus*)¹⁵. În acest caz n'avem de a face numai cu iertarea unei din părți de către cealaltă, ci cu o iertare reciprocă, amândouă părțile vor să se deslege una pe alta, adică se 'nțeleg să iese din legătura contractuală.

Contrarius consensus a fost întrebuințat chiar și 'n cazul, în care una din părți executase obligațiile, care o priveau, cu condiție ca să se restatornicească mai întâiu starea de mai înainte *rebus in retegrum restitutis* (*in integrum restitutis his, quae praestitissem*)¹⁶. — Însă, în acest caz trebuie să recunoaștem, că deslegarea problemei, deși e practică, nu-i juridică! În adevăr, să presupunem, că s'a încheiat un contract de vânzare¹⁷ și că, după ce vânzătorul a predat lucrul vândut, adică și-a executat obligația sa, părțile voesc să facă o iertare de datorii. Pentru aceasta, se zice, că trebuie mai întâi, ca să se înapoieze lucrul de cumpărător vânzătorului și astfel, starea de mai înainte fiind resta-

14) V. mai sus § 216 și urm.. p. 111 și urm.

15) C., 4, 45, *quando licet ab emptione discedere*, 1; D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 6, 58; D., 18, 5, *de rescindenda venditione*, 3.

16) D., 2, 14, *de pactis*, 58.

17) V. mai sus n. 12.

tornicită, se poate întrebuița apoi *contrarius consensus*. Dar, nu-i așa! Inapoierea lucrului nu face să reînvieze obligația vânzătorului; deci, starea de mai înainte nefiind restatornicită, contractul de vânzare nefiind reînființat, ar fi trebuit să nu se poată întrebuița *contrarius consensus*.

2) *Contrarius consensus*, deși un *nudum pactum*, totuș față de contractul consensual este un contract consensual deandoa-selea. De aceea, el are de efect să desființeze acel contract consensual *ipso jure*, cu desăvârșire¹⁸.—Contractul consensual fiind desființat, și obligațiile, care izvoriseră din el, împreună cu accesoriile lor, fie chezășii personale, fie chezășii reale, se stâng deasemenea *ipso jure* și cu desăvârșire. — Însă, dacă la un contract consensual s'au adăogat obligații accesorii cu ajutorul unor contracte formale, de pildă printr'un contract verbal, precum este *stipulatio duplae* adăogată la un contract de vânzare, *contrarius consensus* nu mai are putere să desființeze *ipso jure* acele obligații accesorii, ci față de ele are puterea oricărui *nudum pactum*, adică lucrează *per exceptionem*; deci, ele vor fi stânse *exceptionis ope*, dar *jure civile* vor trăi mai departe¹⁹.

III. *In ce privește obligațiile izvorâte sau din contractele reale, sau din delicta*. Am spus că 'n aceste cazuri iertarea datoriei nu se poate face prin *contrarius actus*. În adevăr :

În caz de obligații izvorâte din contractele reale înființate *re*²⁰, adică sau prin darea și primirea unui lucru, sau prin predarea și primirea unui lucru, dacă s'ar face un act la fel, ca acel, care a dat naștere acestor obligații, dar deandoa-selea, adică, dacă sau s'ar da înapoi lucrul primit, sau s'ar înapoiă acel lucru, printr'aceasta s'ar face o plată adevărată și obligațiile, s'ar stânge, dar s'ar stânge prin executare, adică îndrituitul ar primi ceea, ce i se cuvine, nu s'ar stânge fără executare, cum trebuie să se 'ntâmple la iertarea datoriei, când după cum am spus, creditorul nu primește ceea, ce i se cuvine, și totuș arată, că a primit.

În caz de obligații izvorâte din *delicta* dacă s'ar face un act la fel cu acel, care a dat naștere acestor obligații, dar dean-

18) D., 2, 14, *de pactis*, 27 § 2: „ . . . *Idem dicendus* (spicuit din Paulus, *libro tertio ad edictum*).

19) D., 18, 5, *de rescidenda venditione*,¹3, (spicuit tot din Paulus, *libro trigensimo tertio ad edictum*).

doaselea, s'ar săvârși un nou delict, așa că sfârșitul ar fi, nu numai că nu s'ar stânga acele obligații, fără de executare, dar s'ar da naștere la obligații nouă.

Așa dar, în cazul întâi *contrarius actus* fiind o adevărată plată, iar în cazul al doilea fiind un delict, nu poate fi întrebuițat pentru iertarea datoriei izvorînd sau din contractele reale, sau din delict.

Dar, Cajus Aquilius Gallus a născocit pentru stipulație o formulă nouă, numită după numele său *stipulatio Aquiliana*²¹, care putea să fie întrebuițată în cazurile, în care vechile formule nu erau deajuns și cu care se putea face o novație, *schimbând orice obligație de mai înainte într-o obligație verbală*. De când s'a plăsmuit *stipulatio Aquiliana*, atât obligațiile izvorite din contractele reale, cât și acele izvorâte din delict, puteau să fie iertate, nu deadreptul, ci făcându-se un înconjur: În adevăr, părțile, prin *stipulatio Aquiliana* făceau mai întâiu o novație, schimbând aceste obligații în obligații verbale, pe care apoi, ca pe orice obligație verbală, le iertă prin *contrarius actus* numit *acceptilatio*.

Din cele de mai sus se vede, cum, întrebuițându-se *stipulatio Aquiliana*, s'a putut ajunge, ca *acceptilatio* să fie mijlocul obștesc nu numai de a ierta o datorie, ci de a da adevărată formală pentru orice datorii, chiar și pentru datoriile reciproce izvorînd din contractele sinalagmatice²², și mai ales de a da adevărată (chitanță) formală pentru *saldo*, adică pentru rămășița datorită după răfuirea socotelor²³.

B. *Nudum pactum*. Am văzut, că *nudum pactum* poate fi întrebuițat la iertarea datoriei izvorînd dintr'un contract consensual și că stânga o astfel de datorie *ipso jure*²⁴ — Deasemenea el, fiind deajuns, ca să dea naștere unei *naturalis obligatio*, poate fi întrebuițat și la iertarea unei astfel de datorii și o stânga tot *ipso jure*²⁵. — În sfârșit, poate fi întrebuițat și la

20) V. mai sus § 215, C, II, 1, p. 102.

21) Cajus, 3 § 170; J., 3, 29, *quibus modis obligatio tollitur*, § 2. V. mai sus § 320, n. 7, p. 517 și n. 33, p. 521.

22) D., 18, 5, *de rescindenda venditione*, 5, pr; D., 46, 4, *de acceptilatione*, 23.

23) V. mai jos § 321 bis, n. 3.

24) V. mai sus n. 18.

25) D., 46, 3, *de solutionibus*, 95 § 4.

iertarea obligațiilor penale izvorâte sau din *furtum*, sau din *injuriae*, pe care le stânge tot *ipso jure*.

E îndoelnic, dacă *nudum pactum* poate stânga *ipso jure* obligația, pe care o are datornicul închis la creditor acasă în răstimpul celor 60 de zile după *manus injectio*.

Însă, fiindcă el nu poate da naștere unei *civilis obligatio*, nu poate nici s'o stângă *jure civile*, ci numai *exceptionis ope*. Acest chip de stângere a obligațiilor, deși mai puțin energic, totuși a fost întrebuințat pentru iertarea datoriei.

Pentru ca o datorie să fie iertată prin *nudum pactum* nu se cere nici o formalitate. Iertarea se va putea face deci printr'un *nudum pactum* sau scris, sau verbal, sau tacit.

Avem de a face cu un *nudum pactum* tacit de iertare a datoriei în următoarele cazuri: Când creditorul sau nimicește înscrisul doveditor al creanței, sau îl șterge (*cancellare*). — Când creditorul înapoiază datornicului acel înscris. — Deasemenea putem avea de a face cu un *nudum pactum* de iertare a datoriei, când între creditor și datornic se încheie un *pactum de non petendo*. — Să ne 'ndeletnicim mai de aproape cu acest din urmă.

C. *Pactum de non petendo*.

I. El este acel *nudum pactum*, prin care se făgăduiește, să nu se reclame executarea unei obligații. — În izvoarele noastre e numit *pactum ne petatur*, *pactum conventum*, *pactum*, *conventio*.

Pactum de non petendo, fiind un *nudum pactum*, pentru ca să aibă ființă are nevoie numai de consimțământul părților. De aceea: Poate fi încheiat sau în persoană de orice parte capabilă (precum e chiar și robul, în ce privește creanțele peculiului său)²⁶, sau prin reprezentanți împuterniciți în deajuns pentru aceasta, precum e un mandatar²⁷, sau de părți, care sunt de față (prezente), sau de părți, care nu-s de față (absente) și care își arată voința fie *per epistolam*, fie *per nuntium*. — Pote fi sau expres, sau tacit, adică să reiasă din împrejurări, precum e cazul, când creditorul de bunăvoie înapoiază datornicului înscrisul doveditor al datoriei²⁸. — Poate fi privitor la o obligație născută din orice izvor și sau la datoria întreagă, sau numai

26) D., 2, 14, *de pactis*, 38 § 2.

27) D., 2, 14, *de pactis*, 10 § 2.

28) D., 2, 14, *de pactis*, 2 § 1.

la o parte din ea. — În sfârșit, îngăduie să i se adauge sau un termen, o sau condiție, sau o *stipulatio poenae*²⁹.

El poate fi valorificat prin *exceptio pacti*, care glăsuiește : „*Si non convenerit ne eam pecuniam peteret*“³⁰.

II. *Pactum de non petendo*, ca ori ce convențiune dă naștere la efecte potrivit voinței părților³¹. De aceea, el nu cuprinde în sine în totdeauna o iertare a datoriei, adică o stângere a obligației pentru totdeauna, ci numai atunci, când așa a fost cugetul părților. Din acest punct de vedere el se deosebește în *pactum de non petendo in personam*, și 'n *pactum de non petendo in rem*³², și se mai poate, ca să fie sau *ex altera parte in rem*, *ex altera parte in personam*, sau *ex utraque parte in rem vel in personam*³³).

1) *Pactum de non petendo in personam* este acela, care privește sau pe o persoană anume arătată, sau pe persoanele anume arătate. Acest fel de *pactum* are efecte numai față de persoanele arătate, care sau nu vor putea reclama executarea obligației, sau nu vor putea fi reclamate să execute obligația, și n'are efecte față de moștenitorii acestor persoane, precum și față de cei de al treilea, care nici nu pot să se folosească și nici n'au să se teamă de el. De pildă : Când creditorul a făgăduit unui datornic, că nu-i va reclama prestațiunea cuvenită, *pactum de non petendo* cuprinde în sine o iertare a datoriei numai față de acel datornic, obligația se va stânge numai față de el, dar va trăi mai departe față de moștenitorii lui, precum și față de ceilalți datornici și de garanții datoriei³⁴.—Când creditorul a făgăduit numai, că el nu va reclama prestațiunea cuvenită dela datornic, *pactum de non petendo* nu cuprinde în sine o iertare a datoriei nici măcar față de datornic, ci cuprinde numai o amânare a executării obligației, moștenitorii creditorului vor putea

29) D., 2, 14, *de pactis*, 10 § 1.

30) Cajus, 4 § 126.

31) D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 8 : „ . . . non minus ex verbis, quam ex mente convenientium aestimandum est“.

32) D., 2, 14, *de pactis*, 7 § 8.

33) Dig., 2, 14, *de pactis*, 57 § 1.

34) Dig., 2, 14, *de pactis*, 17 § 3, 21 pr., 22, 25 § 1 ; 57 § 1 ; Dig., 20, 6, *quibus modis pignus solvitur*, 5 ; Dig., 34, 3, *de liberatione legata*, 3 § 3, 3, 5, pr. și § 1.

reclamă executarea.—Când creditorul a făgăduit datornicului, că nu va reclama *intra certum tempus*, de pildă *intra quinquennium*, deasemenea avem de a face numai cu o amânare a executării.

2) *Pactum de non petendo in rem* este acela, care glăsuiește *generaliter, erga omnes*. Acest *pactum* (dacă nu-i mărginit de creditor, care a făgăduit datornicului numai *intra certum tempus* să nu reclame) dă naștere la efecte nu numai față de datornic și de moștenitorii lui, ci și față de toți cei de al treilea, care au interes, ca datornicul să fie deslegat de datoria sa, deși pentru ei *pactum* este *res inter alios acta*. — În aceste cazuri *pactum de non petendo* cuprinde în sine *iertarea datoriei*³⁵. Astfel :

Garantul de regulă trage folos din *pactum de non petendo* făcut de creditor cu datornicul principal, căci altfel acesta, trebuind să despăgubească pe garant, ajunge să fie silit să execute tocmai datoria, care îi fusese iertată.

Deasemenea în obligațiile coreale, și la cofidejutori, după cum vom vedea, în cazul în care sau cocreditorii, sau codatornicii, sau cofidejursorii pot să aibă recurs unii în potrivea altora, *pactum de non petendo* dă naștere la efecte și față de persoanele, care n'au luat parte la încheierea sa.

Dar, datornicul principal nu se poate folosi de *pactum non petendo* încheiat cu garantul, căci de regulă n'are recurs în potrivea acestuia.

Părțile dacă voesc, ca dintr'un astfel de *pactum* să tragă folos și cei de al treilea, care n'au nici un interes la deslegarea aceluia, care l'a încheiat, de pildă, ca datornicul principal să fie deslegat și el prin *pactum de non petendo* făcut cu garantul, pot să facă aceasta, spunând'o anume. Inșă, în acest caz datornicul nu va avea *exceptio pacti*, căci n'a luat parte la pact, ci *exceptio doli*.

3) Când este îndoială, ce fel de *pactum de non petendo* au voit să facă părțile, se presupune, că au voit să facă unul *in rem*, iar nu unul *in personam*.

III. *Pactum de non petendo* nu-i irevocabil, ci poate fi desființat. Astfel, când el a fost încheiat fără cauză, sub înfrurirea

35) Dig., 50, 16, *de verborum significatione*, 55; Cod., 8, 25, *de remissione pignoris*, 5.

unui *dolus*, se poate respinge *exceptio pacti* prin *replicatio doli*; iar când, după ce s'a 'ncheiat un *pactum de non petendo* (care n'a stâns *ipso jure* obligația), s'a făcut un *pactum de petendo* (*pactum ut petatur*), se poate respinge *exceptio pacti* prin *replicatio pacti*, care glăsuiește: „*Si non postea convenerit ut eam pecuniam petere liceret*“³⁶.

IV. *Acceptilatio*, care nu întrunește toate elementele, spre a avea putere ca *acceptilatio*, poate să dea naștere la efecte, ca și cum ar fi un *pactum de non petendo*³⁷.

§. 321 bis.

A. Am spus¹, că acele trei *contrarii actus* formale (*libra et aere liberatio*, *acceptilatio* verbală și *acceptilatio* scrisă) au și alte întrebuințări, pe lângă acea de a stânga o datorie prin iertare. Astfel²: a) Fiecare din ele se întrebuință și pentru a avea o dovadă mai ușoară, că s'a făcut plata unei obligații. În acest caz, deși s'a ajuns, ca să nu mai fie nevoie de un *contrarius actus* nici pentru stângerea obligațiilor izvorite din contractele formale, totuși, fiindcă dovada plății eră mai greu de făcut prin celelalte mijloace, părțile întrebuințau unul din cele trei *contrarii actus* formale, ca să aibă adevărul formală. b) *Acceptilatio* se 'ntrebuință și pentru: A face un act de dărnicie, fie o donație, fie o înzestrare.—A face acte oneroase și anume să stângem o obligație, care [sau] făcea obiectul unei *liberatio legata*, sau izvorise dintr'o făgăduială făcută fie fără cauză, fie sub înrăurirea unui *metus*, fie în paguba creditorilor. — A da naștere, cel puțin pe vremea lui Justinian, unui sontract fără de nume. — A face o răfueală a socotelilor³. De pildă: O persoană, care avea mai multe creanțe față de alta, le 'nlocuia întâi pe toate printr'o singură creanță verbală, pe care apoi o stânga prin *acceptilatio* !

36) Cajus, 4 § 136 in fine; J., 4, 14, de *replicationibus*, pr.; D., 2, 14, de *pactis*, 27 § 2, 55.

37) D., 46, 4, de *acceptilatione*, 8, pr., 19, pr., 25; D., 2, 14, de *pactis*, 27 § 9; D., 18, 5, de *rescindenda venditione*, 5, pr.: „ . . . *Acceptilatio in hac causa non sua natura, sed potestate conventionis valet*“.

1) V. mai sus § 321, n. 2. p. 528.

2) V. Girard. I. c., p. 727.

3) V. mai sus § 321, n. 23.

B. Afară de iertarea datoriei, cu care ne-am îndeletnicit până acum și prin care se face un act de dărnicie, mai sunt și alte feluri de iertări de datorie, prin care se face un act oneros. Astfel:

1) Iertarea datoriei făcută de o persoană, care vrea, ca o obligație, care o privește, să fie executată. De pildă: Datornicul, a cărui datorie e garantată, însărcinează prin testament pe moștenitorul său să deslege pe garant (*liberatio legatio*) și așa obligația va fi executată pentru datornic de moștenitor ⁴.

2) Iertarea datoriei făcută în schimbul unei prestațiuni, care sau a fost primită, sau se va primi. De pildă: Creditorul, după ce a primit plata, face o *acceptilatio* cu datornicul, care, după cum am văzut, voia să aibă o adeverință formală. Soția, fiind creditoarea soțului său și voind să se înzestreze, iartă prin *acceptilatio* datoria soțului său *dotis constituendae causa* ⁵.

3) Iertarea datoriei făcută în schimbul unei deslegări de obligație. De pildă: Creditorul, ca să deslege pe datornicul datornicului său, iartă datoria datornicului său, cu îndatorirea ca acesta în schimb să deslege pe datornicul lui ⁶.

C. Din cele de mai sus reiese, că iertarea datoriei se poate face nu numai prin acte *inter vivos*, ci și prin acte *mortis causa* și anume prin *liberatio legata*. Cu aceasta din urmă ne vom îndeletnici mai pe larg la *legata*.

CAP. VI.

C o n f u s i a.

§. 322.

Intrunirea în aceeași persoană a însușirilor de creditor al unei obligații și de datornic al aceleiași obligații se numește tot *confusio*.

Această confuzie, *trebuie* să stângă obligația. În avevăr, știm, că obligația¹ este un raport între două persoane anume

4) D., 34, 3, *de liberatione legata*, 5 § 1.—Cf. mai sus n. 2 și urm. p. 537.

5) D., 23, 3, *de jure dotium*, 41 § 2.—Cf. mai sus n. 2 și urm., p. 537.

6) D., 19, 5, *de praescriptis verbis*, 9.—Cf. mai sus n. 2 și urm., p. 537.

arătate, din care una datorește o prestațiune celeilalte ¹. *Confusio* făcând, ca din acele două persoane să rămână una singură, ar urma ca obligația să fie un raport între o persoană cu ea însăși, iar nu între două persoane, ceea ce nu se poate, și ca o persoană să-și datorească sie însăși o prestațiune, ceea ce iar nu se poate!

Confusio se 'ntâmplă cele de mai multe ori din pricina unei moșteniri, adică a unei succesiuni cu titlul universal (*successio per universitatem*) ². De pildă: Sau creditorul moștenește pe datornic, sau datornicul moștenește pe creditor ³. Dar, *confusio* se poate întâmpla și din pricina unei succesiunii cu titlu particular (*successio in singulas res*) ⁴, precum ar fi sau tovărășia universală, sau cumpărarea unei moșteniri, și din pricina unei cesiuni. De pildă: Creditorul trece acțiunea creanței sale prin cesiune asupra datornicului și a.

Confusio stânge *ipso jure* obligația dimpreună cu toate accesoriile ei în măsura, în care însușirea de creditor și acea de datornic se găsesc întrunite în aceeași persoană; dar, ea lasă neatinse îndrituirile celor de al treilea. Astfel:

În cazul, în care avem de a face cu o obligație garantată, dacă sau creditorul succedează pe datornicul principal, sau aceasta succedează pe creditor, se stânge nu numai obligația principală, ci și obligația accesorie de garanție, adică și garantul e deslegat în măsura, în care s'a întâmplat succesiunea. Dar, dacă sau creditorul succedează pe garant, sau acesta pe creditor, se stânge numai obligația accesorie de garanție, iar nici decum și obligația principală ⁵,

Se poate, ca o *confusio* să'nceteze din pricina unei întâmplări de mai pe urmă, care desparte însușirile întrunite în aceeași persoană. De pildă: *Confusio* pricinuită de dobândirea unei moșteniri încetează, când acea dobândire a fost desființată. În aceste cazuri, dacă obligația a fost stânsă, ea trebuie reînființată după cererea părții interesate; iar, dacă efectul confuziunii nu s'a arătat, obligația este privită fictiv, ca și cum n'a încetat de a avea ființă ⁶.

1) Cf. §. 201, n. 1.

2) V. Vol. I, 1, § 15, IV, 4, p. 194.

3) D., 46, 3, *de solutionibus*, 75, 95 § 2.

4) V. mai sus n. 2.

5) D., 46, 1, *de fidejussoribus*, 71, pr. in fine.

6) D., 29, 2, *de acquirenda hereditate*, 87 § 1; D., 5, 2, *de inofficioso testamento*, 21 § 2; D., 36, 1, *ad Senatusconsultum Trebellianum*, 59, pr., 80.

CAP. VII.

T r a n s a c Ț i a .

§. 323.

A. Transacția (*transactio*) este o convenție, care pune capăt unei contestări îndoelnice dintre părți prin jertfe reciproce. De pildă: *L. Titius*, care pretinde, că are de luat 10) de HS. de la *C. Sejus*, care tăgăduiește, că ar avea de dat aceeași sumă, se învoesc, sau ca acel dintăi să renunțe la 50 HS, iar cel de al doilea să plătească 50 de HS, sau ca acel de al doilea să plătească tot, adică 100 de HS, iar cel dintăi să dea acestuia un inel de aur.

Când contestarea e privitoare la o îndrituire de obligație, ca în pilda de mai sus, prin jertfirea totală, ori parțială a îndrituirii aceasta se *stânge* sau în intregime, sau în parte. De aceea, ne putem îndeletnici cu transacția la stângerea obligațiilor ¹.

B. Pentru ca o transacție să fie valabilă se cere întrunirea următoarelor trei *elemente*: O contestare îndoelnică, jertfe reciproce și o convenție.

I. O contestare îndoelnică.

1) *Contestarea* poate să fie o contestare judecătorească, adică un proces. Dar, ea poate să fie și extra judecătorească; adică, nu-î nevoie numai de cât, ca între părți să fie un proces, ci este de ajuns și frica de proces (*propter timorem litis*) ².

Contestarea poate fi privitoare la ori și ce fel de îndrituiri: Persoanele ³, patrimoniale (fie reale ⁴, fie de obligații) ⁵, de familie ⁶, de moștenire ⁷.

2) Îndoeala poate să fie sau de drept, sau de fapt, adică, poate să fie privitoare sau la îndrituiri, sau la fapte.

1) Unii învățați se îndeletnicesc cu transacția în „Partea generală“, după *res judicata*. Astfel face Savigny. Se mai poate să ne îndeletnicim cu ea și la „Contractele inominat“. V. mai jos n. 22.

2) C., 2, 4, *de transactionibus*, 2.

3) C., 2, 4, *de transact.*, 13.

4) C., 2, 4 *de transact.*, 9 § 33 (34).

5) C., 2, 4, *de transact.*, 1, 3, 4, 33 (34).

6) D., 2, 15, *de transact.*, 3, pr., 14; C., 2, 4, *de transact.*, 2, 6, 10, 11, 15.

7) V. mai sus n. 6.

Indoeala de drept este cea pricinuită de nesiguranța sau a existenței îndrituirii, sau a cuprinsului ei, sau a puținței de a o exercită.

Indoeala de fapt este cea pricinuită de nesiguranța întâmplării faptelor. De pildă: îndrituitul la o rentă pe viață voește să i se dea capitalul. Pentru a face socoteala capitalului, trebuie să se știe, câți ani mai are de trăit acel îndrituit. Dar, aceasta nu se poate ști!

Dacă lipsește indoeala nu se poate face transacția. De aceea: Renunțarea la o îndrituire sigură (neîndoealnică) nu-i transacție, ci donație⁸. — Tot de aceea, nu se poate face transacție asupra unui proces sfârșit prin hotărâre definitivă (*res judicata*)⁹. Pentru ca părțile să poată stânga o *res judicata*, trebuie mai întâi s'o înlătureze în chip formal și anume: Prin *stipulatio Aquiliana* înlocuesc *res judicata* cu o obligație verbală (adică fac o novație), pe care apoi o stâng prin *acceptilatio*¹⁰.

li. Jertfe reciproce.

Fiecare interesat trebuie să facă o jertfă și anume: Sau amândoi interesații renunță la o parte din îndrituirile, pe care cred, că le are unul față de celălalt; sau numai unul din ei renunță, iar celălalt se obligă să facă o prestațiune anumită.

Dacă un interesat, ar renunța la pretențiile sale fără de nici o răsplată, fără de nici un echivalent de primit de la celălalt, n'am avea de a face cu o transacție, ci cu un act de dărnicie (liberalitate)¹¹.

III. O convenție (*nudum pactum*) valabilă.

Transacția, fiind o convenție, ca să fie valabilă trebuie să întrunească toate elementele cerute pentru valabilitatea convențiilor și anume:

1) Capacitatea părților de *agere*, de a face o transacție¹².

Partea, care renunță la o îndrituire a sa, trebuie să fie capabilă de a înstreina; iar partea, care se obligă să facă în schimb o prestațiune, trebuie să fie capabilă de a se obligă.

8) D., 2, 15, *de transact.*, 1 *in fine*.

9) Paul, *Sententiae*. I, 1 § 5. D., 12, 6, *de condict. indebiti*, 23 § 1.

10) C., 2, 4, *de transact.*, 32.—Dernburg, l. c. II, § 109, n. 7.

11) C., 2, 4, *de transact.*, 38; C., 6, 31, *de repudianda vel abstinenda hereditate*, 3 *in fine*.

12) D., 3, 3, *de procurat.*, 60; D., 2, 15, *de transact.*, 13; C., 2, 4, *de transact.*, 7.

2) Un obiect, asupra căruia se poate transige. De pildă: îndrituirea, la care se renunță, trebuie să fie *in commercio*. Dacă ea este *extra commercium*, nu poate face obiectul unei transacții, căci nu se poate, ca prin învoieli particulare să ne abatem de la rânduelile dreptului public¹³.

Dacă după moartea unei persoane a rămas un testament, nu se poate face transacție înainte de deschiderea testamentului, fiindcă trebuie să se cunoască cuprinsul aeeștiua¹⁴.

Dacă printr'un legat s'a lăsat unei persoane alimente, nu se poate face transacție de cât cu încuviințarea judecătorului, fiindcă altfel s'ar putea, ca acea persoană să moară de foame și deci scopul pentru care s'a făcut acel legat să nu fie ajuns¹⁵.

3) Consimțământul părților.

Voința părților de a încheia o transacție să nu fie înrăurită: nici de eroare, nici de violență, nici de dol; astfel convenția sau nu va exista, sau va fi anulabilă¹⁶.

C. Când aceste trei elemente se găsesc întrunite, transacția produce *efectele* următoare:

Ca ori ce convenție ea are putere de lege între părți în ceea, ce privește obiectul său. Deci, în materia noastră, stânga îndrituirile, la care părțile au renunțat¹⁷.

Transacția, prin care se curmă un proces, se *aseamănă* cu *res judicata* și cu *jusjurandum decisorium*; dar, nu-i identică cu acestea¹⁸.

Violarea transacției întărită prin jurământ atrage infamia¹⁹.

D. Transacția, fiind o simplă convenție, *nudum pactum*, dă naștere numai la o excepțiune, iar nu la o acțiune. De aceea, ea poate fi valorificată pe cale defensivă, dar nu și pe cale ofensivă.

1. *Pe cale defensivă* transacția poate fi valorificată foarte

13) D., 50, 17, *de reg. juris*, 45 § 1.

14) D., 2, 15, *de transact.*, 6.

15) D., 2, 15, *de transact.*, 8.

16) D., 2, 15, *de transact.*, 3 §§ 1 și 2, 9 § 2, 12; D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 36; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 56 § 11; 65 § 1; C., 2, 4, *de transact.*, 4, 9, 13, 19, 30, 42.

17) C., 2, 4, *de transact.*, 15, 16, 39, 41.

18) C., 2, 4, *de transact.*, 16, 20.

19) C., 2, 4, *de transact.*, 41.

ușor : Dacă partea, care a renunțat la o îndrituire, va reclama, cealaltă parte se poate apăra opunând o *exceptio doli*, care, în cazul nostru se numește *exceptio transactionis*²⁰.

II. Pentru ca transacția să poată fi valorificată *pe cale ofensivă*, părțile trebuie să recurgă la unul din următoarele mijloace :

1) Să îmbrace transacția în haina stipulației și astfel vor putea intentă *actio ex stipulatu*²¹. Acest mijloc este cel mai energetic.

2) Să transforme transacția într'un contract inominat, prin aceea că una din părți execută obligația sa și astfel vor putea intentă sau *actio praescriptis verbis* spre a sili și pe cealaltă parte să execute, sau *condictio ob rem dati* (*condictio causa data causa non secuta*), ca să se ceară înapoi ceea, ce s'a dat, când cealaltă parte ar lucra contra transacției²².

3) Să întărească indirect transacția prin adăogarea unei *stipulatio poenae* sau cu clauza, că transacția să rămână în picioare (*rato manente pacto, manente transactionis placito*), sau fără de o astfel de clauză. În cazul întâi, partea, care nu se ține de transacție, plătește *poena* și rămâne supusă mai departe obligațiilor rezultând din transacție²³.

4) În cazul, în care am renunțat la o îndrituire, să intentăm acțiunea, care ocrotea acea îndrituire ; iar dacă adversarul nostru va opune *exceptio transactionis*, s'o respingem prin *replicatio doli*²⁴.

E. Transacția, fiind o convenție, produce efecte numai între părți și nu poate fi opusă celorlalți interesați. Dar, se poate uneori, ca și cei de al treilea să tragă foloase dintr'o transacție, ori să sufere efectele ei. Aceasta atârnă de forma convenției încheiate de părți. Astfel :

Garanții (și codatornicii coreali) trag folos, când datoria a fost stânsă prin *acceptilatio*²⁵. Deasemenea, dacă au recurs

20) D., 2, 15, *de transact.*, 9 pr., 16; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 23 § 3.

21) C., 2, 3, *de pactis*, 21; C., 2, 4, *de transact.*, 6, 9, 17, 28, 33.

22) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 23 § 3; C., 2, 4, *de transact.*, 6, 28, 33, 37—39.

23) C., 2, 4, *de transact.*, 17, 37; D., 2, 15, *de transact.*, 15, 16; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 122 § 6.

24) C., 2, 4, *de transact.*, 6, 28, 33.

25) D., 2, 15, *de transact.*, 3, pr.; C., 2, 4, *de transact.*, 1.

contra datornicului, care a făcut transacția, trag folos și când datoria a fost stânsă printr'un *pactum de non petendo in rem*²⁶.

Pentru motive de echitate s'a admis, că, dacă fusese proces între doi inși, dintre care unul pretindea, că este moștenitor testamentar, iar celălalt moștenitor *ab intestato*, și procesul se sfârșise prin transacție, aceasta să producă efecte și față de cei de al treilea. Deci, creditorii moștenirii vor fi în drept să reclame sau contra aceluia, care a rămas moștenitor, sau contra amândoror în proporție cu părțile stabilite prin transacție; iar pe de altă parte, acei recunoscuți moștenitori sunt în drept să reclame în aceleaș proporții contra datornicilor moștenirii²⁷.

F. Transacția, fiind o convenție, poate fi neexistentă, ori desființată pentru aceleași cauze, ca orice convenție. Astfel:

Eroarea asupra unui element esențial, în privința căruia nu eră nici o îndoeală în cugetul părților, este exclusivă de consimțământ și deci face, ca transacția să fie neexistentă²⁸.—Dar, nu va fi tot astfel cu eroarea privitoare la îndrituirile asupra cărora se transige și la a căror incertitudine transacția are de scop să le pună capăt²⁹.

Violența și dolus atrag desființarea transacției³⁰. — Dar, transacția nu poate fi desființată pentru vătămarea de mai mult de jumătate (*laesio enormis, laesio ultra dimidium*). În adevăr, contestarea dintre părți fiind îndoelnică, creditorul nefiind sigur, cât are de luat, iar datornicul nefiind sigur, cât are de dat, este firesc, ca să nu se poată determina, dacă vătămarea e mai mare de cât jumătate.—Afară de aceasta, două texte spun expres, că transacția nu se poate desființa pentru o astfel de vătămare³¹.

Deasemenea, transacția nu poate fi desființată pentru descoperire de titluri nouă, necunoscute în clipa, când ea a fost încheiată. De pildă, pentru descoperirea înscrisului constatător

26) D., 2, 15, *de transact.*, 7 § 1; C., 2, 4, *de transact.*, 1.

27) D., 2, 15, *de transact.*, 14.

28) D., 10, 2, *famil. hercisc.*, 36 *in fine*; C., 2, 4, *de transact.*, 42.

29) D., 2, 15, *de transact.*, 12; C., 2, 4, *de transact.*, 2, 19, 29.

30) D., 2, 15, *de transact.*, 9 § 2; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 65 § 1
C., 2, 4, *de transact.*, 4, 9, 13, 19, 30.

31) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 65 § 11; D., 36, 1, *ad Senatusconsult. Trebell.*, 78 § 16

al creanței³². — O singură abatere este: Când acele titluri au fost reținute de adversar în chip dolos³³.

CAP VIII.

Prescripția și celelalte chipuri de stângere a obligațiilor.

§. 324.

I. *Prescripția (temporalis praescriptio)*. Știm din legea generală¹, că prescripția este un mijloc de stângere a acțiunii, care se vede la valoarea ei ca ea unei îndrituirii, și că, de la Theodosiu al II-lea timpul cel mai lung, în cazul căruia se poate intenta o acțiune, este de 30 de ani. Deci, dacă se reclamă executarea unei obligații civile după ce trecuseră 30 de ani de la exigibilitatea ei, se poate invoca prescripția și dacă se invoacă reclamația este respinsă.

Dar, deși prescripția stânge acțiunea, totuși ea nu stânge și îndrituirea respectivă. Deci, prescripția opusă în cazul de mai sus, lasă să trăiască mai departe îndrituirea de obligație, care, ne mai fiind ocrotită prin nici o acțiune, va fi numai o *obligație naturală*².

Unii romaniști sunt de părere, că prescripția stânge obligația cu desăvârșire, așa că nu mai rămâne nici o obligație naturală³.

II. *Hotărârea definitivă (res judicata)*. Hotărârea condamnatore stânge obligația și o înlocuiește cu *judicatum*; iar hotărârea achitătoare, care respinge reclamația, recunoaște, că nu există obligație⁴.

Quid, dacă hotărârea este nedreaptă? Savigny susține, că

32) C., 2, 4, *de transact.*, 19.

33) D., 2, 15, *de transact.*, 3 § 1, 12.

1) V. Vol. I, 1, § 90, p. 418 și urm., și Vol. I, 2, § 32, B, p. 154.

2) V. Maynz, I. c., II, § 298, n. 1—13, p. 587 și urm.

3) V. Girard, I. c., p. 740—742.

4) V. Vol. I, 1, § 96, V și VI, p. 447 și urm.

În acest caz rămâne o obligație naturală⁵ — Machelard susține. că nu rămâne nimic⁶.

III. *Jurământul (jusjurandum)*. Dacă partea, căreia i s'a dat un jurământ asupra existenței unei creanțe, jură că aceasta n'a existat, jurământul stânge obligația⁷.

IV. *Terminul rezolutor*. În izvoarele noastre se spune, că *obligatio tempore finiri non potest*⁸. În adevăr, îndată ce o obligație s'a născut, nu se poate, ca ea să se stângă, nu-mai fiindcă a trecut un răstimp oarecare.

Dar, când este vorba de contracte, care dau naștere la obligații având de obiect prestațiuni continue și de oarecare durată, izvoarele noastre spun, că părțile *se pot învoi*, ca aceste contracte să producă efecte numai până la sosirea unui termen. De pildă: Contractele de închiriere, de tovărășie, de comodat, de depozit, de *pignus* pot fi făcute pentru un răstimp anume determinat, așa că, după trecerea acelui răstimp, să nu mai producă efecte⁹. Deasemenea contractul emfiteutecar poate fi făcut și pentru un răstimp determinat¹⁰. — În caz de stipulație cu termen rezolutor, obligația continuă să existe și după sosirea acestui termen. Dar, creditorul, care ar reclama executarea obligațiilor născute după sosirea termenului rezolutor va fi respins prin *exceptio pacti* întemeiată pe învoeala încheiată. Deci, obligația va fi stânsă *exceptionis ope*¹¹.

V. *Condiția rezolutorie*. În izvoarele noastre se spune deasemenea, că *obligatio condicione finiri non potest*⁸. În adevăr, îndată ce obligația s'a născut, nu se poate, ca ea să

5) Savigny, *System*, V, § 250; Maynz, I. c., II. § 298, n. 16. — D., 12 6, de *condict. indeb.*, 28, 60. Cf. D., 15, 1, de *peculio*, 50 § 2; D., 20, 1, de *pignoribus*, 27.

6) Machelard, *Des obligations naturelles en droit romain*, p. 414 și urm. — D., 20, 6, *quibus modis pignus solvitur*, 13.

7) D., 12, 2, de *jurejurando*, 28 pr. și §§ 1 și 3, 42 §§ 1, 2 și 3; D. 44, 5, *quarum rer. actio non datur*, 1 § 3; D., 46, 3, de *solut.*, 95 § 4.

8) D., 44, 7, de *oblig. et act.*, 44, § 1; J., 3, 15, de *verb. oblig.*, § 3, D., 1 (30), de *legatis*, 55.

9) V. mai sus § 253, n. 49, p. 291; § 255, n. 4, p. 310; § 243, D. I 2, p. 215, 1; § 244, D. I, p. 217; § 245, A, II, 1, p. 222.

10) V. Vol. I, 2, § 90, XII, 5, p. 232.

11) D., 45, 1, de *verb. oblig.*, 56 § 4; D., 44, 7, de *oblig. et act.*, 44 § 1; J., 3, 15, de *verb. oblig.*, § 3. Cf. Collinet et Giffard, *Précis de Droit Romain*, II, N. 420, p. 202.

se stângă, numai fiindcă o condiție s'a împlinit. De pildă : *L. Titius* întreabă pe *C. Sejus*: Făgăduiești să-mi dai 100 de HS, afară numai dacă nu va veni corabia din Asia? *C. Sejus* răspunde făgăduiesc, afară numai dacă nu va veni corabia din Asia. Adăogarea condiției „*dacă nu va veni corabia din Asia*” nu poate face să se stângă obligația. Condiția nu s'a pus înainte de crearea obligației, ci după ce aceasta se născuse¹².

Dar, împlinirea condiției rezolutorie adăogată la o obligație face ca aceasta să nu mai producă efecte pentru viitor cu aceleași nuanțe ca și la terminul rezolutor¹³.

VI. *Moartea fizică a părților*. În regulă generală obligația nu se stânge prin moartea nici a datornicului, nici a creditorului¹⁴, ci trece la moștenitorii acestora; iar în lipsă de moștenitori, moștenirea (*hereditas jacens*) continuă să fie datornică, ori creditoare¹⁵.

Dar, obligațiile izvorâte din convențiile întemeiate pe considerații personale (*intuitu personae*) și care au de obiect prestațiuni continue, se stâng prin moartea fizică a uneia din părți¹⁶. De pildă: Tovărășia. Mandatul. Închirierea, care are de obiect servicii nefungibile.

În sfârșit, contractanții prin învoelile lor, pot face, ca acestea să nu mai producă efecte după moartea unuia din ei, chiar dacă nu-i vorba, de vreuna din convențiile precedente¹⁷.

VII. *Moartea civilă*. *Capitis diminutio* (*maxima, media, ori minima*) are de efect să stângă obligațiile lui *minutus*: Patrimoniul acestuia e transmis altei persoane; se întâmplă o *successio per universitatem*¹⁸.

Dela Justinian *capitis deminutio minima* nu mai stânge obligațiile¹⁹.

12) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 44 § 2.

13) V. mai sus n. 9—11; V. Maynz, I. c., II, § 298, n. 27.

14) V. Vol. I, 1, Introducerea, § 37, I, 3, p. 143.

15) V. mai jos, Cartea V.

16) V. mai sus §. 255, n. 50, p. 311; § 254, n. 48, p. 303; § 253, n. 73, p. 294,

17) J., 3, 15, *de verb. oblig.*, § 3.

18) V. Vol. I, 1, § 18, D, II și III, p. 222. Cf. Maynz, I. c., II § 298, n. 29.

19) V. Maynz, I. c., II, § 298, n. 29 *in fine*.

VIII. *Concursus duarum causarum lucrativarum*. De pildă: Când o persoană este îndrituită la moșia Corneliană întâi, fiindcă i-a fost dăruită de proprietar în timpul vieții acestuia, și al doilea, fiindcă i-a fost lăsată legat prin testamentul proprietarului, atunci acea persoană este îndrituită în virtutea a două cauze lucrative. În astfel de cazuri, îndrituitul, dacă a obținut moșia în virtutea uneia din cele două cauze, n'o mai poate cere și obține și în virtutea celeilalte cauze²⁰.

IX. *Pierderea creanței drept pedeapsă*. Cesiunea în *potentior* stânge creanța, fiindcă acest fel de cesiuni sunt oprite²¹. — Creditorul, care-și face dreptate singur, pierde creanța sa (*jus crediti*) în virtutea decretului lui Marcu Aureliu²².

X. Stângerea obligațiilor principale, atrage stângerea obligațiilor accesorii.

XI. Imposibilitatea executării pricinuita de *casus* stânge obligația, a căreia prestațiune are de obiect o *species*²³.

XII. Lipsa interesului din partea creditorului (adică atunci când creditorul nu are interes, ca datornicul să execute) atrage stângerea obligației²⁴.

XIII. *Leges*. În izvoarele noastre se spune, că, dacă un cumpărător din pricina vreunei *legi* este deslegat de obligația de a plăti prețul, atunci vânzătorul, care nu predase lucrul, este și el deslegat de obligația de a predă lucrul²⁵.

20) J., 2, 20, *de legatis*, § 6; D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 17

21) V. mai sus §. 301, n. 30, p. 448.

22) V. Vol. 1, 1, §. 82, n. 1, p. 388.

23) V. mai sus § 208, III, p. 44.

24) D., 19, 2, *locati* 32; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 97 § 1.

25) D., 19, 1, *empti*, 50.

TITLUL V.

PLURALITATE DE CREDITORI ȘI DE DATORNICI.

C A P. 1.

Creditori principali și datornici principali.

§. 325. *Generalități:*

Pluralitatea de creditori principali și de datornici principali poate fi de două feluri:

A. Din pricina unei moșteniri, ori din pricina convenției, care dă naștere obligației se poate să avem de a face sau cu mai mulți creditori principali, sau cu mai mulți datornici principali, sau și cu mai mulți creditori și cu mai mulți datornici principali.

In urma unei moșteniri.

Dacă moare creditorul și lasă mai mulți moștenitori, toți aceștia ajung creditori principali.

Dacă moare datornicul și lasă mai mulți moștenitori, toți aceștia ajung datornici principali.

In sfârșit, dacă mor și creditorul și datornicul, lăsând fiecare mai mulți moștenitori, aceștia ajung deasemenea creditori principali și datornici principali.

In urma unei convenții, care dă naștere obligației.

Când convenția este încheiată de mai mulți creditori cu un singur datornic, avem dela început mai mulți creditori principali.

Când convenția este încheiată de un creditor cu mai mulți datornici, avem de la început mai mulți datornici principali.

In sfârșit, când convenția este încheiată de mai mulți creditori cu mai mulți datornici, avem de la început mai mulți creditori principali și mai mulți datornici principali.

I. Atât când pluralitatea de mai sus se datorește moștenirii, cât și când se datorește convenției, obligațiile (conform

regulei *nomina ipso jure divisa sunt* a legii celor 12 table) se împart între cei interesați. De aceea ¹:

În caz de pluralitate de creditori, fiecare din aceștia este îndrituit să ceară numai o parte din prestațiune.

În caz de pluralitate de datornici, fiecare din aceștia trebuie să facă numai o parte din prestațiune.

În sfârșit, în caz de pluralitate și de creditori și de datornici, fiecare din creditori este îndrituit să ceară dela fiecare datornic partea din prestațiunea, care i se cuvine, din partea, pe care trebuie s'o facă fiecare datornic și fiecare datornic trebuie, ca din partea de prestațiune, pe care o datorește, să facă fiecăruia creditor partea, care se cuvine acestuia.

În caz de moștenire, părțile interesaților sunt proporționale cu quotele lor de moștenire. De pildă: *Primus* are de luat 1500 de sesterții de la *Secundus*. *Primus* moare, lăsând doi moștenitori testamentari, pe *Tertius* pentru $\frac{2}{3}$ din moștenire și pe *Quartus* pentru $\frac{1}{3}$. *Tertius* poate cere de la *Secundus* 1000 de sesterții, iar *Quartus* numai 500 de sesterții. — Altă pildă: *Primus* are de luat 1500 de sesterții de la *Secundus*. Acesta moare, lăsând doi moștenitori testamentari, pe *Quintus* pentru $\frac{2}{3}$ și pe *Sextus* pentru $\frac{1}{3}$. *Quartus* datorește lui *Primus* 1000 sesterții, iar *Sextus* datorește numai 500. — Altă pildă: Și *Primus* moare, lăsând pe moștenitorii de mai sus și *Secundus* moare, lăsând pe moștenitorii de mai sus. *Tertius* poate cere 666,67 de sesterții de la *Quintus* și 333,33 de sesterții de la *Sextus*, iar *Quartus* poate cere 333,33 de sesterții de la *Quintus* și 166,67 de la *Sextus*.

În caz de convenție, părțile interesaților pot fi precizate de mai înainte prin însăș convenția; iar în lipsă de precizare, p. c., și dacă e cea mai mică îndoeală, părțile sunt egale. De pildă: *Primus* și *Secundus* au de luat 1000 de sesterții de la *Tertius* în virtutea unei convenții, care nu precizează părțile. *Primus* poate cere 500 de la *Tertius*, și *Secundus* poate cere tot 500. — Altă pildă: *Primus* și *Secundus* au de dat lui *Tertius* 1000 în virtutea unei convenții, care nu precizează părțile. *Primus* datorește 500 lui *Tertius* și *Secundus* îi datorește tot 500. — Altă pildă: *Primus* și *Secundus* au de luat 1000 de la *Tertius* și *Quartus* în virtutea unei convenții, care nu precizează

1) D., 45, 2, de duobus reis, 11 §§ 1 și 2.

părțile. *Primus* poate cere 250 de la *Tertius* și 250 de la *Quartus*, iar *Secundus* poate cere și el tot 250 de la *Tertius* și 250 de la *Quartus*.

II. În acest fel de pluralități datorite moștenirii, ori convenției avem de a face cu *mai multe obligații și mai multe prestațiuni*.

B. Se poate, ca să avem de a face și cu un altfel de pluralitate, fie de creditori, fie de datornici, fie și de creditori și de datornici, și anume așa ca, fiecare creditor să fie îndrituit să ceară prestațiunea întreagă de la fiecare datornic, și fiecare datornic să fie obligat să facă prestațiunea întreagă.

I. O astfel de pluralitate poate fi, la rândul său, de două feluri :

1) *Printr'un act juralic* (fie o convenție, fie un testament) se spune anume, că fiecare creditor poate să ceară prestațiunea întreagă și fiecare datornic trebuie să facă prestațiunea întreagă. — În acest caz avem de a face cu *obligații coreale*.

2) *În urma unei întâmplări*, iar nu din pricina unui act juridic, fiecare creditor poate să ceară prestațiunea întreagă și fiecare datornic trebuie să facă prestațiunea întreagă. În acest caz avem de a face cu *obligații în solidum* sau *obligații solidare*.

II. Așa dar la Romani trebuie să deosebim obligațiile coreale de obligațiile solidare. — Meritul de a fi stabilit această deosebire se cuvine lui Ribbentrop ².

În drepturile de azi, unii învățați întrebuintează expresia de obligațiile solidare spre a arată ceea, ce noi am numit obligații coreale.

OBLIGAȚII COREALE ¹⁾.

§. 326.

A. Obligațiunea coreală este acea obligație, în care, *în virtutea unui act juridic*, fiecare creditor este îndrituit să ceară prestațiunea întreagă și fiecare datornic trebuie să facă prestațiunea întreagă.

Însă, prestațiunea odată făcută stânge obligația pentru toți.

2) Ribbentrop, *Zur Lehre von den Korrealobligationen*, 1831.

1) J., 3, 16, *de duobus reis stipulandi et promittendi*; D., 45, 2, *de duobus reis constituendis*; C. 8, 40, *de duobus reis stipulandi et promittendi*.

B. Corealitatea este de mai multe feluri : Corealitate activă, corealitate pasivă și corealitate mixtă (și activă și pasivă).

Corealitatea este activă, când avem mai mulți creditori îndrituiți în felul aratat.

Corealitatea este pasivă, când avem mai mulți datornici obligați în felul aratat.

Corealitatea este mixtă (și *activă și pasivă*), când avem și mai mulți creditori îndrituiți în felul aratat și mai mulți datornici obligați în felul aratat.

C. Obligația coreală își are *obârșia* sa în stipulație ²:

Când avem de a face cu corealitatea pasivă, creditorul întreabă pe unul din cei doi datornici „*C. Seji spondesne mihi quinque aureos dare?*” (C. Sejus făgăduiești să-mi dea cinci aurei?) și imediat, fără să aștepte răspunsul, întreabă pe celalalt datornic „*M. Maeui spondesne mihi eosdem quinque aureos dare?*” (M. Maeuius făgăduiești să-mi dai aceeași cinci aurei?); iar datornici răspund sau fiecare „*spondeo*” (făgăduesc), sau *amando* „*spondemus*” (făgăduim).

Când avem de a face cu corealitatea activă, unul din cei doi creditori întreabă pe datornic „*C. Seji spondesne mihi quinque aureos dare?*” (C. Sejus făgăduiești să-mi dai o cinci aurei?) și imediat, înainte ca datornicul să răspundă, al doilea creditor întreabă și el pe datornic „*C. Seji spondesne mihi eosdem quinque aureos dare?*” (C. Sejus făgăduiești să-mi dai aceeași cinci aurei?); iar datornicul răspunde „*utrique vestrum eosdem quinque aureos spondeo*” (fiecăruia din voi făgăduesc aceeași cinci aurei).

Când avem de a face cu corealitatea mixtă, fiecare din cei doi creditori întreabă pe rând pe fiecare din cei doi datornici, și datornicii răspund sau fiecare în parte, sau toți de o dată.

D. Fiindcă în obligația coreală găsim mai multe părți, de aceea acestea nu se mai numesc *rei*, ci *duo rei* și așume: În caz de corealitate activă se numesc *duo rei stipulandi* sau *duo rei credendi*; iar în caz de corealitate pasivă se numesc *duo rei promittendi* sau *duo rei debendi* sau *duo rei solvendi* ³.

O singură dată se găsește în izvoarele noastre expresia de-

2) J., *h. t.*, pr.; D., *h. t.*, 4.

3) V. mai sus n. 1; D., 4, 8, *de receptis*, 34. pr.; D., *h. t.*, 9 pr..

correi în loc de *duo rei* ⁴.—De la vorba *correi*, romaniştii au dat obligaţiei numele de *coreală*.

E. Obligaţia coreală izvorăşte, după cum 'am spus, numai dintr'un act juridic.

Înainte de Justinian, acest act juridic poate să fie sau stipulaţia, act juridic bilateral şi *stricti juris*, sau o dispoziţie de ultimă voinţă, act juridic unilateral, d. p. testamentul.

De la Justinian, actul juridic poate fi şi un contract *bonae fidei* (vânzarea, închirierea ş. a.) ⁵. De pildă: Doi cumpărători se obligă să plătească fiecare vânzătorului preţul întreg. Sau cumpărătorul se obligă să plătească fiecărui din cei doi vânzători preţul întreg.

Se susţine, să obligaţia coreală poate izvorî (poate fi înfiinţată) şi printr'o hotărîre ⁶.—Însă, hotărîrile, în general, sunt declarative, iar nu creatoare de îndrituiri. Deci, obligaţia coreală nu poate fi creată printr'o hotărîre. — Dar, se poate ca printr'o hotărîre *nedreaptă* judecătorul să condamne pe doi datornici, ca fiecare să facă prestaţiunea întreagă. În acest caz, obligaţia coreală va fi creată prin hotărîre.

F. Corealitatea nici o dată nu este presupusă, ci trebuie să rezulte lămurit din actul juridic ⁷.

În obligaţiile coreale părţile trebuie să aibă în vedere *aceeaş* prestaţiune. Deci, în acest fel de obligaţii există unitate de prestaţiune (*una res vertitur*) ⁸.—Dar, se poate, ca unul din datornici să se oblige pur şi simplu, iar celălalt să se oblige sau cu termin, sau cu condiţie, ca unul să se oblige să plătească la Roma, iar celălalt la Athena ⁹.

Răţiunea, pentru care părţile fac o obligaţie coreală pasivă, este, ca să împiedece diviziunea obligaţiei între interesaţi şi prin aceasta să împiedece neajunsurile diviziunii. Astfel: Creditorul, când are mai mulţi datornici, poate să-i dea în judecată pe toţi deodată, pentru ca toţi să-i facă prestaţiunea cuvenită; el n'are nevoie să ceară de la fiecare datornic executarea întregii prestaţiuni. Însă, făcând o obligaţie coreală pasivă, cre-

4) D., 34, 3, *de liberatione legata*, 3 § 3.

5) D., *h. t.*, 9 pr. V. Girard, l. c., p. 754, n. 3.

6) V. Maynz, l. c., II, § 186, n. 15.

7) D., *h. t.*, 11 § 2; C., 4, 2, *si certum petatur*, 5, 9, 12.

8) J., *h. t.*, § 1.

ditorul are două foloase: întâi, în loc să dea în judecată pe toți datornicii, dă în judecată numai pe unul din ei. Deci, e *mai comod* pentru creditor. Al doilea, creditorul preîntâmpină paguba, ce ar rezulta din insolvabilitatea unuia din datornici. Deci, e *mai sigur* pentru creditor.

Rațiunea, pentru care părțile fac o obligație coreală activă, este, ca situația creditorului și a datornicului să fie *mai comodă* — În adevăr, fiindcă la început nu se putea reclama prin procurator, dacă ar fi fost numai un creditor și dacă acesta ar fi fost împiedecat să reclame, n'ar fi fost cine să execute pe datornic. Prevăzând acest caz, creditorul își alăturază pe altcineva, care să nu fie împiedecat să reclame și care să reclame în locul său. Apoi, chiar după ce s'a putut reclama prin procurator, corealitatea activă are foloase, căci fiecare creditor poate reclama toată prestațiunea, fără să aibă procură din partea celorlalți.—Datornicul are și el folos din corealitatea activă, fiindcă poate executa obligația față de acel creditor, față de care îi va fi mai la îndemână.

G. Construcția juridică a obligației coreale este controversată :

I. O părere susține, că într'o obligație coreală avem de a face cu una și aceeași obligație (*una eademque obligatio*)¹⁰ și cu mai mulți îndrituiți, ori mai mulți obligați; adică, avem de a face cu *unitate obiectivă* și *pluralitate subiectivă*.—În sprijinul acestei păreri se invoacă efectele produse de *litis contestatio*: Când un creditor coreal dă în judecată pe singurul datornic și face *litis contestatio* cu acesta, obligația este stânsă pentru toți creditorii. Acelaș lucru se întâmplă, când singurul creditor dă în judecată pe unul din datornicii coreali și face *litis contestatio* cu acesta. Efectele acestea nu se pot explica decât, admitându-se, că există o singură obligație, care se stânge prin *litis contestatio*.

Acestei păreri i se fac obiecțiile următoarele: E adevărat, că *litis contestatio* înainte de Justinian produce efectele de mai sus.—Dar, Justinian a desființat aceste efecte: *Litis contestatio* făcută, d. p., cu un datornic nu mai stânge obligația față de ceilalți datornici coreali, ci numai executarea obligației are de efect stângerea acesteia¹¹.

9) J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 7, 9 § 2, 15.

10) D., *h. t.*, 3 § 1; J., *h. t.*, § 1; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 116.

II. Altă părere susține, că într'o obligație coreală, avem de a face cu mai multe obligații, iar nu cu una singură, și anume atâtea obligații câte persoane sunt; dar, din pricina echității, acele obligații sunt înzestrate numai c'o singură acțiune, așa că prestațiunea nu poate fi cerută de mai multe ori; adică avem de a face cu *pluralitate obiectivă* și *pluralitate subiectivă*.—In sprijinul acestei păreri se învoacă deasemenea chipul de rostire al izvoarelor noastre, care vorbesc de obligația proprie a fiecărui (*propria singulorum obligatio*)¹². De aci urmează, că avem de a face cu o *pluralitate subiectivă* și o *pluralitate obiectivă*.—Părerea aceasta e mai bună; căci, ne explică, de ce părțile se pot obliga, după cum am văzut mai sus, sub diferite modalități (d. p. un datornic se poate obliga pur și simplu, altul cu termin altul sub condiție ș. a. m. d.). Deasemenea această părere ne explică, pentru ce datornicul coreal, care moștenește pe celălalt codatornic, este ținut de amândouă obligațiile¹³. In acest caz, formula unitate obiectivă și pluralitate subiectivă nu mai e bună; căci, nu mai există pluralitate subiectivă și totuș avem două obligații!

H. Obligația coreală produce *efectele* următoare:

Fiecare creditor poate cere și fiecare datornic trebuie să facă prestațiunea întreagă; iar prestațiunea odată făcută, stânge obligația față de toți¹⁴.

Acele, prin care se întrerupe curgerea prescripției față de unul din datornici, întrerupe prescripția față de toți datornicii¹⁵. — Deasemenea actele întrerupătoare de prescripție făcute în folosul unui creditor, întrerup prescripția în folosul tuturor creditorilor¹⁶.

Dar, *mora* unuia din datornici produce efecte numai față de acesta: Obligația de a plăti despăgubiri și perpetuarea obligației [(efecte produse de *mora*) nu privesc și pe ceilalți

11) C., 8, 40 (41), *de fidejuss. et mandatoribus*, 28.

12) D., *h. t.*, 9 § 2.

13) D., 46, 1, *de fidejussoribus*, 5, 21 § 1.

14) J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 2, 3 § 1; D., I (30), *de legatis*, 8 § 1; D., II (31), *de legatis*, 16; D., 46, 2, *de novat.*, 31 § 1; D., 46, 3, *de solut.*, 34 § 1; C., 4, 65, *de locato*, 13; C., 5, 51, *arbitrium tutelae*, 6; C., *h. t.* 1, 2.

15) C., *h. t.*, 5.

16) V. mai sus n. 15.

codatornici, fiindcă aceste efecte sunt ceva în afară de prestațiunea primitivă¹⁷.

I. În ce privește *stângerea* obligațiilor coreale avem de spus următoarele :

1. *Plata* făcută de unul din datornici stânge obligația față de toți, căci prestațiunea a fost făcută și deci obligația a fost executată¹⁸.

Plata făcută de datornic unuia din creditori produce acelaș efect¹⁹.

II, Orice act echivalent cu plata, precum și ori ce fapt, care nimicește elementul obiectiv al obligației, produc acelaș efect ca și plata.

1) Acte echivalente cu plata :

In solutum datio stânge obligația față de toți interesații.

Ofertele de plată urmate de consemnare stâng deasemenea obligația față de toți interesații.

Compensarea făcută de creditor cu unul din datornici stânge obligația față de toți ceilalți codatornici. Deasemenea compensarea făcută de unul dintre creditori și datornic stânge obligația față de toți ceilalți creditori.

Dar, un datornic nu poate opune în compensare creanța, pe care codatornicul său o are contra creditorului comun. — Deasemenea, datornicul nu poate opune în compensare unui creditor creanța, pe care o are contra celui alt creditor.

Novația făcută de creditor cu unul din datornici stânge obligația față de toți datornicii. — Deasemenea, *novația* făcută de unul din creditori cu datornicul stâng obligația față de toți creditorii.

Acceptilația făcută de creditor cu unul din datornici stânge obligația față de toți datornicii. — Deasemenea, *acceptilația* făcută de unul din creditori cu datornicul stânge obligația față de toți creditorii²⁰.

Transacțiunea făcută sau de creditor cu unul din datornici, sau de unul din creditori cu datornicul stânge obligația față de toți interesații.

17) D., 50, 17, *de reg. juris*, 173 § 2; D., 22, 1, *de usuris*, 32 § 4

18) V. mai sus n. 14.

19) V. mai sus n. 14.

20) D., 46, 2, *de novat.*, 31 § 1.

Jurământul privitor la existența obligației dat de creditor unuia din datornici, ori dat de unul din creditorii datornicului și prestat stânge obligația față de toți interesații.

2) Fapte, care nimicesc elementul obiectiv al obligației:

Peirea prin *casus* a unei *species* datorite, p. c. și orice altă imposibilitate de executare pricinuită de *casus* stânge obligația față de toți.

Dar, dacă prestațiunea datorită piere din pricina dolului, ori culpei unuia din datornici, ceilalți datornici nu sunt liberați; fiindcă în acest caz nu avem de a face cu un pur caz fortuit. De aceea se zice, că fapta unuia din datornicii coreali, vatămă celorlalți codatornici (*Factum alterius alteri nocet*)²¹.

III. Faptele, care privesc numai *persoana* unuia din datornici, și care sau îl pune la adăpost de a fi reclamat, sau îl liberează, nu stâng obligația coreală. Astfel:

Capitis deminutio suferită de unul din datornicii coreali liberează numai pe acesta, iar nu și pe ceilalți datornici²².

In integrum restitutio obținută de unul din datornici, fiindcă d. p. este minor, liberează pe acesta, dar nu și pe datornicii majori²³!

Confusio întâmplată între creditor și unul din datornici, liberează numai pe acesta²⁴. Deasemenea *confusio* întâmplată între unul din creditorii și datornic, nu liberează pe acesta față de ceilalți creditori.

Iertarea datoriei făcută unui datornic de creditor printr'un *pactum de non petendo in personam* liberează pe acela, dar nu și pe ceilalți datornici; iar cea făcută printr'un *pactum de non petendo in rem* nu folosește celorlalți datornici, de cât dacă aceștia au regres contra celui iertat²⁵. — Iertarea datoriei făcute datornicului de unul din creditorii prin orice fel *pactum de non petendo* nu liberează pe datornic față de ceilalți creditori, căci pentru aceștia *pactum* este *res inter alios acta* și numai ei pot ierta datoria, altcineva nu poate renunța pentru ei²⁶.

21) D., h. t., 18. — V. Maynz, l. c., § 186, n. 24, p. 72.

22) D., h. t. 19.

23) D., 4, 4, de *minoribus*, 48.

24) D., 46, 1, de *fidejuss.*, 71 pr.

25) D., 2, 14, de *pactis*, 21 § 5, 22, 23, 25 § 1. — V. mai jos n. 30.

26) D., 2, 14, de *pactis*, 25 pr., 27 pr.; D., h. t., 9 § 1. — V. mai jos n. 31.

Liberatio legata, adică legatul, prin care creditorul însărcinează pe moștenitorul său, ca să libereze de datorie pe unul din datornicii coreali, nu stănge obligația față de ceilalți datornici ²⁷.

IV. *Quid*, când creditorii coreali sunt tovarăși, ori datornicii coreali sunt tovarăși ?

1) *Compensarea*. Datornicii coreali A și B sunt tovarăși. Creditorul lor C reclamă pe B. Acesta poate opune lui C în compensare, ceea ce A are de luat de la C ²⁸.

Creditorii coreali A și B sunt tovarăși. Datornicul lor C este și creditorul lui B. Dacă A reclamă pe C, se susține, că acesta nu poate opune în compensare lui A ceea, ce are de luat de la B.—De ce ?—Fiindcă în izvoarele noastre nu se găsește nici un text, care în acest caz să admită compensarea !

2) *Confusio*. Datornicii coreali A și B sunt tovarăși. Creditorul lor C moare și este moștenit de A, unul din datornici. Acesta poate reclama tot dela B. Însă, în virtutea tovarășiei, B poate să ceară înapoi $1\frac{1}{2}$ de la A. De aceea, A nu are voie să reclame de la B decât jumătate ²⁹.

3) *Pactum de non petendo in rem*. Datornicii coreali A și B sunt tovarăși. Creditorul lor C face un *pactum de non petendo in rem* cu A, apoi reclamă pe B. Acesta poate invoca *pactum*; căci, dacă nu l-ar putea invoca, ar trebui să plătească tot și, fiind tovarăș cu A, poate reclama pe A, și astfel acesta s'ar trezi reclamat, deși i se făgăduise că nu va fi reclamat. —Datornicul B poate invoca *pactum* în întregime, nu numai pe jumătate ; fiindcă, ori cât de mică ar fi suma, pe care ar plăti-o, are regres contra tovarășului său A. ³⁰.

Creditorii coreali A și B sunt tovarăși. Creditorul A face un *pactum de non petendo in rem* cu datornicul C. Creditorul B reclamă pe C. Acesta nu poate să-i opună *pactum*, deși e un *pactum in rem*, din două pricini : Întâi, fiindcă acest *pactum* e *res inter altos acta*. Al doilea, fiindcă A nu poate renunța și pentru B. ³¹.

27) D., 34, 3, *de liberatione legata*, 3 § 2.

28) D., *h. t.*, 10.

29) V. mai sus n. 24.

30) V. mai sus n. 25.

31) V. mai sus n. 26.

J. O chestiune foarte însemnată este: Datornicul coreal, care a făcut prestațiunea întreagă, are regres contra celorlalți codatornici, ca aceștia să-l despăgubească pentru partea lor și, creditorul coreal, care a primit prestațiunea întreagă, trebuie să dea socoteală celorlalți cocreditori de ceea, ce a primit?

Răspunsul la aceste două întrebări nu atârână de corealitate, ci de raporturile existente între părți. Astfel:

In ce privește pe creditorii coreali.

Trebuie să se cerceteze, dacă ceea ce s'a plătit se cuvine exclusiv unuia din ei, ori tuturor. În cazul întâi, dacă plata a fost primită de acela, căruia i se cuvine, el o va păstra pentru dânsul; iar dacă a fost primită de altul, acesta va trebui s'o restituie aceluia, căruia i se cuvine.—În cazul al doilea creditorul, care a primit plata, va trebui s'o pună în socoteală tuturor în proporțiune cu părțile, care se cuvin fie căruia.

Pentru a-și valorifica îndrituirile lor, creditorii, care vor avea de exercitat regresul, se vor servi de *actio pro socio*, *actio communis dividundo*, *actio familiae herciscundae*, *actio mandati*³².

In ce privește pe datornicii coreali.

Regulele de la creditori se aplică și la datornici. În adevăr să presupunem, că *Primus* s'a obligat coreal cu *Secundus* după cererea acestui din urmă și fără să fi tras vre un folos din obligație. În acest caz este vădit, că *Secundus*, dacă a plătit datoria întreagă, n'are nici un regres contra lui *Primus* și că *Primus*, dacă a plătit, are regres contra lui *Secundus*.—Dimpotrivă, să presupunem că *Primus* și *Secundus* au contractat coreal o obligație, în care amândoi au interes. În acest caz acela din ei, care va fi plătit, va putea să i dea înapoi partea, care-l privește din datorie, parte care nu va fi neapărat jumătate, ci va fi determinată de raporturile particulare, care dau naștere comunității de interese între ei. O astfel de comunitate există întotdeauna, când este tovarășie între ei; dar ea poate rezulta din orice operație făcută în interes comun³³. — De aceea, datornicul

Dacă este tovarăș, poate reclama contra tovarășului său cu *actio pro socio*.

32) V. mai jos n. 33

33) C., h. t., 2; D., h. t., 9 § 1.

Dacă a avut *mandat* de la ceilalți codatornici, poate să reclame pe aceștia cu *actio mandati*.

Dacă executarea obligației a avut caracterul unei *negotiorum gestio*, poate să reclame pe ceilalți codatornici cu *actio negotiorum gestorum*.

Dacă executarea obligației a fost făcută în baza unei comunități (devălmașii), poate să reclame pe ceilalți codatornici cu *actio communi dividundo*, ori cu *actio familiae herciscundae*.

În sfârșit, datornicul, care a executat, mai poate avea și acțiunile, pe care le a avut creditorul și anume: Creditorul, dacă știe că datornicul are regres, trebuie să cedeze acestuia acțiunile, pe care le are; datornicul are *beneficium cedendarum actionum*³⁴.— În celelalte cazuri (când creditorul nu știe, că datornicul are regres contra celorlalți codatornici), datornicul are acțiunile, pe care le avea creditorul numai, dacă acesta binevoeste să i le cedeze.

K. *Deosebirile dintre obligațiile coreale și obligați le indivizibile*. Atât în obligațiile coreale, cât și în acelea indivizibile fiecare creditor poate să ceară prestațiunea întreagă și fiecare datornic trebuie să facă prestațiunea întreagă. Dacă în afara de această asemănare, aceste două feluri de obligații se deosebesc foarte mult între ele :

1). Corealitatea e datorită voinței părților

2). În obligația coreală fiecare creditor este creditor al prestațiunii întregi și fiecare datornic este datornic al prestațiunii întregi.

3) Obligația coreală rămâne coreală, orice schimbare ar suferi prestațiunea sa.

4). Obligația coreală se împarte între moștenitorii unui datornic coreal.

5). Iertarea datoriei prin *pactum de non petendo* făcut cu unul din datornicii coreali stânge uneori obligația față de toți ceilalți datornici.

6). În caz de corealitate datornicul, care a executat, nu are nu-

1). Indivizibilitatea e datorită naturii prescrașiunii.

2). În obligația indivizibilă fiecare creditor este creditor numai al părții sale și fiecare datornic este datornic numai al părții sale.

3). Obligația indivizibilă aunge divizibilă, dacă prestațiunea sa aunge divizibilă.

4). Obligația indivizibilă nu se împarte între moștenitorii datornicului.

5). Iertarea datoriei prin *pactum de non petendo* făcut cu unul din datornicii obligației indivizibile nu stânge nici o dată obligația față de ceilalți datornici.

6). În obligația indivizibilă datornicul, care a executat, are în

34) V, Maynz, I. c., II § 186, n. 36—41

mai de cât regres contra celorlalți datornici.

7). În obligația coreală datornicul reclamat nu poate cere un termen, ca să puna în cauză și pe ceilalți datornici.

totdeauna regres, căci el a executat și ceea ce datorau ceilalți

7). În obligația indivizibilă datornicul reclamat poate cere un termen, ca să puna în cauza pe ceilalți codatornici

§ 326. bis

1. Fiindcă în obligația coreală fiecare codatornic trebuie să facă prestațiunea întreagă, adică este ținut *in solidum* și fiecare cocreditor e îndrituit să ceară prestațiunea întreagă adică poate cere *solidum*, de aceea unii juriști în loc de obligație *coreală* zic obligație *solidară*.

Dar, vorba *solidară* nu-i tot așa de bună ca vorba *coreală* ¹. În adevăr: Nu-i rațional, ca să arătăm în mod tehnic o instituție după efectele, pe care le produce. Numele unei instituții trebuie căutat în natura ei, iar nu în efectele ei, fiindcă se poate, ca aceste efecte să nu fie proprii acelei instituții. Dacă se are în vedere numai efectele, atunci se confundă diferite instituții. Astfel, în cazul, în care datornicul este ținut *in solidum*, fiindcă nu poate cere să fie condamnat *in quantum facere potest* (nu se bucură de *beneficium competentiae*), ar trebui să zicem, că obligația sa este o obligație coreală! — Deasemenea în cazul, în care datornicul este ținut *in solidum*, fiindcă nu poate cere, să fie condamnat numai *in quantum locupletior factus est, in id quod ad eum pervenit*, ar trebui să zicem, că obligația sa este o obligație coreală! În sfârșit, în cazul, în care mai mulți datornici sunt ținuți *in solidum* din pricina indiviziunii obligației, ar trebui deasemenea să zicem, că obligația lor este o obligație coreală!

Cu toate neajunsurile de mai sus vorba *solidară* a avut mai multă trecere și este întrebuințată în multe legiuiri moderne.

II Se zice, că în caz de *actiones adjectitiae qualitatis* și în caz de garanție (*fidejussio* ²) avem de a face cu obligații coreale *legale*. Dar, aceasta este neexact și duce la consecvențe

1) V. Maynz, I. c. II, § 186, n. 4, p. 68.

2) V. mai jos § 331, n. 5 și 8. p. 571 și 572

false³. — În caz de *actiones adjectitiae qualitatis* unul din datornici (*filius familias*, ori robul) e ținut *imediat*, iar celălalt datornic (*paterfamilias*) e ținut *eventual*. Obligația acestor datornici se apropie de obligația coreală, dar nu-i identică. -- În caz de garanție unul din datornici este ținut ca datornic *principal*, iar celălalt datornic este ținut ca datornic *accesor* și numai din pricina datornicului principal.

III. Am spus, că în dreptul roman clasic *litis contestatio* făcută cu un *correus* stânge obligația coreală față cu toți interesații.

1) Pentru ca să se explice acest efect, se susține, după cum am văzut, că în obligația coreală avem de a face cu *unitate obiectivă și pluralitate subiectivă* și că deci, fiind o *singură* obligație (*una eademque obligatio*), este firesc, ca ea prin *litis contestatio* să se stângă față de toți.

În contra acestei păreri s'a spus: În dreptul roman în obligația coreală nu există de cât un raport subiectiv, raportul dintre creditori și datornici. Apoi *litis contestatio* produce efecte numai *inter easdem personas*. De ce, în obligația coreală *litis contestatio* să producă efecte și *inter alias personas*?

2) Pentru ca să se nlăture argumentul din urmă, se susține, că în obligația coreală un datornic *reprezintă* și pe ceilalți datornici și un creditor *reprezintă* și pe ceilalți creditori, adică se admite, cel puțin întru cât e de nevoie, o *unitate subiectivă fictivă*. — Slab expedient!

3) Alții susțin, că obligația coreală este o *obligație subiectivo-alternativă*, așa că, după cum se poate alege unul din două ori mai multe lucruri datorite alternativ, tot așa se poate alege una din mai multe persoane partașe la obligație. — Însă, în dreptul roman nu-i vorba de nici o alegere. Apoi, părerea aceasta e bună, azi, pentru corealitatea pasivă; dar, e foarte gravă pentru corealitatea activă: De ce și pentru ce unul din creditori să treacă înainte⁴?

IV. Datornicul coreal, care trebuie să facă prestațiunea întreagă unuia din creditori, este îndrituit să ceară de la acesta cauțiune, că va fi pus la adăpost de urmărirea celorlalți cre-

3) Pernice. *Pandekten Vorlesungen*, § 202 in fine.

4) Pernice, I. c., § 203.

creditori, fiindcă în dreptul lui Justinian *litis contestatio* făcută cu acel creditor nu mai stânge obligația față de toți ceilalți creditori ⁵.

Datornicul reclamat de unul din creditorii coreali nu mai poate plăti valabil celorlalți ⁶.

OBLIGAȚII SOLIDARE

§. 327.

A. Obligația solidară este acea obligație, în care, *din pricina unei întâmplări*, fiecare creditor este în drept să ceară prestațiunea întreagă și fiecare datornic trebuie să facă prestațiunea întreagă. Dar, ca și la obligația coreală prestațiunea trebuie făcută numai o singură dată și creditorul, dacă este îndestulat de unul din datornici, nu mai poate cere prestațiunea și de la ceilalți datornici. De aceea, în izvoarele noastre se spune, că datornicii solidari sunt priviți oare cum ca datornici coreali (*duo quodammodo rei habentur* sau *duo rei ejusdem debiti*) ¹.

Deosebirea dintre obligația coreală și cea solidară constă în aceea, că cea dintâi izvorăște dintr'un act juridic, pe când cea de a doua izvorăște dintr'o întâmplare.

B. Solidaritatea, ca și corealitatea, poate fi sau activă, sau pasivă.

1. *Solidaritatea activă*. Existența acestui fel de solidaritate este controversată ².

Acei, care admit, că există și o solidaritate activă, dau pilda următoare: Constitutorul unei zestre promite soțului zestrea și în acelaș timp o lasă soției ca legat. În acest caz, atât soțul cât și soția pot fiecare să ceară zestrea întreagă. Deci, avem doi creditori ai aceluiaș datornic și fiecare din ei poate cere prestațiunea întreagă de la acesta, fără ca o astfel de îndrituire să rezulte din actele juridice făcute (făgăduirea de zestre și legatul), ci numai din întâmplare.

5) D., III (32), *de legatis*, 11 § 21.

6) D., 45, 2, *de duobus reis*, 16; D., 46, 2, *de novat.*, 31 § 1; D., 46, 3, *de solut.*, 57 § 1.

1) D., 26, 7, *de administr. et peric. tutorum*, 45; D., 13, 6, *commodati*, 5 § 15.

2) V. Girard, I. c., *Obligations in solidum*, p. 758, n. 2,

11. *Solidaritatea pasivă*. Existența acestui fel de solidaritate nu este tăgăduită de nimeni. -- Ea poate izvorî:

1) *Din săvârșirea unui delict (ex delicto)*³. De pildă: Mai mulți inși fură o grindă grea, pe care unul singur na'r fi putu-t'o fură. În acest caz, nu se poate zice, că nici unul din ei nu-i hoț. Din contra, toți sunt hoți și fiecare trebuie să despăgubească în întregime pe păgubaș, după cum fiecare e pedepsit pentru furt, fiindcă e vinovat de furt.

2) *Din săvârșirea unei fapte, care se aseamănă cu delictul (quasi ex delicto)*⁴. De pildă: Am văzut, că *actio de effusis et de-jectis* se poate intentă în contra *tuturor* acelora, care locuiesc în casa de unde s'au aruncat, ori s'au vărsat lucrurile pricinuitoare de pagube, fiindcă toți aceia sunt presupuși vinovați de faptul întâmplat.

3) *Din vătămarea unor obligații contractuale*. De pildă: Mai mulți depozitari nimicesc, ori deteriorează prin fapta lor (fie *dolus*, fie *culpa*) lucrul primit în pastrarea lor. În acest caz, fiecare depozitar, vătămând obligația contractuală de a păstra lucrul, este vinovat de paguba pricinuită și trebuie s'o repare în întregime, adică să despăgubească în întregime pe deponent⁵. — Altă pildă: Mai mulți chiriași, ori arendași⁶, ori comodatari⁷, fie *dolo*, fie *culpa*, nimicesc ori deteriorează lucrul închiriat, ori arendat, ori comodat, în loc să-l păstreze, ca să-l înapoieze în starea în care l-au primit, și astfel fiecare din ei este v'novat de paguba pricinuită și trebuie s'o repare în întregime. — Deasemenea mai mulți mandatar, care nu'și îndeplinesc obligațiile lor⁸.

4) *Din vătămarea unor obligații, care se aseamănă cu acelea contractuale (care izvorăsc quasi ex contractu)*. De pilda: Mai mulți tutori administrează averea unui pupil și sau *dolo*, sau

3) D., 2, 10, *de eo per quem factum erit*, 1 § 4; D., 4, 2, *quod metus causa* 4 § 15, 15; D., 4, 3, *de dolo* 17 pr.; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 11 § 2; D., 9, 4, *de noxal. act.*, 5; D., 11, 6, *si mensor falsum modo*, 3; D., 43, 16, *de vi*, 1 § 3.

4) D., 9, 3, *de his qui effuderint*, 1 § 10, 2.

5) V. mai sus § 244 p. 218. — D., 16, 3, *depositi*, 1 § 43.

6) V. mai sus § 253, n. 36, p. 290.

7) V. mai sus z 243, p. 215.

8) D., 17, 1, *mandati*, 60 §2.

culpa administrează rău. Fiecare, fiind vinovat de rea administrare, trebuie să repare în întregime paguba pricinuită⁹.

5. *Din mai multe făgădueli separate făcute de persoane deosebite, dar privitoare la aceeași prestațiune*¹⁰. De pildă: *L. Titius* făgăduiește fetei *L. Seja* s'o ia în căsătorie. *M. Maeuius* de asemenea făgăduiește aceleiași fete s'o ia în căsătorie. Fiecare din făgăduitori trebuie să facă prestațiunea întreagă.

C. În toate cazurile de solidaritate obligațiile au același obiect și aceeași prestațiune; dar, stau alături independent una de alta, fără nici o legătură între ele.

De aceea, *Labeo* a fost de părere, că executarea uneia din obligații de către un datornic nu liberează pe ceilalți datornici¹¹. Însă, *Sabinus* a fost de părere, că *îndestularea* creditorului, adică executarea uneia din obligații, stânge pe toate celelalte și deci liberează pe ceilalți datornici. Această părere a triumfat¹².

D. În ce privește *stângerea* obligațiilor solidare pasive observăm următoarele:

I. Ele *se pot stânge* prin plată și prin orice act echivalent cu plata:

1) *Plata*. Plata făcută de unul din datornici, *îndestulând* pe creditor, desleagă pe toți ceilalți datornici. Creditorul nu poate cere plată decât o singură dată, fiindcă *bona fides non patitur ut bis idem exigatur*. În pilda de mai sus, dacă *L. Titius* a luat în căsătorie pe *L. Seja*, aceasta nu mai poate cere, ca și *M. Maeuius* s'o ia în căsătorie.

2) *Orice act echivalent cu plata*. Darea în plată (*in solutum datio*), ofertele reale urmate de consemnare, compensația și accepițiunea făcute de unul din datornici, ori cu unul din datornici stâng obligația față cu toți ceilalți datornici, fiindcă în toate aceste cazuri creditorul este *îndestulat*, indiferent în ce chip a fost îndestulat.

II. Dar *novația*, *confusia*, *transacția*¹³, *litis contestatio*, *jurământul*, *pactul de iertare* a datoriei făcute numai cu *unul din*

9) D., 26, 7, *de administr. tut.*, 18 § 1, 38, 42 45.

10) D., 17, 1, *mandati*, 21; D., 13, 5, *de pecunia constit.*, 18 § 3.

11) D., 43, 24, *quod vi aut clam*, 15 § 3.

12) D., 43, 16, *de vi*, 1 §§ 13 și 14.

13) D., 27, 3, *de tutel. et ration. distr.*, 15; C., 2, 4, *de transact.*, 1

datornici nu stâng obligația față de ceilalți datornici.

III. Interruperea prescripției față de un datornic solidar nu produce efecte față de ceilalți datornici.

E. Când datornicii solidari sunt cu toții vinovați de culpă (*in pari culpa versantur*) și numai unul e reclamat, acesta poate invoca *beneficium divisionis*, dacă ceilalți sunt de față și sunt solvabili¹⁴.

Când din doi datornici solidari unul e vinovat de culpă, iar celălalt este nevinovat, acesta, dacă e singur reclamat, poate invoca chiar *exceptio excussionis*, cu condiție ca celălalt să fie de față și să fie solvabil¹⁵. De pildă: Dintre doi tutori, unul administrează rău bunurile din Europa ale pupilului, iar celălalt administrează bine bunurile din Asia. Acesta, fiind reclamat pentru reaua administrare a aceluia din Europa, poate opune *exceptio excussionis*, dacă celălalt tutor este de față (n'a fugit) și este solvabil.

Cele două excepții nu pot fi invocate de datornicii solidari, care s'au făcut vinovați de dol.

F. Datornicul solidar, care a făcut prestațiunea întreagă, are oare regres contra celorlalți?

Acest datornic, dacă e vinovat de culpă, are regres contra celorlalți spre a obține tot ori o parte din ceea, ce a plătit, și pentru aceasta poate intenta *actio negotiorum gestorum*, fiindcă a liberat și pe ceilalți de obligația lor. În aceste cazuri, el mai poate intenta și *utiles actiones quasi ex jure cesso*¹⁶.

Datornicul vinovat de dol n'are regres; deci, în cazul în care obligația solidară a izvorât dintr'un delict (furt etc.) nu există regres¹⁷.

14) Arg. à contrario din D., 46, 6, *rem pupilli*, 12.

15) D., 26, 7, *de administr. et peric. tutor.*, 3 § 2; D., 50, 1, *ad municipal.* 11.

16) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 29 (20); D., 27, *de tutel. et ration. distr.*, 1 § 13, 14, 20; D., 9, 3, *de his qui effuderint*, 4.

17) D., 27, 3, *de tutel. et ration. distr.*, 1 § 14.

CAP. II.

Creditori principali și creditori accesorii.

§. 328. *Adstipulatio și constitutum.*

Pe lângă unul ori mai mulți creditori *principali* se poate adăoga unul ori mai mulți creditori *accessorii* prin *adstipulatio*, ori prin *constitutum*.

A. *Adstipulatio*. Aceasta este un act al lui *jus civile*, prin care, după ce s'a încheiat o stipulație între un creditor și un datornic, o altă persoană încheie cu acelaș datornic o nouă stipulație deosebită, prin care acesta li făgăduiește să facă aceeaș prestațiune, *idem* ¹.

Persoana, care ajunge creditor prin *adstipulatio*, se numește *adstipulator* și este un creditor accesor.

Adstipulatorul are asupra creanței aceleași îndrituiri, ca și creditorul principal. El poate stânga creanța primind plata, ori făcând *litis contestatio* cu datornicul, ori iertând pe acesta prin acceptilație.

Adstipulatorul este, de regulă, mandatarul creditorului principal; dar, poate fi și un dăruit al acestuia. În cazul întâi, el, după ce a încasat creanța, dă socoteală mandantului (creditorului principal). — În cazul când este un dăruit, nu mai dă socoteală dăruitorului.

Adstipulația are următoarele foloase: În dreptul vechiu, când *legis actiones* erau în vigoare și reprezentarea în justiție nu eră îngădută, creditorul principal, gândindu-se și la ipoteza, că va fi împiedecat să reclame, își adăoga un creditor accesor, care să reclame în locul său, executarea obligației, adică, pentru ca în caz de nevoie să aibă un reprezentant în justiție. — În dreptul clasic, din pricina vechii reguli, că obligațiile nu pot începe de la moștenitori (*ab heredibus incipere obligationes non posse, obligatio ex heredis persona incipere non potest*), astipulația se întrebuiță, după cum ne spune Cajus, când voiam, ca obligația să ia naștere după moartea creditorului (*post mortem creditoris*) ².

1) Cajus, 3, §§ 110—114.

2) Cajus, 3 §. 117.

Constitutum. Acesta, după cum am văzut³, este un act al dreptului pretorian, un *pactum* prin care datornicul, după ce făgăduise creditorului principal o prestațiune la o zi fixă, se obligă față și de altă persoană tot printr'un *pactum*, să-i facă aceeași prestațiune.

CAP. III.

Datornici principali și datornici accesori.

GARANȚIA PERSONALĂ

§. 329. Istoric.

Garanția personală sau cauționarea a fost foarte des în-
trebuințată de Romani, începând din vremile cele mai stravechi.

Întâi, în Procedura civilă romană am întâlnit pe garanții
personali, care se numesc *vas*, ori *praes*. Despre aceștia nu vom
mai vorbi aici.

Al doilea chip de garantare personală este corealitatea
pasivă¹: Acel, care voește să garanteze personal pentru un da-
tornic, se alătură și intervine pe lângă aceasta în calitate de
datornic coreal (*correus promittendi*, *correus debendi*) și se obligă
în mod *principal* cu el, așa în cât creditorul, dacă nu s'în-
destulează de la cel dintâi, poate să se îndestuleze de la cel
al doilea. — Dar, acest fel de a se obliga nu e o adevărată
garanție, fiindcă intervenientul se obligă în mod principal, iar
nu subsidiar și accesori cu datornicul.

Al treilea chip de garantare personală este *adpromissio*²:
Acel, care voește să garanteze personal pentru un datornic, se
obligă prin stipulație în mod *subsidiar* și *accesor* pe lângă a-
ceasta, adică se alătură pe lângă datornicul principal și făgă-
duiește pentru acesta subsidiar și accesori *aceiași prestațiune*. —
Adpromissio este de trei feluri: *Sponsio*, *fidepromissio* și, de pe
la sfârșitul Republicei, *fidejussio*³.

3) V. mai sus § 260, p. 325.

1) V. mai sus § 326, p. 552.

2) D., 24.3, *solutio matrimonio*, 6 § 4; D., 45.1, *de verb. oblig.*, 5 § 2
D., 46, 3, *de solut.*, 43.

3) Cajus, 3 §§ 115 - 117; Paulus. *Sententiae*, 1, 9, § 5.

În sfârșit, alte chipuri de garantare personală sunt: *Constitutum debiti alieni* ⁴ și *mandatum qualificatum* (*mandatum pecuniae credendae*) ⁵.

Să ne îndeletnicim acum pe rând cu fiecare din aceste din urmă cinci feluri de garanție personală.

§. 330. *Sponsio și fidepromissio.*

A. *Sponsio* este mai veche decât *fidepromissio*. Garantul în cazul întâi se numește *sponsor*, iar în cazul al doilea *fidepromissor*. — Formula sponsiunii este: *Idem dare spondes?* (Făgăduiești să dai *idem*? Aceea a fidepromisiunii este: *Idem fidepromittis?* (Făgăduiești pe credința ta *idem*?) ¹. — Sponsiunea este accesibilă numai cetățenilor romani, pe când fidepromisiunea este accesibilă și peregrinilor ².

Atât sponsiunea cât și fidepromisiunea se fac prin stipulație și pot fi adăugate numai la obligațiile verbale. — În amândouă garantul nu se poate obliga la mai mult decât datornicul principal; dar, se poate obliga la mai puțin ³. — Mai mulți înși pot garanta *aceiaș datorie* sau prin sponsiune, sau prin fidepromisiune. În acest caz avem de a face cu cogaranți, care în cazul întâi se numesc *consensores* (cosponsori), iar în cazul al doilea *confidepromissores* (cofidepromisori).

B. Sponsiunea și fidepromisiunea produc *efectele* următoare:

Obligația izvorînd din aceste două feluri de garanții este *personală*, adică nu trece la moștenitorii garantului ⁴.

Creditorul poate reclama pe sponsor, ori pe fidepromissor și înainte de a reclama pe datornicul principal ⁵.

Sponsorul și fidepromisorul, care au executat obligația, au regres contra datornicului principal cu *actio mandati contraria* ⁶.

4) V. mai sus § 260, n. 11, p. 327.

5) V. mai sus § 254, n. 11, p. 299.

1) Cajus, 3 § 115—117.

2) Arg. Cajus, 3 §§ 93 și 116.

3) Cajus, 3 §§ 119 și 126.

4) Cajus, 3 § 120.

5) Cajus, 3 §§ 116—119.

6) Cajus, 3 § 127.

Sponsorul, care a executat obligația, mai are, conform legii *Publilia*, regres și cu *actio depensi*⁷, în care, după cum știm⁸, se aplică regula *lis infitiando crescit in duplum*.

C. Când avem de a face cu cosponsori, ori cu cofidepromisori, există *corealitate pasivă* între ei, fiecare e ținut pentru tot și poate fi reclamat și condamnat pentru tot.

Această situație eră prea împovăraătoare pentru cogaranți. De aceea:

1) *Lex Appuleia* a creat o tovărășie între cosponsori și cofidepromisori, așa încât acela dintre cogaranți, care plătise mai mult decât partea sa, putea să reclame plusul de la ceilalți.

2) Mai târziu, *lex Furia*, numită *lex Furia de sponsu*, făcută pentru cosponsorii și cofidepromisorii din Italia, a rânduit¹⁰: Întâi, ca atât cosponsorii, cât și cofidepromisorii să fie ținuți de obligația lor numai vreme de doi ani; iar după trecerea acestui răstimp să fie deslegați de acea obligație. — Al doilea, ca obligația să se împartă *ipso jure* între toți cosponsorii și cofidepromisorii, care sunt în viață la scadența datoriei, fie că sunt solvabili, fie că sunt insolvabili, adică acești cogaranți să se bucure de *beneficium divisionis*.—Urmările acestor rândueli sunt: Dacă unul din cogaranți moare înainte de scadență, e rău pentru ceilalți cogaranți, căci partea aceluia se împarte între cei rămași în viață. Iar dacă la scadență unul din cogaranți e insolubil, e rău pentru creditor, care pierde partea datorită de acesta.

3) În sfârșit *epistula divi Hadriani* a întins la cosponsorii și cofidepromisorii din provincii următoarea rândueală plăsmuită pentru cofidejutori: Fiecare cogarant reclamat să execute poate să ceară, ca obligația să fie împărțită între toți cogaranții solvabili în clipa, în care se face *litis contestatio*¹¹.—În urma acestei rândueli, pe de o parte cosponsorii și cofidepromisorii din provincie stau mai bine de cât acei din Italia, fiindcă *beneficium divisionis* se aplică deabia în clipa în care se face *litis contestatio*, iar nu în ziua scadenței; pe de altă parte diviziunea nu se mai întâmplă *ipso jure*, ci trebuie cerută¹².

7) Cajus, 3 § 127, 4 §§ 9 și 22.

8) V. Vol. I, 1, § 100, p 501.

9) Cajus, 3 § 122.

10) Cajus, 3 §§ 121 și 122.

11) Cajus, 3 §§ 121 și 122, J., 3, 20, *de fidejuss.*, § 4.

12) Cajus, 3 § 123.

D. *Lex Cicereia* (posterioară legii *Furia* și anterioară legii *Cornelia*) obligă pe creditorul garantat să declare în public (*praedicta*) și mai dinainte pentru ce obiect și câți garanți primește; iar dacă nu face o astfel de declarație (*praedictio*), sponsorii și fidepromisorii sunt în drept, ca înălăuntrul a treizeci de zile să reclame, ca să se constate judecătorește, că nu s'a făcut *praedictio* și, constatându-se aceasta, ei sunt deslegați de obligația lor ¹².

Lex Cornelia din vremea lui Sulla rânduește, ca aceeaș persoană să nu se poată obliga pentru acelaș datornic față de acelaș creditor în acelaș an nici ca sponsor, nici ca fidepromisor la mai mult de 20000 de sesterții; altfel garanția pentru excedent este egală cu zero ¹³.

§. 331. *Fidejussio* ¹.

A. *Fidejussio* este mai nouă și de cât sponsiunea și de cât fidepromisiunea. — Acel care a garantat prin *fidejussio* se numește *fidejussor*. — Formula fidejusiunii este: *Idem fide tua esse jubes?* (Garantezi *idem*?) ². — Fidejusiunea este accesibilă (ca și fidepromisiunea) atât cetățenilor romani, cât și peregrinilor. — Ea se face tot prin stipulație, ca și sponsiunea și fidepromisiunea; dar, spre deosebire de acestea, poate fi adăogată nu numai la obligațiile verbale, ci la ori și ce fel de obligații ³. — Și prin fidejusiune garantul nu se poate obliga la mai mult decât datornicul principal; dar se poate obliga la mai puțin ⁴. — Mai mulți inși pot garanta *aceiaș datorie* prin fidejusiune. Și'n acest caz avem de a face cu cogaranți, care ar trebui să fie numiți *confidejussores* (cofidejusori); dar, numele de *cofidejusori* este rezervat pentru acei fidejusori, care au garantat *aceiaș datorie* prin *acelaș act* (adică de o dată) ⁵.

13) Cajus, 3 § § 124 și 125.

1) J., 3, 20, *de fidejussoribus*; D., 46, 1, *de fidejussoribus et mandatoribus*; C., 8, 41 *de fidejuss. et mandat.*

2) Cajus, 3 § 116. — Altă formulă sumă: *Id fide tua esse jubes?* D., 45, 1, *de verb oblig.*, 75 § 6; V. Girard, l. c., p. 764, n. 4.

3) Cajus, 3 § 119 a.

4) Cajus, 3 § 126.

5) V. Maynz, l. c., II, § 263 n. 6; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 10 pr., 39; D., 2, 14, *de pactis*, 23, 25 § 2, 26.

B. Fidejusiunea produce *efectele* următoare:

Obligația izvorâtă din fidejusiune (spre deosebire de sponsiune și de fidepromisiune) trece la moștenitorii garantului ⁶.

Creditorul poate reclama pe fidejutor și înainte de a reclama pe datornicul principal.

Fidejutorul, care a executat obligația, are regres contra datornicului principal cu *actio mandati contraria*; dar, ca și fidepromisorul, n'are regres și prin *actio depensi*, după cum are sponsorul ⁷.

C. Când avem de aface cu cofidejutori, există *de plin drept* între ei *corealitate pasivă*, fiecare e ținut pentru tot și poate fi reclamat și condamnat pentru tot.—Dacă mai mulți fidejutori au garantat aceeași datorie, nu de o dată, ci succesiv și prin acte separate, nu există între ei de plin drept corealitate pasivă ⁸.—Corealitatea pasivă este prea împovărătoare pentru cofidejutori. Totuș lor nu li se aplică nici *lex Appuleia*, nici *lex Furia de sponsu*. De abia Adrian a rânduit, printr'un rescript, numit *epistula divi Hadiani*, ca și' cofidejutorii să se bucure de *beneficium divisionis* și anume, că fiecare cofidejutor relamat să execute să poată să ceară, ca obligația să fie împărțită între toți cofidejutorii, care sunt solvabili în clipa, în care se face *litis contestatio* ⁹.

D. Deși *lex Cicereia* nu vorbește de loc de fidejutori, totuș eră obiceiul (*in usu est*), ca ea să se aplice, și la fidejusiune ¹⁰.—*Lex Cornelia* se aplică deasemenea în caz de pluralitate de fidejutori ¹¹.

E. Din cele de mai sus rezultă, că fidejusiunea eră mai largă, fiindcă eră accesibilă și peregrinilor, ca și fidepromisiunea, fiindcă putea să fie adăogată la ori ce obligație, nu numai la obligațiile verbale, și fiindcă obligația izvorâtă din ea trecea la moștenitori. Deaceea, ea a înlăturat pe celelalte două și a rămas singură în vigoare pe vremea lui Justinian.

F. Pentru existența unei fidejusiuni se cere întrunirea urmă-

6) Cajus, 3 § 120.

7) Cajus, 3 § 127.

8) V. Maynz, l. c., § 263, n. 6 și 7.

9) Cajus 3, §§ 121 și 122.

10) Cajus, 3 § 123.

11) Cajus, 3 § 124.

toarelor *elemente*: Preexistența unei obligații, fidejutorul să se oblighe la *idem* și consimțământul creditorului și a garantului.

I. *Preexistența unei obligații*. Este de ajuns, ca să existe de mai înainte o obligație de ori și ce fel¹², afară de una lovită sau de neeficacitate, sau de nulitate¹³.—Dacă obligația preexistentă este condițională și fidejusiunea va fi condițională, adică va lua naștere deabia, când se va împlini condiția¹⁴.

II, *Fidejutorul să se oblighe la idem*¹⁵. El nu se poate obliga mai greu, la mai mult (*in duriorum causa*) de cât datornicul principal¹⁶. Dar, se poate obliga mai strașnic (*arctius*) și deci cu atât mai mult se poate obliga mai ușor (*levius, in leviorum causa*), la mai puțin.

1) Din patru puncte, de vedere putem să avem de a face cu o obligație a fidejutorului la mai mult: *Re, tempore, loco și causa*.

Re: Când fidejutorul se obligă să facă o prestațiune de o valoare mai mare de cât aceea a datornicului¹⁷.

Tempore: Când fidejutorul se obligă să execute *imediat*, deși datornicul datorește cu termen¹⁸.

Loco: Când fidejutorul se obligă să execute, nu la locul unde e obligat să execute datornicul, ci în alt loc, unde diferența de curs face, ca prestațiunea să aibă o valoare mai mare¹⁹.

Causa: Când fidejutorul făgăduiește numai unul din lucrurile datorite alternativ de datornic și astfel nu se poate bucura de *jus elligendi*, de care se bucură datornicul²⁰.

În toate cazurile, când fidejutorul se obligă la mai mult, obligația este nulă²¹.

2) Fidejutorul se obligă *arctius* de pildă:

Când, obligația principală fiind naturală, el se obligă prin

12) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 178; D., *h. t.*, 1; J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 2, 6 § 2, 7, 16 §§ 3 și 4; D., *h. t.*, 2, 8 § 5, 56 § 3, 70 § 5.

13) V. mai sus § 213, D., p. 93 și E, p. 94.

14) D., *h. t.*, 16 § 3.

15) D., *h. t.*, 42.

16) Cajus, 3 § 126; D., *h. t.*, 8 § 7.

17) J., *h. t.*, § 5; D., *h. t.*, 8 § 7.

18) J., *h. t.*, § 5; D., *h. t.*, 8 § 7, 16 §§ 1, 2 și 5.

19) V. mai sus n. 18.

20) D., *h. t.*, 8 §§ 8, 9 și 10; V. mai sus n. 18.

21) V. Maynz, I. c., II, § 262, n. 8, p. 431.

stipulație, ca s'o execute. Obligația lui e mai strașnică, fiindcă este *civilis*, pe când a datornicului este numai *naturalis*²².

Când, obligația principală nefiind garantată prin amanet, ori ipotecă, fidejutorul se obligă s'o execute și o garantează printr'un amanet ori o ipotecă.

3) Fidejutorul se obligă *levius* de pildă: Când, obligația principală fiind de 1000 de sesterții, fidejutorul se obligă să plătească numai 500²³.

Atât în cazul în care fidejutorul se obligă *arctius*, cât și când se obligă *levius* obligația fidejutorului este valabilă.

III. *Consimțământul creditorului și a garantului*. Este de ajuns, ca garantul și creditorul să se înțeleagă împreună; nu-i nevoie, ca și datornicul să consimtă.

F. *Scopul* fidejusiunii este, ca să asigure executarea integrală a datoriei principale. De aceea, *conținutul* fidejusiunii este obligația principală dimpreună cu toate accesoriile ei, dar numai cu acestea, și anume²⁴:

Prestațiunea obligației principale.

Despăgubirile în caz de neexecutare a obligației principale.

Poena făgăduită prin *stipulatio poenae*.

Și dobânzile de întârziere (*usurae ex mora*).

Dar, dacă, după facerea fidejusiunii, datornicul printr'o convenție nouă și separată cu creditorul făgăduiește acestuia anumite dobânzi, fidejutorul nu este obligat să le plătească, căci nu-l privesc pe el²⁵.

Deasemenea, dacă datornicul e lovit de diferite pedepse neconvenționale, acestea nu-l privesc pe fidejutor²⁶.

H. Să vedem, ce *efecte* produce *fidejusiunea* pentru creditor, și pentru garanți, atât în cazul în care este un singur garant, cât și 'n acela, când sunt mai mulți garanți.

I. *Efectele fidejusiunii pentru creditor*.

Creditorul este îndrituit să intenteze *actio ex stipulatu* contra garantului, înainte chiar de a o intentă contra datornicului prin-

22) V. Maynz, I. c., II, § 262, n. 7, p. 431.

23) D., *h. t.*, 8 §§ 7, 8 și 10, 9, 16 § 5, 70 pr. și § 1.

24) D., 22, 1, *de usuris*, 24 § 1; D., 19, 2, *locati*, 54 pr.; D. *h. t.* 56 § 2.

25) Arg. D., *h. t.*, 54; C., 4, 32, *de usuris*, 4; C., 4, 65, *de locato*, 7

26) D., *h. t.*, 68 pr.; D., 50, 1, *ad municipalem*, 17 § 15.

cipal²⁷. Aceasta e foarte practic, când datornicul e insolvabil. — Dar, când datornicul e solvabil și totuș creditorul dă în judecată întâi pe fidejutor, atunci datornicul poate să reclame contra creditorului cu *actio injuriarum*.

De la Justinian, fidejutorul, dacă e reclamat înaintea datornicului, se bucură de *beneficium ordinis* sau *excussionis personalis*, adică poate opune creditorului *exceptio ordinis*, și să ceară, ca să reclame întâi pe datornic²⁸. — Fidejutorul poate renunța la acest beneficiu, chiar de mai înainte și nu se bucură de el dacă este bancher, ori dacă obligația principală este naturală și deci lipsită de acțiune, ori dacă a tăgăduit falș obligația sa²⁹.

II. *Efectele fidejusiunii când avem de a face cu un singur fidejutor*. Se pot prezenta trei cazuri: Datoria principală a luat naștere în folosul datornicului, ori a fidejutorului și fidejutorul a garantat *donandi animo*.

1) *Datoria principală a luat naștere în folosul datornicului*. În acest caz, fidejutorul este îndrituit să ceară, ca datornicul să intervină și să-l apere de cererea creditorului. Deasemenea este îndrituit să invoace el singur toate mijloacele de apărare, afară de acelea, care sunt persoanele datornicului, d. p. *beneficium competentiae*, p. c. și afară de acelea în contra cărora fidejusiunea avea de scop să-l apere pe creditor, d. p. *in integrum restitutio*, de care creditorul se temea, că va fi invocată de datornicul său minor și de aceea a cerut un fidejutor³⁰.

Fidejutorul, dacă totuș trebuie să plătească, este îndrituit să ceară, *înainte de plată*, ca să i se cedeze de creditor acțiunile, pe care acesta le are contra datornicului, adică fidejutorul se bucură de *beneficium cedendarum actionum*³¹. — Am zis, că fidejutorul trebuie, ca *înainte de plată* să ceară să i se cedeze acțiunile de creditor. În adevăr, dacă fidejutorul ar plăti întâi și apoi ar cere să i se cedeze acțiunile, creditorul n'ar mai avea

27) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 116; D., *h. t.*, 16 § 6; C., *h. t.*, 3, 5, 19, 23.

28) *Novella*. 4, cap. 2.

29) *Novella*, 136, pr., cap. 1. Arg. D., *h. t.*, 10 § 1.

30) Paulus, *Sententiae*, 1, 9 § 6.

31) D., *h. t.*, 36; C., *h. t.*, 11 și 14; *Novella* 4, c. 1 in fine. — V. Maynz, I. c., II § 263, n. 33.

ce cedă, căci prin plată obligația se stânge și deci se stânge și acțiunile care ocroteau obligația.

În cazul în care fidejutorul a trebuit să execute obligația principală, fie în întregime, fie în parte (deși s'a apărât singur, ori deși a intervenit datornicul), se pune întrebarea: Oare are el regres în contra datornicului principal? Fiindcă fidejusiunea s'a făcut în interesul datornicului principal, fidejutorul are regres contra acestuia și anume sau cu *actio mandati contraria*, dacă au fost raporturi de mandat între ei, sau cu *actio negotiorum gestorum*, dacă plata poate fi privită ca o *negotiorum gestio* din partea fidejutorului, sau cu acțiunile, pe care le avea creditorul și i le-a cedat și pe care le intentează ca *procurator in rem suam*³².

2) *Datoria principală a luat naștere în folosul fidejutorului*
În acest caz, dacă fidejutorul a executat obligația principală, n'are nici un regres contra datornicului, fiindcă și-a salvat propriile sale interese³³.

3) *Fidejutorul a garantat donandi animo*. Și'n acest caz fidejutorul, care a executat obligația principală, n are nici un regres contra datornicului³⁴.

III. *Efectele fidejusiunii, când avem de a face cu mai mulți fidejusori.*

1) Fidejursorii, care sunt cofidejusori (între care există co-realitate pasivă), de la *epistula divi Hadriani* se bucură de *beneficium divisionis*, după cum am arătat mai sus³⁵. — Ei pierd acest beneficiu: Dacă au renunțat expres la el³⁶. Dacă tăgăduesc pe nedrept obligația lor³⁷. Dacă au garantat pentru un tutor³⁸.

2) Cofidejutorul, care a exercitat *beneficium cedendarum actionum* și prin plată a obținut să i se cedeze acțiunile creditorului, poate să le intenteze atât contra datornicului principal³⁹,

32) D., 17, 1, *mandati*, 29 pr. și §§ 1, 2 și 4; D., *h. t.*, 67, C. 1, 35, *mandati*, 10 *in fine*; J., *h. t.*, § 6; D., *h. t.*, 4 pr., 15 pr., 18, 21 § 5 2, 66, 67; D., 17, 1, *mandati*, 6 § 2, 20 § 1, 29 §§ 1 și 3, 40.

33) D., 2, 14, *de pactis*, 24; D., 14, 6, *de SC. Maced.*, 7 pr.; D., 34 3, *de liberat. legata*, 5, pr. *verbis* Vel quid.

34) D., 14, 6, *de SC. Maced.*, 9 § 3; D., 17, 1, *mandati*, 6 § 2;

35) V. mai sus n. 9, p. 572.

36) C., *h. t.*, 3, 10 § 1; *Novella*, 99, cap. 1.

37) D., *h. t.*, 10 § 1.

38) D., 46, 6, *rem pupil.*, 12.

39) V. mai sus n. 31.

cât și contra celorlalți cofidejutori, ca să fie despăgubit; iar aceștia din urmă la rândul lor se bucură de *beneficium divisionis* față de colegul lor, care ca cesionar exercită acțiunea creditorului ⁴⁰.

3) De la Justinian, fiecare cofidejutor, pe lângă cele două beneficii de mai sus (*beneficium divisionis* și *beneficium cedendarum actionum*), se mai bucură, ca orice fidejutor, și de *beneficium ordinis*.

I. Fidejusiunea se stânge în cazurile următoare:

Plata obligației principale stânge și fidejusiunea, obligație accesorie.

Litis contestatio asupra obligației principale avea de efect în dreptul vechiu să stângă și fidejusiunea. — De la Justinian nu se mai produce acest efect, fiindcă acest împărat a rânduit expres, că garantatul (creditorul) păstrează și îndrituirile și acțiunile contra tuturor, până când este îndestulat pe deplin ⁴¹.

Celelalte fapte (compensarea, novația, acceptilația, *liberatio legata*, confuzia, jurământul deferit și prestat, pierderea prin *casus* a unei *species*, ș. a.), care stâng obligația, stâng și fidejusiunea ⁴². — Dacă fidejutorul distruge obiectul datorit, datornicul principal este liberat; însă, în contra fidejutorului se dă sau o *actio de dolo*, sau o *utilis actio ex stipulatu* ⁴³.

Dacă datornicul principal s'a obligat, ca înălăuntrul unui răstimp anumit să libereze pe fidejutor de obligația lui, acesta, după trecerea aceluia răstimp și chiar înainte de orice reclamație, este îndrituit să ceară să fie deslegat de garanție ⁴⁴.

Dacă datornicul micșorează garanțiile, ce prezintă în clipa garantării obligației, fidejutorul, dovedind aceasta, este în drept să ceară să fie liberat ⁴⁵.

J. Fidejusiunea mai poate fi sau o *fidejussio indemnitalis*, sau o *fidejussio succedanea*.

I. *Fidejussio indemnitalis* este aceea, prin care fidejutorul

40) D., *h. t.*, 10 pr., 17, 36; D., 50, 15, *de censibus*, 5.

41) C., *h. t.*, 28.

42) D., 16, 2, *de compens.*, 4 și 5; D., *h. t.*, 60; D., 34, 3, *de liber. leg.*, 2 pr., 5 pr. și § 1; D., *h. t.*, 21 § 3, 7; D., 12, 2, *de jurejur.*, 28 § 1.

43) D., 4, 3, *de dolo*, 19,

44) D., 17, 1, *mandati*, 38 § 1, 45 § 2; C., 4, 35, *mandati*, 10.

45) V. mai sus n. 44.

garantează pe creditor, că va plăti ceea, ce acesta nu va putea încasa de la datornicul principal, adică ceea, ce va rămânea neîncasat⁴⁶.

II *Fidejussio succedanea*. Aceasta este la rândul său de două feluri:

Când creditorul nu se mulțumește cu un garant, ci cere ca și o altă persoană să garanteze pentru garant. Aceasta din urmă este garantul garantului (*fidejussor fidejussoris*). În acest caz garantul garantează *pentru* garant⁴⁷.

Când garantul voește, ca și el la rândul său să fie garantat de altă persoană. În acest caz garantul garantează *pe* garant⁴⁸.

III *Fidejussio indemnitate* asigură mai bine pe creditor în dreptul vechiu. În adevăr, pe atunci *litis contestatio* în privința obligației principale, stângând această obligație, stânge și fidejusiunea. De aceea, creditorul prevăzător cerea să fie asigurat pentru ceea, ce nu va putea încasa de la datornicul principal⁴⁹.

§ 332 *Constitutum debiti alieni*.

Am văzut, că prin *constitutum* cineva putea să fagăduiască și ca la o zi anumită să facă o prestațiune datorită de altă persoană și că acest *constitutum* se numește *constitutum debiti alieni*¹.

El se aseamănă cu fidejusiunea, fiindcă cere preexistența unei obligații și fiindcă *beneficium divisionis*, *beneficium cedendarum actionum* și dela Justinian și *beneficium ordinis* se întâlnesc și la acest constitut².

Dar, *constitutum debiti alieni* se deosebește de fidejusiune, fiindcă: El se face printr'un pact, iar nu prin stipulație³. Din el izvorăște *actio de pecunia constituta*, iar nu *actio ex stipulatu*. Mai mulți constituenți sunt ținuti *in solidum*, iar nu coreal.

46) D., *h. t.*, 41 pr., 52, 63; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 116.

47) D., *h. t.*, 8 § 12, 27 § 4.

48) D., *h. t.*, 4 pr.

49) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 116; D., *h. t.*, 41 pr.

1) V. mai sus § 260, n. 11, p. 327.

2) D., 13, 5, *de pecunia constit.*, 16, pr., 18 § 3, 28; D., 15, 2, *de in rem verso*, 15; C., 4, 18, *de constit. pecunia*, 3; Novella 4, cap. 1

3) D., 13, 5, *de pecunia constit.*, 14 § 3

Prin el cineva se poate obliga nu numai la *idem*, ci și la altceva, dar nu *durius* ⁴; iar dacă s'a obligat *durius*, obligația nu este nulă, ci *este redusă* la câtimea obligației principale ⁵. Din punctul de vedere al efectelor, acel obligat prin constituit poate invoca excepțiuni întemeiate pe fapte, care au îndestulat pe creditor; dar, nu și mijloace de apărare, pe care datornicul le va fi dobândit după constituit, d. p. prescripția împlinită după constituit nu poate fi invocată de constituent, deși datornicul poate face aceasta ⁶.

§ 333. *Mandatum qualificatum* sau *mandatum pecuniae credendae*.

Prin *mandatum qualificatum* se înțelege însărcinarea, pe care o persoană o dă aceluia, care va deveni creditor, ca să facă o prestațiune în favoarea unui al treilea, pentru care acea persoană intervine ¹.

Persoana, care dă însărcinarea de mai sus, se numește *mandator* și este un garant ².

Mandatum qualificatum se aseamănă cu fidejusiunea: Fiindcă *mandator* se bucură de *beneficium cedendarum actionum*. Fiindcă mai mulți *mandatores* se bucură de *beneficium divisionis*. Și fiindcă obligația lui *mandator* se stânge când se stânge obligația garantată ³.

Dar, el se deosebește de fidejusiune: Fiindcă nu cere preexistența unei obligații, ci precedează datoria — Fiindcă obligația lui *mandator* nu este accesorie. De aceea: întâi, *mandator*, dacă platește datoria, n'are nevoie să ceară înainte de plată, ca să i se cedeze acțiunile de creditor ⁴. Al doilea, *man-*

4) D., 13, 5, *de pec. constit*, 1 § 5.

5) D., 13, 5, *de pec. constit*, 1 § 8, 11 § 1, 12, 19 pr. și § 1; C., 4, 18, *de constit. pec.*, 2.

6) D., 13, 5, *de pec. constit*, 18 § 1.

1) V. mai sus § 254, n. 11, p. 299.

2) Cajus, 3 § 156 in fine; J., 3, 26, *de mandato*, § 6.

3) D., 17, 1, *mandati*, 32; D., 27, 7, *de fidejuss. et nominat. tut.*, 7; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 13, 17, pr.; C., 4, 18, *de constit. pec.*, 3; C., 8, 41, *de fidejuss.*, 4; *Novella* 4. cap. 1; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 52 § 3, 71 pr.

4) D., 17, 1, *mandati*, 27 § 5, 28; D., 12, 2, *de jurejurando*, 42 § 3; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 52 § 3; D., 46, 3, *de solut.*, 76.

dator este obligat în mod absolut ⁵. Al treilea, plata făcută de el nu liberează de plin drept pe datornic ⁶. — Fiindcă ia naștere în urma unui mandat, iar nu a unei stipulații. — Fiindcă mai mulți *mandatores* sunt ținuti *in solidum*, iar nu coreal. — Fiindcă *mandator* nu poate invoca excepțiuni streine de el, d. p. *in intergrum restitutio*, pe care ar putea s'o ceară datornicul ⁷.

Mandator poate să reclame în contra datornicului nu numai cu acțiunea cedată, ci și *utiliter, quasi ex jure cesso* ⁸.

Creditorul poate reclama pe *mandator* cu *actio mandati contraria* ⁹.

TITLUL VI.

INTERCESSIO.

§ 334. Generalități.

A. Vorba *intercessio*, de la *intercedere*, are două înțelesuri: În înțelesul general înseamnă orice intervenție a unei persoane în favoarea alteia. — În înțelesul tehnic, din acest paragraf, înseamnă actul juridic, prin care o persoană de bunăvoie și fără să fie obligată ia asupra sa o datorie a altei persoane.

B. Pentru ca să existe o intercesiune în înțelesul tehnic, se cere întrunirea următoarelor trei *elemente* :

1. O intervenție a unei persoane, de bună voie și fără ca să fie obligată, în favoarea altei persoane ¹.

II. Intervenientul să ia asupra sa o obligație ². — Deci, n'avem de aface cu o intercesiune: Când cineva *dă* un lucru, ori *face o plată* pentru altă persoană; căci, printr'aceasta nu'și ia nici o obligație ³.

5) C., 8, 41, *de fidejuss.*, 7

6) V. mai sus n. 4.

7) D., 4, 4, *de minoribus*, 13.

8) V. mai sus n. 4.

9) V. mai sus § 254, n. 23, p. 300

1) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 3, 13, pr., 22, 24

2) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 2 § 5, 8 § 1.

3) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 4 § 1 in fine, 5 8 pr. §§ 2, 3 și 5, 21 § 1; C., 4, 29, *ad SC. Vellejanum*, 4.

III. Obligația, pe care intervenientul și-o ia, trebuie să nu fie a sa, ci a altei persoane ⁴, și să-i fie impusă în urma unei convenții încheiate fie cu *creditorul* persoanei, pentru care intervine, fie cu cineva, care sau *trebuie* să devie creditor al acelei persoane, sau *trebuia* să devină creditor al acesteia ⁵. De pildă: *Primus* este *creditorul* lui *Secundus*. Altcineva, *Tertius*, încheie cu *Primus*, o convenție, prin care ia asupra sa obligația lui *Secundus*. — A doua pildă: *Secundus*, prietenul lui *Tertius*, roagă pe acesta să-l împrumute cu o sumă de bani. *Tertius*, neavând bani, se adresează bancherului său *Primus* și-i spune să dea lui *Secundus* acea sumă de bani cu împrumut, adăogând, că își ia asupra sa această obligație. *Primus* nu eră creditorul lui *Secundus*; dar, *trebuie să devină creditor*. — A treia pildă: Pe când *Primus* și *Secundus* sunt pe cale să încheie un contract, care să oblige pe acest din urmă, intervine femeia *Tertia*, ca *Primus* să contracteze mai de grabă cu ea și acesta primește. *Primus* nu eră creditorul lui *Secundus*, ci *trebuia să devină creditorul* acestuia; dar, din pricina intercesiunii femeii, n'a mai devenit creditor.

C. Intercesiunea poate fi sau privativă, sau cumulativă.

1. *Intercesiunea "privativă"* este acea intercesiune, care sau liberează pe datornicul, pentru care se intervine ⁶, sau împiedică pe cineva să ajungă datornic ⁷. — În cazul întâi, avem de aface cu o *expromissio*. Despre aceasta am vorbit la stangerea obligațiilor prin novație. — În cazul al doilea, intervenientul ajunge datornic.

II. *Intercesiunea cumulativă* este aceea intercesiune, care se adaogă la o obligație de mai înainte, lăsând-o să trăească mai departe. — Această intercesiune este o obligație *subsidiară* și *accessorie* a obligației de mai înainte.

Interesia cumulativă poate fi, la rândul său, sau reală, sau personală.

1) *Intercesiunea reală* este aceea intercesiune cumulativă,

4) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 2 § 5, 3, 8 § 1, 13, 15, 17, 19 §§ 2 și 3. — Cf. C., *eod.*, 5, 19 §§ 1 și 2.

5) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 2 § 1, 8 § 14.

6) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 2 § 1, 11, 12.

7) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*. 8 §§ 8 și 14, 29 pr.; C., 4, 29, *ad SC. Vellejanum*, 4, 19.

prin care asigurăm pe creditor printr'un lucru. Ea, după cum știm, se numește *garanție reală* și este de două feluri, sau *pignus*, sau *hypotheca*.

2) *Intercesiunea personală* este acea intercesiune cumulativă, prin care asigurăm pe creditor, nu printr'un lucru, ci prin făgăduiala noastră. Ea se numește *garanție personală* sau *cauționare* și este de trei feluri și anume: *Adpromissio*, *mandatum qualificatum* și *constitutum debiti alieni*. — *Adpromissio* la rândul său este de trei feluri: *Sponsio*, *fidepromissio* și *fidejussio*.

D. De garanția reală⁸ și de garanția personală sau cauționarea am vorbit mai înainte⁹. Aci să ne îndeletnicim cu ori ce fel de intercesiune din partea unei femei.

§. 335. *Intercesiunea femeilor și senatusconsultul Vellaeorum*¹

A. Octavian August și Claudiu au oprit pe soții, ca să facă intercesiuni pentru soții lor: *Ne feminae pro viris suis intercederent*².

Pe urmă, fie împăratul Claudiu, fie în răstimpul dintre Claudiu și Vespasian, s'a votat senatusconsultul *Vellaeorum*, prin care femeile au fost oprite să garanteze pentru alții prin fidejusiune și să ia parte la împrumuturi pentru alții (*fidejussiones et mutui dationes pro aliis*)³.

Jurisprudența a întins rânduiala senatusconsultului *Vellaeorum* la toate cazurile de intercesiune a femeilor⁴.

I. Efectele acestui senatusconsult sunt: El nu lovește de nulitate obligația femeiei; ci, îndrătuește pe femeie, ca în contra acestei obligații să invoace *exceptio senatusconsulti Vellaeani*⁵. Invocarea acestei excepții are de efect să nimicească obligația atât de complet, încât să nu mai rămână nici măcar o obligație naturală.

Exceptio senatusconsulti Vellaeani poate fi invocată atât

8) V. Vol. I, 2, § 92, p. 240 și urm.

9) V. mai sus §§ 329—333.

1) D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*; C., 4, 29, *ad SC. Vellejanum*.

2) D., *h. t.*, 2 pr.

3) D., *h. t.*, 2 § 1.

4) D., *h. t.*, 3 § 4.

5) D., *h. t.*, 25 § 1.

Înainte, cât și după condamnare ⁶, de femeie, de moștenitorii ei și de acei, care garantaseră (fie personal, fie real) făgăduiala femeiei ⁷.

Nu se poate invoca această excepție: Când *femeia* n'a suferit nici o pagubă. Când *femeia* a lucrat în mod dolos (căci *malitia supplet sexum*). Când intercesiunea se făcuse în favoarea femeiei. Când avusese de obiect constituirea unei zestre. Când creditorul nu știea, că actul, de care-i vorba, este o intercesiune. Când creditorul eră minor. Și când femeia moștenise pe acela, pentru care făcuse intercesia ⁸.

Dacă femeia n'a invocat excepția și a executat obligația, poate cere înapoi ca *indebitum* plătit ceea, ce a dat, ca să execute promisiunea sa. Deci, poate intentă *condictio indebiti*, ca să ceară înapoi lucrurile a căror proprietate a trecut'o altuia; poate intentă *rel vindicatio*, ca să ia înapoi lucrurile amanetate ⁹.

Femeia nu poate *de mai înainte* să renunțe la *exceptio senatusconsulti Vellaeani*; dar, *ex post* poate renunța, după cum ne spune *Pomponius* ¹⁰. — Totuș unii romaniști susțin, că părerea lui *Pomponius* a fost o părere personală, nelămurită de ceilalți juriști ¹¹,

II. Dacă intercesiunea femeiei este o intercesiune *cumulativă*, aplicarea rânduelilor senatusconsultului de mai sus nu dă naștere la mari neajunsuri.

Însă, în caz când această intercesiune este *privativă*, neajunsurile sunt foarte mari, întrucât creditorul rămâne fără datornicul liberat în urma intercesiunii femeiei. De aceea, se admite, ca în acest caz creditorul să intenteze contra datornicului liberat acțiunea originară, care ia numele de *actio restitutoria* sau res-

6) D., 14, 6, *de SC. Macedon.*, 11.

7) C., *h. t.*, 7, 14 și 20; D., *h. t.*, 16 § 1; D., 44, 1, *de except.*, 7 § 1; D., 20, 3, *quae res pignori*, 2.

8) D., *h. t.*, 16 pr., 21 pr.; D., *h. t.*, 2 § 3, 23, 30 pr.; C., *h. t.*, 5, 18. — D., *h. t.*, 3, 17 § 2, 13 pr., 19 § 3, 22, 25 § 1, 27 § 2; C., *h. t.*, 2, 6 pr. — C., *h. t.*, 12, 25. — D., *h. t.*, 4 pr., 11, 12, 27 pr., 28 § 1; C., *h. t.*, 13. — D., *h. t.*, 8 § 13, — D., 4, 4, *de minorib.*, 12.

9) C., *h. t.*, 4, 9; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 40 pr.; D., *h. t.*, 32 § 2; D., 6, 1, *de rei vindic.*, 39 § 1, 40.

10) D., *h. t.*, 32 § 4. — Cf. D., *h. t.*, 8 § 13. V. Maynz, I. c., § 265, n. 16, p. 444.

11) Girard, I. c., p. 802, n. 1.

*sissoria*¹². — Dacă femeia prin intercesiunea sa a împiedecat pe cineva să ajungă datornic, se dă contra acestuia o acțiune numită *actio institutoria*, *quia magis instituit quam restituit*¹³.

B. Justinian la 530 a introdus în această materie următoarele schimbări¹⁴:

I. Orice intercesiune trebuie făcută prin act public, adică înainte a trei martori; altfel intercesiunea este nulă. Dar, chiar dacă ea va fi făcută prin act public, femeia tot va putea să opună *exceptio senatusconsulti Vellaeani*.

Femeia, când a primit echivalentul intercesiunii sale, nu mai poate opune *exceptio*, chiar dacă n'ar fi făcut un act public.

Femeia nu poate invoca *exceptio senatusconsulti Vellaeani* în trei cazuri: Când, după ce a trecut doi ani de la majoratul său, a confirmat intercesiunea. Când e vorba de libertatea unui rob. Când a renunțat la excepție, ca să se însărcineze cu tutela copiilor săi.

II. Peste 26 de ani, la 556, Justinian a mai dispus, că orice intercesiune este nulă, când e făcută de soție pentru soțul ei, afară de cazul când se va dovedi *invederat*, că soția a tras vre un folos oarecare din acel act¹⁵.

Din pricina și a acestor rândueți Justinian a fost poreclit *imperator uxorum* (împăratul nevestelor)!

12) D., *h. t.*, 1 § 2, 8 §§ 7 și 9.

13) D., *h. t.*, 8 § 14, 29 pr.

14) C., *h. t.*, 23. — Cf. C., *h. t.*, 22; C., 5, 35, *quando mulier tutelae officio fungi potest*, 5; *Novella*, 118, cap. 5.

15) *Novella* 134, cap. 8.

CARTEA IV.

INDRITUIRILE DE FAMILIE.

§. 336. Generalități.

A. Se obișnuiește, ca sub numele de „*Indrituiri de familie*“ să se vorbească de căsătorie (*justae nuptiae*), putere părintească (*patria potestas*), putere dominicală sau robie (*dominica potestas*), putere maritală (*manus*), quasi robie, tutelă (*tutela*) și curatelă (*cura, curatio*).

B. Vorba *familia* a avut la Romani următoarele înțelesuri :

La început, ea arată totalitatea ființelor omenești și a lucrurilor ¹ supuse puterii unui cetățean *sui juris*, care, după cum știm ², se numește *pater familias* sau *pater familiae*.

Mai târziu, această vorbă a fost întrebuințată pe de o parte, pentru a arăta mai ales totalitatea ființelor omenești supuse lui *paterfamilias* ³, cele mai adeseaori *totalitatea robilor* ⁴; iar pe de altă parte pentru a arăta totalitatea ființelor omenești libere legate între ele prin *adgnatio* (izvorând din *patria potestas*, ori din *manus*), adică pe *adgnati* (adgnați) ⁵.

În sfârșit, și mai târziu, vorba *familia* a ajuns, ca pe lângă *adgnati*, să arate și pe *cognati* (cognați) și chiar și pe *adfines* (afini) ⁶.

1) Cajus, 2 §§ 102—105 ; Ulpian, *Regulae*, 20 §§ 3 și 9, 26 § 1 ; *Coltatio*, 16 § 4 ; D., 50, 16, *de verb. signif.* 195 § 1 ; D., 10, 2, *familiae eriscundae* ; C., 6, 38, *de verb. signif.*, 5 *in fine*.

2) V. Vol. I, 1 § 18, C, 1, p. 219.

3) D., 21, 1, *de aedil. edicto*, 25 § 2 ; D., 39, 4 *de publicanis*, 1 § 5 ; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 40 § 2 ; C., 6, 33, *de verb. signif.*, 5.

4) Paul, *Sententiae*, 5, 6 § 3 ; D., 39, 4, *de publicanis*, 12 § 2 ; D., 43, 18, *de vi*, 1 §§ 16—20 ; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 195 § 3.

5) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 195, §§ 2 și 4, 196.

6) D., 11 (31), *de legatis*, 69 § 4 ; C., 6, 38, *de verb. signif.*, 5.

C. Cercetările făcute până azi au avut de rezultat stabilirea a patru tipuri principale de familii ⁷ :

Familia modernă europeană întemeiată pe zămisirea monogamă. Copilul născut dintr'o femeie căsătorită este privit ca operă a soțului mamei sale și este înrudit atât cu rudele mamei sale, cât și cu acelea ale tatălui său. Deci, înrudirea există și în linie bărbătească și în linie femeiască.

Familia patriarhală întemeiată pe puterea părintească. Copilul este înrudit cu tatăl său și cu rudele tatălui său; dar, nu și cu acelea ale mamei sale, și nu-i înrudit cu mama sa de cât, fiindcă ea e supusă puterii tatălui său. Deci, înrudirea există numai în linie bărbătească.

Familia matriarhală întemeiată pe maternitate. Dreptul nu recunoaște nici o paternitate, chiar când ea ar rezultă din relații sexuale obștește cunoscute. Copilul este înrudit numai cu mama sa și cu familia mamei sale. Deci, înrudirea există numai în linie femeiască. Ruda bărbătească cea mai apropiată a copilului este fratele mamei lui.

Familia promiscuă. Dreptul nu ține seamă nici de faptul material și vădit al maternității. Copilul este privit ca fiu al tuturor bărbaților și al tuturor femeilor dintr'o grupă.

Vechimea acestor tipuri principale este controversată ⁷.

Unii susțin, că familia patriarhală este un chip firesc de grupare cunoscut de la 'nceput mai ales de cei mai mulți strămoși ai popoarelor de azi, iar promiscuitatea și chiar matriarhatul ar fi sau anomalii răzlețe, sau degenerări întâmplătoare.

Alții susțin, că familia monogamă întemeiată pe paternitate este rezultatul unei desvoltări. Că au existat faze mai arhaice, în care copilul legat de mama sa prin faptul material al nașterii, nu eră legat și de tatăl său, și că noțiunea mai complicată și mai abstractă a paternității s'a format mai târziu, plecând de la ideea de putere asupra mamei, grație tranziției procurate prin asimilarea puterii maritate cu puterea dominicală, adică prin asimilarea îndrituirii soțului asupra copilului soției cu îndrituirea stăpânului asupra copilului roabei.

D ⁸. Antecedentele familiei romane nu pot fi stabilite cu si-

7) V. Girard, l. c., p. 136—138

8) V. Maynz, l. c., III, § 302, p. 1 și urm.

garanță. Dar, chiar de la întemeierea Romei ea apare, ca fiind *organizată* după tipul patriarhal.

La început, întreaga familie romană este absorbită de *paterfamilias*; ea nu există civilmente de cât în persoana acestuia, care e șeful său. Această organizare înrăurește asupra stării *personale* a ființelor omenеști, care alcătuiesc familia, și are deasemenea o oarecare înrăurire asupra stării lor *patrimoniale*.— Îndrituirile *patrimoniale*, care pot să se nască din raporturile de familie, sunt ocrotite de *actiones in rem* ori de *actiones in personam*, care derivă din natura chiar a acestor îndrituiri.— Îndrituirile *personale*, la început, sunt în legătură cu puterea lui *paterfamilias*. Acesta are asupra *tuturor* membrilor familiei, chiar și asupra soției supuse sie, aceeaș putere, pe care dreptul o recunoaște cetățeanului asupra lucrurilor, care sunt proprietatea sa. Dovadă despre aceasta este terminologia și acțiunile pentru valorificarea acestei puteri: Aceleași vorbe, *manus*, *municipium*, *potestas* sunt întrebuințate pentru a arată proprietatea quiritară a lucrurilor corporale și puterea lui *paterfamilias* asupra ființelor libere, ori roabe, care îi sunt supuse. Aceeaș acțiune, *rei vindicatio*, care servește proprietarului, ca să urmărească lucrurile corporale, care-i aparțin, servește și pentru valorificarea puterii lui *paterfamilias*.

Mai târziu, e drept, că vorba *manus* arată în special puterea, pe care *paterfamilias* o are asupra soției sale supuse. Dar, vorba *potestas* a continuat să arate puterea lui *paterfamilias* asupra fiilor, robilor și lucrurilor lui. — Totuș, ființele libere din familie dobândesc încetul cu încetul o existență juridică mai mult ori mai puțin completă, pe când robii, chiar pe vremea lui Justinian, sunt priviți ca lucruri (*res*).— Pentru valorificarea *puterii părintești* se poate întrebuința, chiar pe vremea lui Justinian, tot *rei vindicatio*; însă, această acțiune este numai cu numele *rei vindicatio* ⁹. Dar, de regulă, pentru ocrotirea îndrituirilor personale servește *acțiunea prejudicială*, în care hotărîrea constată numai îndrituirea, fără să alipească de această constatare vreo condamnare ¹⁰. Afară de aceasta, în vremea Republicei și mai ales în aceea a împărăției, pentru garantarea unor

9) D., 6, 1, *de rei vindic.*, 1 § 2.

10) V. Vol. I, 1, §. 85, XVI, p. 403.

manifestări a îndrituirilor personale magistrației și funcționarilor împărătești, în virtutea puterii lor, s'au servit de *notio* sau *cognitio*. În sfârșit, din vremile cele mai străvechi, în cazul în care un al treilea împiedecă exercitarea liberă a unei îndrituiri de familie, pretorul acordă felurite interdicte¹¹.

E. Unii romaniști se îndeletnicesc cu tutela și curatela la obligațiile, care izvorăsc *quasi ex contractu*. Alții se îndeletnicesc parte la obligații, parte la îndrituirile de familie. — Nici una din aceste două metode nu-i bună. Căsătoria, *patria potestas*, tutela și curatela au aceeași obârșie istorică. Ele au și puncte de înrudire internă: Toate conțin o *atârnare personală*, care se deosebește atât de îndrituirile reale, cât și de acelea de obligații. În sfârșit, căsătoria dă naștere la *patria potestas*, iar tutela și curatela au de scop să înlocuească *patria potestas* pentru persoanele, care deși sunt *sui juris*, totuș n'au capacitatea de *agere*.

TITLUL I.

C A S Ă T O R I A.

§. 337. Noțiuni și introducere istorică.

A. Căsătoria (*nuptiae, matrimonium*) este însoțirea bărbatului și a femeiei pentru o împreună viațuire completă¹.

Soțul se numește *vir*, iar soția *uxor*.

B. La Romani căsătoria este de două feluri: Căsătorie conformă cu *jus civile* și căsătorie conformă cu *jus gentium*.

Căsătoria conformă cu *jus civile* se numește *justae nuptiae, justum matrimonium*². — Căsătoria conformă cu *jus gentium* se numește de romaniști *promatrimonium*.

I. *Justae nuptiae*.

Pentru ca să se încheie *justae nuptiae*, se cere numai capacitatea părților, adică viitorii soți trebuie să se bucure de *jus connubii*³. — La început și chiar pe vremea legii

11) D., 6, 1, *de rei vindic.*, 1 § 2.

1) D., 23, 2, *de ritu nuptiarum*, 1; J., 1, 9, *de patria potestate*, § 1

2) Cajus, 1 § 55; Ulpian, *Regulae*, 5 § 2;

3) Cajus, 1 § 59; Ulpian, *Regulae*, 5 §§ 2-8.

celor 12 table, numai patricienii aveau această capacitate. Dar, prin *lex Canuleja* din 309 a. u. c. s'a acordat *jus connubii* și plebeilor. — De la această regulă s'au făcut abateri prin dispense speciale acordate mai ales veteranilor, ca să se însoare sau cu o latină, sau chiar cu o peregrină ⁴.

Justae nuptiae produc efectele următoare: Întâi, *patria potestas* asupra copiilor născuți dintr'o astfel de căsătorie. Al doilea, *adgnatio*, care izvorăște din *patria potestas* și care singură, îndrituește pe membrii familiei la moștenirea *ab intestato* și la tutelă. Și al treilea, oare care efecte bănești: Numai în *justae nuptiae* poate fi vorba de zestre. Nu există zestre, făr'de *justae nuptiae*!

Justae nuptiae, la rândul lor, pot fi 'sau cu *manus* (cu *in manum conventio*), sau făr'de *manus*, adică libere.

1) *Justae nuptiae cu manus*, pe lângă *jus connubii*, mai cer și unele formalități și anume sau *confarreatio*, sau *coemptio*, sau *usus*. — Despre aceste formalități vom vorbi mai jos ⁵.

Justae nuptiae cu manus, pe lângă efectele de mai sus, mai produc și următoarele efecte:

Femeia suferă o *capitis deminutio*: Iesă din familia sa, intră dimpreună cu averea sa, dacă o avea, în familia soțului său ⁶ și cade sau în *manus* a acestuia, dacă el este *sui juris*, sau în *manus* a tatălui lui, dacă el se găsește sub *patria potestas* ⁷. Deci: Femeia, dacă se găsea sub *patria potestas*, iese din această putere; dacă eră sub tutelă, scapă de tutelă. Toate legăturile civile, care o legau de *paterfamilias* al său, de adgnații săi: de *gens* a sa, sunt rupte. Intre ea și familia sa originară nu mai există nici comunitate de cult privat și nici îndrituiri de moștenire, ori de tutelă ⁸. — Intrând în familia soțului său, femeia ajunge adgnată cu membrii acestei familii. Ea este *filiae loco*, dacă soțul său este *sui juris*, ori *neptis loco*, dacă soțul său este sub *patria potestas* ⁹. Ca fiică, datorește ascultare so-

4) Cajus, I § 57.

5) V. mai jos titlul II,

6) Cajus, I §§ 111, 114, 115, 118, 123, 127, 136 și 148; 2 §§ 139 și 159; 3 §§ 3, 40, 41; Ulpian, *Regulae*, 22 § 14, 23 § 3, 29 § 1.

7) Maynz, I. c., III, § 304, n. 5, *in fine*; Girard, I. c., p. 168, n. 4.

8) V. Girard, I. c., p. 168, n. 1—3.

9) V. mai sus n. 6.

țului, ca și copiii săi ; dar, are rangul întâi printre membrii familiei, este numită *materfamilias*, *matrona*, *domina* și este foarte respectată și iubită, după cum rezultă, din inscripțiile de pe pietrele mormântale, care glăsuesc¹⁰: „Cea mai bună și cea mai frumoasă, torcătoare, evlavioasă, credincioasă, econoamă, neprihănită, neșuiernică“. „A fost asemenea și de o potrivă cu toate femeile cele cinstite prin cumpătare, bună purtare, curăție, ascultare, toarcerea lânei, hărnicie, credință“. „Călătorule, cuvântarea mea e scurtă, stai, oprește și-o cetește. Urăta piatră mormântală acopere o femeie frumoasă. Părinții ei numit-o-au cu numele de Claudia. Iubit-a cu dragoste adevărată pe bărbatul ei adevărat. Născu't-a doi copii: pe unul lăsatu-l-a pe pământ în urmă, pe celălalt ascunsu-l-a în sânul pământului. Fost-a cuminte la graiu și mândră la port. Ingrijit-a de casă și tors-a. — Am sfârșit, du-te!“.

Barbatul este îndrituit să omoare pe soția sa prinsă în flagrant delict de adulter, iar pentru alte fapte rele este îndrituit s'o judece cu asistența rudelor de aproape și s'o pedepsească; poate s'o dea *in mancipio*; dar, n'o poate mancipa cu titlu de vânzare și nici s'o dea *in noxam*¹¹. — El dobândește toată averea soției sale.

2) *Justae nuptiae* făr'de *manus*, afară de *jus connubii*, nu mai cer nimic.

Pe lângă efectele de mai sus (*patria potestas*, *adgnatio*, îndrituirea la moștenirea *ab intestato* și la tutelă) *justae nuptiae* făr'de *manus* mai produc efectele următoare :

Femeea își păstrează atât starea, ce o avea înainte de căsătorie, cât și averea sa. Deci, dacă eră sub *patria potestas*, rămâne sub această putere ; iar *paterfamilias* al său este îndrituit, după cum vom vedea mai jos¹², să întrerupă *usus*, pentru ca ea să nu cadă în *manus* a soțului său¹³. Dacă eră *sui juris* și în tutelă (testamentară, legitimă, ori dativă), rămâne tot astfel. Dacă

10) Th. Mommsen, *Römische Geschichte*, I, p. 57, nota **.

11) V. Maynz, I. c., III, § 304, n. 9 și 10; Girard, I. c., p. 169, rândul al doilea și n. 5; Cuq. I. c., p. 166, care în nota 6 și pe temeiul lui Cajus, 4 § 80, e de părere, că soția în *manus* poate fi dată *in noxam*. Dar textul lui Cajus e mutilat. Cf. J., 4, 8. *de noxalibus act.*, § 7.

12) V. mai jos titlul II.

13) V. mai jos § 340, n. 6, p. 602.

avea avere, și-o păstră; dar, de regulă își impunea ea însăși restricții, constituindu-și o zestre, fie din toate bunurile sale, fie numai din o parte a lor.

Barbatul are aceleași îndrituirii ca și în *justae nuptiae* cu *manus*; dar, nu dobândește toată averea soției sale, ci numai zestrea.

3) La început au existat numai *justae nuptiae* cu *manus* și deabia mai târziu (dacă nu din vremea legii celor 12 table, cel puțin din vremea lui Ennius și a lui Catone cel bătrân, adică înainte de sfârșitul veacului al șaselea) au apărut și *justae nuptiae* fără de *manus* sau căsătoria liberă.¹⁴

II. *Promatrimonium*.

Acest fel de căsătorie nu cere, ca părțile să aibă *jus connubii*. — Deci, un roman putea să încheie un *promatrimonium* c'o peregrină, un peregrin c'o peregrină ș. a, m. d.

Promatrimonium deși e o căsătorie valabilă după *jus gentium*, totuș n'are caracterul unei căsătorii romane și deci nu produce nici unul din efectele de mai sus ale acesteia.

C. Diferitele căsătorii de mai sus au avut soarta următoare:

Confarreatio a ajuns să se întrebuițeze foarte rar. *Usus* nu mai există pe vremea lui Cajus. Iar *coemptio* a căzut în desuetudine curând după Cajus¹⁵. Deci, *justae nuptiae* cu *manus* sau cu *in manum conventio* au dispărut. Aceasta s'a întâmplat pe la sfârșitul împăraților păgâni (veacul IV d. Ch.). De atunci a rămas numai *justae nuptiae* fără de *manus* sau căsătoria liberă.

Deosebirea dintre căsătoria liberă și *promatrimonium* a pierdut din însemnătate, după ce Caracalla a întins cetățenia la toți supușii liberi din împărăție, și a dispărut cu totul, când Justinian a desființat cele din urmă rămășiți de latinătate și peregrinitate. De atunci, orice căsătorie valabilă este *justum matrimonium* sau *justae nuptiae*.

În cele, ce urmează ne vom îndeletnici numai cu căsătoria fără de *manus* sau liberă.

14) Girard. I. c., p. 151, n. 4,

15) Cajus, I §§ 111—115.

§. 337. bis.

I. Am spus, că în căsătoria cu *manus*, dacă soțul este sub *patria potestas*, soția cade în *manus* a lui *paterfamilias* al soțului său.

Dar, această chestiune e conversată: Pe temeiul lui *Cajus* și al lui *Ulpian*¹, unii romaniști sunt de părere, că și'n acest caz soția cade tot în *manus* a soțului său, iar *paterfamilias* al soțului dobândește asupra soției acestuia numai o putere asemănătoare cu *patria potestas*².

II. Unii autori vechi vorbesc și despre o îndrituire de viață și de moarte, pe care soțul ar avea-o asupra soției în *manus* nu numai în caz de adulter, ci și'n alte cazuri³.

III. Th. Mommsen, vorbind despre *Origina primitivă a Romei*, spune, că: „Șef al familiei putea fi numai bărbatul;... dar în totdeauna și necesar femeia aparținea casei, iar nu comunității, și chiar în casă femeia este necesar subordonată, fiica tatălui, soția bărbatului... Până în vremea științei juridice dezvoltate s'a păstrat principiul, că femeia, care nu este supusă puterii bărbatului, nu-i soție, ci e privită numai ca atare (*uxor tantummodo habetur*)^{4a}. — Fiindcă soția, la 'nceput, e subordonată în totdeauna și necesar bărbatului, urmează, că părerea lui Mommsen este, că la 'nceput toate căsătoriile se făceau cu *manus*

În contra acestei păreri s'a ridicat distinsul fost profesor de Drept Roman la Universitatea din București, G. Danielopol, care argumentează ast-fel⁵: „Desigur autoritatea D-lui Mommsen este mare. Ori cât de mare însă ar fi, ea nu poate a ne face să-l credem pe cuvânt în contra aserțiunilor a autori vechi romani. — Ceea ce ne face încă să ne îndoim de exactitatea aserțiunilor D-lui Th. Mommsen asupra acestor puncte este fantasia cu care el tratează chestiunile instituțiilor juridice la primii Romani, *patria potestas*, *manus*, *confarreatio*, condițiunea femeiei, *mancipium*, asupra căror ideile sale sunt cu totul fan-

1) *Cajus*, 2 § 159 și 3 §§ 3 și 41; *Ulpian*, *Regulae*, 11 § 13 și 22 § 14

2) *Çuq*, I. c., p. 166, n. 6; *Brinz*, *Lehrbuch der Pandekten*, III, § 468, n. 5, p. 666; *Dernburg*, *System des römischen Rechts*, II, § 406, n. 1, p. 885.

3) *Cf.* *Maynz*, I. c., III, § 304, n. 9.

4) Th. Mommsen. *Römische Rechtsgeschichte*, I, cap. V, p. 57, n. *— *Cicero*, *Topica*, 3, 4

taștice, deosebite de tot ce știm din texte și neîntemeiate pentru timpurile primitive, despre care se ocupă autorul german, pe nici o probă, care să ne facă să credem, că la început lucrurile se petreceau, cum le descrie el și altfel de cât se petreceau mai târziu, în timpul de exemplu al legii celor 12 table, pentru care avem date precise, contrarii aserțiunilor fantastice ale marelui istoric german. Așa, este eronat a susține, cum face D-l Mommsen, că femeia e subordonată barbatului. Aceasta n'avea loc de cât, când femeia cădea *in manu mariti*, ceea ce n'avea loc în totdeauna, deși poate la 'nceput erau mare parte din nupții însoțite de ceremonia religioasă a confareției, din care rezultă *manus*". — Deci, părerea def. G. Danielopol este, că la 'nceput nu toate căsătoriile erau cu *manus*.

Recunoaștem, că este foarte greu să ne 'pronunțăm între aceste două mari autorități! În ori ce caz, părerea def. Danielopol, nu poate să fie înlăturată decât, dacă i s'ar putea opune părerea unei învățat de o autoritate cel puțin egală cu a D-sale. — Iată, ce spune tot D-sa, după 159 de pagini ⁵: „*cred chiar, că la început toate nupțiile erau confareate*". — Fiindcă la 'nceput *toate* nupțiile erau confareate și fiindcă din *confarreatio* izvorăște *manus*, urmează, că def. Danielopol este de părere, că la început toate căsătoriile se făceau cu *manus*, adică este în tocmai de părerea lui Mommsen, pe care-l combătea!

CAP. I.

Incheierea căsătoriei.

LOGODNA¹.

§. 338.

A. De regulă logodna *precedează* căsătoria. Dar, se poate și să n'o precedeze, ci să se facă o dată cu căsătoria.

Logodna (*sponsalia*) este învoeala, prin care viitorii soți,

5) G. Danielopol, Explicațiunea Instituțiunilor lui Justinian, Vol. I, p. 15

6) G. Danielopol, l. c., p. 174.

1) D., 23, 1, *de sponsalibus*; C., 5, 1, *de sponsalibus et arrhis sponsaliciis et proxeneticis*.

sau personal, sau prin mijlocirea părinților lor, își iau îndatorirea să se însoțească mai târziu prin căsătorie.

Logodna se face de regulă prin *sponsio*, de aceea ea se numește *sponsalia*. Logodnicii se numesc *sponsi*, *consonsi*²; logodnica se mai numește *pacta*, *sperata*, *destinata*.

B. Pentru ca să se poată încheia o logodnă valabilă, se cere următoarele *elemente*:

1) Logodnicii să aibă fiecare cel puțin vârsta de șapte ani³.

2) Să poată încheia cel puțin în viitor o căsătorie valabilă⁴. De aceea, piedicele trecătoare la încheierea unei căsătorii nu fac logodna nevalabilă. De pildă: Doi impuberi se pot logodi, deși, după cum vom vedea, nu se pot căsători, câtă vreme sunt impuberi⁵. Guvernatorul provinciei se poate logodi cu o femeie din provincia, pe care o administrează, deși, după cum vom vedea, nu se poate căsători cu ea, câtă vreme este în funcțiune⁶. Dar, piedicele netrecătoare, care se împotrivesc la încheierea căsătoriei, se împotrivesc și la încheierea logodnei.

3) Consimțământul logodnicilor, fie personal, fie prin reprezentanți⁷. La început se cere un consimțământ formal prin *sponsio*⁸; mai pe urmă este de ajuns și un consimțământ neformal⁹.

4) Consimțământul părinților logodnicilor p. c. și eventual consimțământul tutorilor logodnicilor în cazurile prevăzute de lege¹⁰.

C. *Efectele logodnei sunt:*

Din pricina *principiului libertății căsătoriei* logodna nu dă naștere la nici o acțiune, prin care logodnicii să poată fi siliți să execute făgăduiele lor¹¹. Deci, logodna poate fi desființată după voie de fiecare logodnic, care n'are de cât să spună celui-lalt *condicione tua non utitur*¹².

2) D., *h. t.*, 1, 2 și 3.

3) D., *h. t.*, 14.

4) D., *h. t.*, 7, 10, 11, 15, 16; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 60 § 5.

5) V. mai jos § 339, A, III, n. 11, p. 597.

6) V. mai jos § 339, A, III, n. 21, p. 598.

7) D., *h. t.*, 4, 5, 7 pr., 11, 12, 13, 18.

8) V. mai sus n. 2.

9) D., *h. t.*, 4 pr. și § 1, 7 pr., D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 134.

10) D., *h. t.*, 7 § 1, 11, 13.

11) V. Maynz, I. c., III, § 307, n. 4.

12) V. mai sus n. 9; C., *h. t.*, 1; C., 5, 17, *de repudiis*, 2; D., 24, 2, *de divortiis et repudiis*, 2 § 2.

Logodna, deși este o convenție, totuș nu poate fi înțărîtă ca orice convenție prin *stipulatio poenae*¹³, ci numai prin arvună, *arrha*, care se numește *arrha sponsalicia* și care poate constă în darea de inele, ori de altceva¹⁴.

În caz de logodnă cu *arrha sponsalicia*, logodnicul, care nu se ține de făgăduială, trebuie, la început¹⁵, conform regulilor generale, să înapoieze celui alt arvuna îndoită; de la Honoriu și Theodosiu trebuie să înapoieze *quadruplum*¹⁶; iar de la Leon și Anthemius numai *duplum*, ca și mai înainte. Dar, femeia minoră, care n'a obținut *venia aetatis* (ertare de vîrstă) înapoiază *simplum*¹⁷.

Atîta vreme cît ține logodna, logodnicii nu mai pot încheia nici o altă logodnă și nici o căsătorie cu altă persoană¹⁸.

Infidelitatea logodnicei este asămănată cu adulterul¹⁹.

Logodnicul poate cere pedepsirea oricăror *injuriæ* făcute logodnicei sale²⁰.

D. Și pe atunci se obișnuia, ca logodnicii să 'și facă daruri, cadouri de logodnă (*sponsalicia largitas, sponsalicia donatio*). — Aceste daruri au fost supuse la 'nceput regulilor de la donații. De la Constantin ele sunt privite, ca făcute sub condiția de a se încheia căsătoria (*si nuptiae fuerint secutae*). De aceea, dacă nu se făcea căsătoria (*causa futura et honesta* nu se înfăptuia), ele trebuie înapoiate²¹. Numai partea *nevinovată* de neîncheierea căsătoriei este îndrituită să le ceară înapoi²². În caz de moarte a unuia din logodnici, nimeni nu este vinovat de neîncheierea căsătoriei; deci amîndouă părțile trebuie să dea înapoi darurile primite. Dar, dacă logodnicii se sărutaseră (*in-*

13) D., 35, 1, *de condic. et demonstrat.*, 71 § 1; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 134 pr.; C., *h. t.*, 5 *in fine*.

14) G. Cornil, *Die arrha im justinianischen Recht*, în *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, Vol. 48, (1928), p. 51 și urm.

15) C., *h. t.*, 5.

16) Th. C., 3, 10, *si nuptiae ex rescripto petantur.*, 1.

17) C., *h. t.*, 3, 5.

18) C., *h. t.*, 1; D., 3, 2, *de his qui notantur infamia*, 13 § 1.

19) D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 13 §§ 3 și 8.

20) D., 47, 10, *de injuriis*, 15 § 24.

21) D., 39, 5, *de donat.*, 1 § 1; C., 5, 3, *de donat. ante nuptias vel propter nuptias et sponsaliciis*. 10 și 11,

22) C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 12 și 15.

terveniente osculo), logodnița ori moștenitorii săi dau înapoi numai jumătate din daruri, pe când logodnicul ori moștenitorii săi trebuie să dea înapoi tot ²³.

ELEMENTELE CERUTE PENTRU INCHEIEREA CĂSĂTORIEI.

§. 339.

A. Pentru ca să se încheie o căsătorie valabilă, se cere întrunirea a trei elemente: Consimțământul părților, *affectio maritalis* și lipsa unor piedici.

1. Consimțământul părților.

Viitorii soți trebuie să consimtă în chip liber și serios la încheierea căsătoriei ¹.

Dacă viitorii soți sunt de față, ei pot să-și arate în ori și ce chip voința de a se căsători. — Bărbatul poate consimți la încheierea căsătoriei și în absența sa, arătându-și voința sau *per nuntium*, sau *per epistulam*. Dar, femeia absentă nu se poate căsători în acest fel, ci trebuie, ca ea să fie adusă în casa bărbatului, adică se mai cere *in domun deductio* ².

Persoanele *alieni juris* mai au nevoie, ca *paterfamilias* al lor să consimtă, expres ori tacit, la căsătoria lor ³. Mai mult de cât atâta: Fiica este obligată să ia de soț, pe acela pe care i-l impune tatăl său, afară numai dacă dovedește, că este un om cu purtare rea ⁴. — Când puterea părintească aparține unui ascendent de gradul al doilea, ori de un grad mai depărtat, sub a căror putere s'ar putea să cadă copiii, care se vor naște, atunci e nevoie, ca și acești ascendenți să consimtă, pentru ca ei să n'aibă pe cineva moștenitor fără voia lor (*ne invito suus heres agnos-*

23) C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 16.

1) D., 23, 1, *de sponsalibus*, 11; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 15; D., 50, 17, *de reg. juris*, 30; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 30.

2) Paul, *Sententiae*, 2, 19 § 8; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 5 și 6; D., 24 1, *de donat. inter virum et uxorem*, 66.

3) Paul, *Sententiae*, 2, 19 § 2; Ulpian, *Regulae*, 5 § 2; J., 1, 10, *de nuptiis*, pr.; D., 23, 2, *de ritu nuptiarum*, 2, 3, 18, 25, 35; D., 48, 5, *ad leg. Iul. de adult.*, 13 § 6 *in fine.*, D., 23, 1, *de sponsalibus*, 7 § 1; C., 5, 4, *de nuptiis*, 2.

4) D., 23, 1, *de sponsalibus*, 7 § 1, 11—13; C., 5, 4, *de nuptiis*, 2, 20.

catur) ⁵. Astfel: Nepotul are nevoie, ca atât bunicul său, care e *paterfamilias*, cât și tatăl său să consimtă la căsătorie. Din contră, nepoata n'are nevoie, ca tatăl său să consimtă, căci copiii săi nu vor putea să cadă sub puterea acestuia, deoarece ce aparțin familiei soțului.

Dacă *paterfamilias* refuză fără just motiv să consimtă, atunci autoritatea poate să-l înlocuească și să încuviințeze căsătoria; iar dacă *paterfamilias* e nebun, absent *reipublicae causa*, ori captiv de mai mult de trei ani, copilul poate singur să se căsătorească, nu are nevoie, ca tatăl său să consimtă ⁶.

Dintre persoanele *sui juris* numai fiicele minore mai au nevoie, ca la căsătorie să consimtă tatăl lor, ori, în lipsa acestuia, mama lor și rudele lor de aproape ⁷.

Dacă persoanele de mai sus consimt după însoțire, aceasta devine căsătorie pentru viitor ⁸.

II. *Affectio maritalis, affectio uxoris, animus maritalis.*

Viitorii soți trebuie să voească să trăească împreună ca soț și soție ⁹.

O astfel de voință poate să fie arătată expres. Dar, ea poate să rezulte și din împrejurări; astfel, dacă un bărbat și o femeie cinstiți trăesc împreună așa în cât toată lumea îi consideră ca soț și soție, mai ales când femeia participă la demnitatea bărbatului, se presupune, că există *affectio maritalis* ¹⁰.

III. *Lipsa unor piedice (impedimente).*

1) *Impubertatea*. Impuberii nu pot să se căsătorească ¹¹. Dar, însoțirea încheiată de un impuler va deveni căsătorie din clipa, în care el va fi ajuns la pubertate, dacă după aceea va trăi cu celalalt ca soț și soție ¹².

5) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 9 pr.; J., 1, 11, *de adopt.*, § 7.

6) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 9 § 1, 10, 11, 19; C., 5, 4, *de nuptiis*, 25

7) D., 23, 1, *de sponsal.*, 6, 14; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 20, 25; C., 5, 4, *de nuptiis*, 8, 18, 20.

8) J., 1, 10, *de nuptiis*. pr.; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 13 § 6 *in fine*.

9) D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 3 § 1 *in fine*, 32 § 13; D., 39, 5 *de donat.*, 31 pr.

10) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 24.

11) Ulpian, *Regulae*, 5 § 2; J., 1, 10, *de nuptiis*, pr.

12) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 4.

2) *Castrarea*. Castrații, nu sunt capabili de a se căsători. Însă, *spadones* pot să se căsătorească¹³.

3) *Legătura unei prime căsătorii subsistente*. O persoană *căsătorită* nu poate să încheie o altă căsătorie¹⁴. — Pe temeiul acestei regule Romanii, după cucerirea Palestinei, au desființat poligamia la Evrei.

4) *Adulterul*. Femeea adulteră nu se poate căsători cu complicele său și nici nu poate fi luată din nou în căsătorie de fostul ei soț¹⁵.

5) *Răpirea*. Răpitorul nu se poate căsători cu femeia răpită și reciproc¹⁶.

6) *Deosebirea de religie*. Căsătoria e oprită între creștini și mozaici¹⁷.

7) *Deosebirea de stare socială*. Odinioară plebeii nu se puteau căsători cu patricienii.

Deasemenea, *ingenui* nu se puteau căsători cu *libertini*. Dar, *lex Iulia și Papia Poppaea* pe de o parte a restrâns această prohibiție la senatori și fiii de senatori, iar pe de alta a întins-o, rânduind, ca senatorii și fiii de senatori, să nu poată să se căsătorească nici cu *histriones* și nici cu femei având purtări rele. Un *senatusconsult* din vremea lui Marcu Aureliu a consfințit această prohibiție, lovind de nulitate căsătoriile încheiate cu calcarea ei¹⁸. Justinian a desființat-o pentru a valida căsătoria sa cu Theodora, foastă comediantă de circ¹⁹. Anthemius (468 d. Ch.) a oprit căsătoria dintre o *matrona* și desrobitul ei²⁰.

Funcționarul provincial nu se poate căsători cu o femeie din provincia sa.²¹

Până în veacul IV ostașii sub drapel nu se pot căsători.

13) D., 23, 3, *de jure dotium*, 39 § 1; D., 50, 16, *de verb. signif*, 128.

14) Cujus, I § 63; J., 1, 10, *de nuptiis*, §§ 6 și 7.

15) D., 34, 9, *de his quoe ut indignis*, 13; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 11 § 11, 29 § 1; C., 9, 9, *ad leg. Jul. de adult.*, 9.

16) C., 9, 13, *ne raptu virginum*; C., 1, 3, *de episcopis*, 54.

17) C., 1, 9, *de judaeis*, 6.

18) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 16 pr.; D., 23, 1, *de sponsal.*, 16.

19) C., 5, 4, *de nuptiis*, 28, 29.

20) *Novella Anthemii*, 1.

21) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 27, 38, 57 pr., 63, 65; C., 5, 4, *de nuptiis*, 6.

De la Justinian un *colonus* nu se poate căsători cu o femeie liberă²².

Căsătoria este oprită între cetățeni și barbari, ori gentili²³.

Marcu Aureliu a rânduit sub pedeapsă de nulitate și infamie, ca tutorul, ori curatorul să nu se poată căsători cu pupilla lor, decât după darea socotelor și după trecerea unui an de la ajungerea ei la majoritate și ca și fiul tutorului ori curatorului să fie lovit de această oprire²⁴.

8) *Inrudirea*. In caz de înrudire de sânge, fie firească, fie fictivă, căsătoria este oprită în linie directă la infinit²⁵.

În linie colaterală căsătoria este oprită atât între frate și soră²⁶, cât și între două persoane, din care una este fratele ori sora unui ascendent al celeilalte, de pildă, unchiul nu se poate căsători cu nepoata sa, mătușa cu nepotul său. Aceste persoane (unchiul, mătușa ș. a.) sunt *parentum loco*. De aceea romaniștii zic, că în acest caz *respectus parentelae* oprește căsătoria²⁷. — Această piedică a fost desființată de Claudiu, ca să se poată căsători cu nepoata sa Agrippina. Dar, mai târziu, Nerva, ori Constanțius și Constans au reînființat-o²⁸.

Dacă înrudirea de sânge fictivă, născută din adopție, este desființată prin emancipare, piedica la căsătorie numai în linie colaterală, dar nu și în linie directă, dispare. Astfel: Adoptatul nu se poate căsători cu mama ori mătușa tatălui adoptiv, fiindcă este nepotul lor. Însă, dacă adoptatul este emancipat, el se poate căsători numai cu mătușa tatălui său²⁹.

Pe la sfârșitul Republicei verii primari puteau să se căsătorească. Theodosiu I, sub influența creștinismului, a oprit astfel de căsătorii. Iar Arcadiu și Honoriu au desființat această oprire³⁰.

De la Justinian înrudirea spirituală (din botez) este o piedică

22) *Novella*, 22, cap 17.

23) Th. C., 3, 14, *de nuptiis*, 1.

24) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 36. 59, 60, 62 § 2, 64, 66 pr., 67.

25) J., 1, 10, *de nuptiis*, § 1; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 35, 55.

26) J., 1, 10, *de nuptiis*, § 2; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 54.

27) J., 1, 10, *de nuptiis*, §§ 3 și 5; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 39.

28) V. Maynz. I. c., III, § 305, n. 16 *in fine*. Th. C., 3, 12, *de incestiis nuptiis*, 5, 1

29) Cajus, I §§ 59–61; J., 1, 10, *de nuptiis*, §§ 1, 2, 3 și 6; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 17, 55.

30) C., 5, 4, *de nuptiis*, 19.

la căsătorie. Deci, căsătoria între naș și fină, ori între nașă și fin este oprită³¹.

9) *Afinitatea*. Ea este o piedică în linie directă la infinit. — În linie colaterală este o piedică numai până la gradul al doilea. Prin urmare un bărbat nu se poate căsători cu cumnatăsa, iar o femeie cu cumnatul său. Mai mult de cât atâta, într'un caz este oprită căsătoria cu afina afinei noastre³².

10) *Logodna*. Unul din cei doi logodnici nu se poate căsători cu ascendentalul, ori ascendentul celuilalt logodnic³³.

11) *Concubinatul*. Fiul nu se poate căsători cu concubina tatălui său³⁴.

IV. Am văzut, că, în cazul în care căsătoria este încheiată în *absența* femeiei, se mai cere și *in domum deductio*.

Chestiunea este controversată, dacă e nevoie de *in domum deductio* și în toate celelalte căsătorii.—Credem, că nu-i nevoie³⁵

V. Celebrarea căsătoriei eră însoțită de unele formalități. Astfel: Bărbatul declară, că se căsătorește, pentru ca să aiba copii (*liberorum quaerendorum causa*). Femeia eră condusă în casa bărbatului (*in domum deductio*), în care se pășea la anumite formalități, de pildă, *aqua et igne receptio*, femeia trebu'a să rostească vestitele vorbe „*ubi tu Cajus, ibi ego Caia*”³⁶. — Dar, toate aceste formalități nu erau de cât simple ceremonii. Din punctul de vedere al dreptului civil, împlinirea lor nu eră de loc trebuitoare. Dovadă este, că se putea încheia o căsătorie valabilă, chiar în lipsa bărbatului³⁷. — Deasemenea nu e nevoie să se redacteze convenții matrimoniale³⁸.—Totuș aceste acte exterioare aveau un folos și din punct de vedere juridic: Ele constatau în chip sigur clipa, în care căsătoria a început și de când trebuie să producă efectele sale³⁹. — Este probabil, că pentru a determina a-

31) C., 5, 4, *de nuptiis*, 26.

32) J., 1, 10, *de nuptiis*, §§ 6 și 7

33) J., 1, 10, *de nuptiis*, § 9.

34) C., 5, 34, *de nuptiis*, 4.

35) P. Namur, *Cours d'Institutes*, I, §. 67, p. 90. —Contra: Girard, I c., p. 156, n. 1 și 2.

36) V. Maynz, I. c., III. § 306, n. 3 și 4.

37) Paul, *Sententiae*, 2, 19 § 8; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 5, 6; D., 24, 1 *de donat. inter v. et u.*, 66 pr.; D., 35, 1, *de condict. et demonstr.*, 15; C., 5, 9, *de nuptiis*, 22.

38) D., 20, 1, *de pignoribus*, 4 *in fine*; D., 39, 5, *de donat.*, 31 pr., *in fine*; C., 5, 4, *de nuptiis*, 9, 23; *Novella* 117, cap 4.

39) C., 5, 4, *de nuptiis*, 22. 24.

ceastă clipă, Justinian a rânduit, ca persoanele din clasa *illustres* să facă un contract de căsătorie (*instrumentum dotale*), iar *personae honestiores* să facă o declarație la biserică, care să fie constatată printr'un act redactat de *defensor ecclesiae* și iscălit de acesta, de soți și de cel puțin trei martori. Dar, omisiunea acestor formalități n'atrage nulitatea căsătoriei ⁴⁰.

B. Quid, dacă lipsește vreunul din cele trei elemente de mai sus ?

I. Dacă lipsește consimțământul, căsătoria nu există. De pildă: Dacă voința uneia din părți ar fi înrăurită de *error essentialis*, căsătoria n'ar putea să se nască. — Dar, izvoarele noastre nu conțin nici o dispoziție relativă la această ipoteză, a căreia înlăptuire este greu de închipuit. Deasemenea, ele nu vorbesc de înrăurirea dolului și a violenței asupra validității căsătoriei. După regulile generale aceste vicii de consimțământ n'ar atrage neexistența căsătoriei, ci ar îndritui pe victima dolului și a violenței să le desfințeze. Însă, era inutil să se consfințească în special această îndrituire pentru materia noastră, fiindcă după ideile romane soții aveau libertate deplină să se despartă ⁴¹.

II. Dacă lipsește *affectio maritalis*, căsătoria deasemenea nu există.

III. Dacă s'a încheiat căsătoria cu călcarea vre uneia din piedicile arătate, ea este nulă și fără de efect.

În mod excepțional se putea obține dispense de piedici. — În vremea Republicei ele erau rari și încuviințate numai printr'un decret al poporului, ori al senatului. Astfel. d. p. desrobă *Fecennia Hispala*, fiindcă a denunțat orgiile bachanalelor, a obținut încuviințarea de a se căsători cu un *ingenuus*. — În vremea împăraților dispensele au ajuns mai dese. Se pare chiar, că împăratul putea să acorde dispensă de toate impedimentele ⁴². — Dar, nu se putea încuviința căsătoria dintre frate și soră și ori ce dispensă de acest fel obținută prin surprindere este nulă ⁴³.

40) *Novella* 22, cap. 3; *Novella* 74 cap. 4 și 5; *Novella* 117, cap. 4.

41) Mainz I. c., III, 306, n. 11—13, p. 13 și urm. — D., 23, 3, *de ritu nupt.*, 21 și 22. — Cf. Dernburg, I. c. I, § 301, n. 25.

42) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 31; C., 5, 6, *de interdicto matrimonio*, 7; C., 5, 8, *si nuptiae ex rescripto petantur*.

43) C., 5, 8, *si nuptiae ex rescripto petantur*, 2.

CAP. II.

Efectele căsătoriei.

Secția I.

EFECTELE CĂSĂTORIEI ÎN PRIVINȚA PERSOANELOR.

§. 340. Efectele căsătoriei în privința persoanei soților.

A. Din punctul de vedere al relațiilor intelectuale și morale căsătoria stabilește între soți o comunitate absolută de viațuire. De aceea:

Soții își datoresc fidelitate unul altuia. Adulterul este pedepsit cu pedepse bănești și aflictive (*re egatio* §. a), iar de la Constantin este pedepsit cu moartea ¹. — Dar, bărbatul e vinovat de adulter numai, dacă are relații cu o femeie căsătorită (*nupta*) ².

Soția e partașă la demnitatea soțului său ³.

Soția își are domiciliul la bărbatul sau (*domicilium matri monii*) ⁴

Bărbatul este protectorul legal al soției sale: El are un mandat tăcit, pentru a o reprezenta în justiție și pentru a reclama pedepsirea injuriilor făcute ei ⁵.

În dreptul nou bărbatul poate, sau prin *interdictum de uxore exhibenda et ducenda*, sau prin *cognitio*, să ia înapoi pe soția sa din mânele ori căruia ar opri-o fără voia ei, chiar din mânele lui *paterfamilias* al ei ⁶.

1) Paul, *Sententiae* 2, 26; *Collatio*, 4 § 5; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adulteriis*; C., 9, 9, *eod.*; J., 4, 18, *de publicis judiciis*, § 4.

2) D., 48, 5, *de leg. Jul. de adult.*, 34; D., 50, 16 *de verb. signif.*, 101.

3) D., 1, 9, *de senatoribus*, 8; C., 5, 4, *de nuptiis*, 10; C., 10, 39, *de incolis*, 9; C., 12, 1, *de dignitatibus*, 13.

4) D., 2, 1, *de iurisdic.*, 19; D., 5, 1, *de judiciis*, 65; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 5; D., 50, 1, *ad municipal.*, 22 § 1, 38 § 3.

5) C., 2, 13, *de procurat.*, 21; Cajus, 3 §§ 220 și urm., J., 4, 4, *de injuriis*, § 2; D., 47, 70, *de injuriis*, 1 § 9, 2, 18 § 2.

6) D., 43, 30, *de liberis exhibendis*, 1 § 5, 2; C., 8, 8, *eod.*, 3; C., 5, 4, *de nuptiis*, 11; C., 5, 17, *de repudiis*, 5.

Soții nu pot intenta unul contra celuilalt acțiunile, care ar atrage infamia ⁷.

Soții nuși pot face donații unul altuia: *Donationes inter virum et uxorem* sunt oprite. De la Justinian astfel de donații sunt îngăduite; dar, numai *propter nuptias* ⁸.

Soții se bucură de *beneficium competentiae*, adică unul din ei nu poate urmări contra celuilalt executarea unei obligații de cât *in quantum facere potest debitor* ⁹.—Renunțarea la acest beneficiu este nulă și fărăde efect ¹⁰.

Soții nu pot mărturisi unul contra altuia ¹¹.

B. La Romani soțul nu datorește alimente soției ¹². Azi, afinitatea dintre soți, dă naștere la o astfel de obligație.

§. 341. Efectele căsătoriei în privința persoanei copiilor născuți din căsătorie.

Căsătoria, față de copii, produce efectele următoare: Legitimitatea, paternitatea, filiațiunea și puterea părintească (*patria potestas*)

A. *Legitimitatea* Copiii născuți din căsătorie sunt legitimi (*legitimi, iusti*). ¹

B. *Paternitatea*. Știm, că pentru stabilirea maternității este deajuns *faptul* nașterii copilului și că deci maternitatea poate să existe și fărăde căsătorie. Dar paternitatea nu se stabilește de cât prin căsătorie. De aceea, regula este: *Mater semper certa est, etiamsi vulgo conceperit; pater vero is est, quem nuptiae demonstrant*. (Mama întotdeauna este sigură, chiar de ar fi zămislit în afară de căsătorie; dar, tatăl este acela, pe care-l arată căsătoria) ².

Pentru ca paternitatea să fie sigură, trebuie, ca pruncul

7) C., 5, 21, *rer. amotarum*, 2.—V. Maynz, I. c., III, § 308, n. 6.

8) V. mai jos § 345, n. 17, p. 618.

9) V. mai sus § 202, A, I, 1, p. 10 și 11.

10) D., 24, 5, *solutio matrimonio*, 14 § 1.

11) D., 22, 5, *de testibus*, 4.

12) Dernburg, I. c., III, § 6. n. 9.

1) V. Vol. I, 1, § 24, A, I, p. 235.

2) D., 2, 4, *de in jus vocando*, 5.

să fie zămislit în timpul căsătoriei³. — El este presupus zămislit în acest timp, dacă se naște între începutul lunei a șaptea după încheierea căsătoriei și sfârșitul lunei a zecea după desfacerea căsătoriei⁴. Presumpția aceasta este *juris tantum*; de aceea ea poate fi combătută și încetează, dacă se dovedește, că tatăl a fost în imposibilitate fizică de a cohabita cu soția sa în vremea, când copilul a fost zămislit, adică în răstimpul de la începutul lunei a șaptea până la sfârșitul lunei a zecea înainte de nașterea copilului⁵. Acest răstimp se numește de moderni *răstimpul critic*. De pildă: Soțul lipsește de acasă zece ani și la întoarcerea sa găsește un copil de un an (*anniculus*)! Acesta, deși e născut în timpul căsătoriei, nu are de tată pe soțul mamei sale. — Dar prezumpția nu încetează, chiar dacă mama mărturisește, că a comis un adulter⁶.

C. Filiațiunea. Prin dovedirea maternității, ori a paternității se dovedește în acelaș timp și filiațiunea: Dacă o femeie este mama cutărui copil, acesta este fiul acelei femei. Dacă un bărbat este tatăl cutărui copil, acesta este fiul acelui bărbat.

1) Dreptul pretorian acordă mamei o acțiune prejudicială numită *actio de partu adgnosendo*, pentru ca să asigure starea și îndrituirile copilului nenăscut încă în clipa desfacerii căsătoriei⁷.

De la senatusconsultul Plancian (anterior lui Hadrian), acordarea acțiunii *de patru adgnosendo* este supusă următoarelor condiții: Femeia divorțată, care se crede îngreunată, trebuie, ca înăuntrul a 30 de zile de la desfacerea căsătoriei să înștiințeze pe fostul său soț. Acesta, în urma înștiințării, poate sau să trimeată păzitori, sau să protesteze contra paternității, ce i se atribuie. Dacă nu face nici una din două, trebuie să recunoască pruncul, și, ca urmare a acestei recunoașteri, trebuie să-i procure alimente; dar, nu pierde îndrituirea de a-i tăgădui mai pe

3) D., 1, 6, *de his qui sui vel alieni juris sunt.*, 6; C., 5, 27, *de natural. liberis*, 11.

4) D., 1, 5, *de statu homin.*, 12; D., 28, 2, *de liberis et postumis*. 29 pr.; D., 38, 16, *de suis et legitimis*, 3 § 11, 12; C., 6, 29, *de postumis*, 4.

5) D., 1, 6, *de his qui sui vel alieni juris*, 6.

6) D., 22, 3, *de probationibus*, 29 § 1; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 11 § 9.

7) Paul, *Sententiae*, 2 § 24; D., 25, 3, *de adgnosend. vel alend. liberis*; C., 5, 25 *de alendis liberis et parentibus*; D., 25, 4, *de inspiciendo ventre custodiendoque partu*.

urmă filiațiunea, întentând un proces, în care va avea rolul greu de reclamant⁸ — În cazul în care mama nu face înștiințarea de mai sus, soarta copilului nu-i primejduită de loc: El va putea *tempore opportuno* să reclame să fie recunoscut de fiu al fostului soț al mamei sale; dar, având calitatea de reclamant, va trebui să facă dovada reclamației⁹.

Un senatusconsult din vremea lui Hadrian a întins rândurile senatusconsultului Plancian și la cazurile în care nașterea copilului eră să se întâmple sau în timpul căsătoriei, sau după moartea bărbatului. În acest din urmă caz, acțiunea *de partu agnoscendo* se dă contra lui *paterfamilias* al bărbatului, adică în contra aceluia, sub a căruia putere trebuia să cadă copilul, care se va naște¹⁰.

2) Se pare, că în vremile străvechi părinții puteau să abandoneze pe copiii lor născuți de curând. Impărați au căutat să reacționeze în contra acestuia abuz îngrozitor; dar, nu găsim nici o lege, care să-l fi oprit sub sancțiune penală!

3) Copilul datorește respect și pietate filială părinților săi¹¹. De aceea, el nu-i poate chema în judecată fără de încuviințarea pretorului și fi este formal interzis să intenteze acele acțiuni, care ar știrbi aceste îndatoriri¹².—Afară de acestea, tatăl și mama au asupra copiilor o oarecare îndrituire de corecțiune, pe care Valentinian a întins-o și la celelalte rude, dar numai asupra copiilor minori¹³.

D. Puterea părintească (*patria potestas*). Despre aceasta vom vorbi mai jos¹⁴.

8) D. 25, 3, *de agnoscendis vel alendis liberis*, 3 § 1.

9) D., 1, 6, *de his qui sui vel alieni juris*, 10; D., 22, 3, *de probat.*, 29 § 1; D., 25, 3, *de agnoscendis vel alendis liberis*, 1 §§ 1, 8, 10, 11 și 12—16, 2, 3 pr., 5 § 9, 7.

10) D., 25, 3, *de agnoscendis vel alendis liberis*, 1 in fine, 3.

11) D., 37, 15, *de obsequiis parentibus et patronibus praestandis*.

12) J., 4, 16, *de poena temere litigantibus*, § 3; D., 2, 4, *de in jus vocando*, 4 § 1, 24; D., 27, 10, *de curator. furioso dandis*, 4; D., 37, 15, *de obsequiis parentibus*, 1 și 10; C., 8, 47, *de patria potestate*, 4.

13) C., 9, 15, *de emendatione propinquorum*, 1.

14) V. mai jos Titlul II.

S e c Ț i a II.

EFECTELE CĂSĂTORIEI ÎN PRIVINȚA BUNURILOR.

Efectele căsătoriei în privința bunurilor soților.

§. 342. Zestreă.

A. Zestre se numește câțimea de bunuri, pe care soția le aduce sau soțului său, sau lui *paterfamilias* al acestuia, în vederea căsătoriei și pentru sarcinile căsătoriei (*pro oneribus matrimonii*) ¹.

Zestreă, la'nceput, se numește *res uxoria*, iar mai târziu, *dos*.

În căsătoria cu *manus*, femeia când eră *sui juris*, întră, după cum am văzut ², în familia soțului său dimpreună cu averea sa, care ajungea zestre. — Când femeia eră *alieni juris*, se obișnuia, ca tatăl său să-i dea o parte din averea sa, ca s'o aducă soțului ³.

În căsătoria făr'de *manus* sau liberă, femeia, când eră *sui juris*, rămânea stăpână a averei sale. Dar, ea însăș își puna mărginiri, constituindu-și zestre o parte din averea sa ⁴. — Când femeia eră *alieni juris*, se obișnuia, deasemenea, ca tatăl său s'o înzestreze ⁵.

Din cele de mai sus urmează, că la'nceput înzestrarea eră sau o urmare a regulilor de drept, sau un obicei. — Obiceiul acesta se întemeia pe două considerații: Întâi, că este o rușine pentru o femeie să se căsătorească făr'de zestre ⁶. Al doilea, că este în interesul statului, ca femeile să aibă zestre asigurate, pentru ca să se poată căsători (*interest rei publicae mulieres dotes salvas habere propter quas nubere possunt*) ⁷.

B. Zestreă putea fi *constituită*: Sau înainte de încheierea căsătoriei, când se subînțelege condiția *si nuptiae fuerint secutae*

1) D., 23, 3, *de jure dotium*, 4; D., 49, 17, *de castrensi peculio*, 16; C., 5, 12, *de jure dotium*., 17, 18, 31 § 2. V. Maynz, I. c., III, § 309, n. 15.

2) V. mai sus § 337, n. 6 și urm., p. 589. V. Cicero, *Topica*, 4.

3) V. mai jos n. 9.

4) V. mai sus § 337, p. 590—591.

5) V. mai jos n. 9.

6) Plaut, *Aulularia*, II, 2 13 și urm.

7) D., 23, 3, *de jure dotium*, 2; D., 24, 3, *solutio matrimonio*, 1.

(dacă va urma căsătoria). — Sau o dată cu încheierea căsătoriei. — Sau (ceea ce nu se poate azi la noi) după căsătorie⁸.

Obligația de înzestrare o are tatăl. El este privit, ca obligat de lege (*officium pietatis*) la aceasta⁹. — Mama este obligată numai din vre o cauză mare și probabilă, ori aratăta a-nume prin lege (*ex magna et probabili causa vel lege specialiter expressa*)¹⁰. — Alte persoane pot fi obligate prin testament, ori, se pot obliga prin convenții, ca sa constituie o zestre. — Femeia nu-i obligată să-și constituie zestre. Dar, dacă și-o constituia nu putea sub nici un cuvânt s'o ceară înapoi ca un *indebitum*¹¹.

C. Zestrea poate avea de *obiect* orice lucru (corporal, ori incorporeal), ce face parte din patrimoniul nostru. Intre lucrurile incorporale intră *jura in re aliena* (servituți ș. a), creanțe s. a.

Lucrurile pot fi constituite zestre cu prețuire (*aestimatio*), ori fără de prețuire. În cazul întâi, ele, fie că sunt mișcătoare, fie că-s nemișcătoare, *devin dotale* și deci formează obiectul zestreii. În cazul al doilea, ele *nu devin dotale* și deci obiectul zestreii nu sunt acele lucruri, ci prețul lor, — În caz de îndoială prețuirea e considerată la Romani ca vânzare.

D. Zestrea poate fi de două *feluri*: *Dos profecticia* și *dos adventicia*.

Dos profecticia este zestrea constituită sau de tatăl soției sau de alt ascendent agnat al soției¹².

Dos adventicia este zestrea constituită sau de un strein, sau de alte rude ale femeiei, care nu sunt ascendente agnate ale ei, sau chiar de femeie¹³.

Atât *dos profecticia*, cât și *dos adventicia* se numesc *dos recepticia*, când constitutorul a stipulat întoarcerea lor în folosul său pentru cazul desfacerii căsătoriei¹⁴.

Deasemenea, atât *dos profecticia* cât și *dos adventicia* se numesc *dos aestimata*, când a fost prețuite. *De regulă* prețuirea

8) Vatic. fragm. 110; v. mai jos § 344, n. 6, p. 616. V. mai jos.

9) D., 21, 2, *de evict.*, 71; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 19; D., 37, 6, *de collatione bonorum*, 6.

10) C., 5, 12 *de jure dotium*, 14.

11) D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 32 § 2.

12) D., 23, 3, *de jure dotium*, 5 § 11.

13) D., 23, 3, *de jure dotium*, 5, 6, 81.

14) Ulpian, *Regulae*, 6 § 5; D., 23, 3, *de jure dot.*, 63.

echivalează cu o vânzare. Dar, părțile se pot învol, ca prețuirea să se facă numai pentru determinarea valorii (*aestimatio taxationis causa*). În lipsă de o astfel de învoială, *dos aestimata* cuprinde : întâi, o vânzare a lucrului prețuit către bărbat. Al doilea, constituirea ca zestre a prețului vânzării.

V. *Firea zestre* este de a fi o *datio ob causam*¹⁵.

Față de femeie zestre, când e constituită de un al treilea, este un act de liberalitate. Dar, nu-i o donație. De aceea, chiar dacă e mai mare de 500 de solizi, nu-i supusă la *insinuatio*, și nici nu poate fi revocată pentru ingratitudine.

Dar, față de soț, ea nu poate fi calificată nici ca act de liberalitate, nici ca act cu titlu oneros.—Nu-i act de liberalitate, fiindcă trebuie înapoiată. — Și, nu-i act cu titlu oneros, fiindcă soțul n'are nici o obligație față de înzestrător. Este drept, că soțul e obligat să suporte sarcinile căsătoriei; dar, această obligație nu izvorăște din primirea zestre, ci din căsătorie și există numai față de membrii familiei.

VI. Înainte de Theodosiu II zestre poate fi constituită sau prin *dotis datio*, sau prin *dotis promissio*, sau prin *dotis dictio*¹⁶.

Avem de a face cu *dotis datio*, când obiectul zestre trece la bărbat prin *mancipatio*, *in jure cessio*, *traditio*, cesiunea acțiunilor, *delegatio*, *acceptilatio*, *pactum de non petendo* s. a.

Dotis promissio este făgăduiala de zestre făcută prin stipulație. Prin ea se creează o obligație.

Dotis dictio este tot o făgăduială de zestre, dar mai puțin solemnă de cât *dotis promissio*. — Ea poate fi făcută numai de femeie, de datornicul femeii, lucrând după ordinele acesteia, ori de unul din ascendenții adgnați ai femeiei.—Prin ea sau se creează o obligație, sau se remite o creanță, ori o îndrituire restrictivă.

De la Theodosiu II încoace zestre, după cum știm¹⁷, poate fi constituită printr'un simplu pact. De aceea, de atunci *dotis dictio* a dispărut.

Ea mai poate fi constituită, după cum vom vedea¹⁸, și prin acte de ultimă voință¹⁸.

15) Maynz, I. c., III, § 309, n. 24—27.

16) Ulpian, *Regulae*, 6 § 1, și 11 § 20.

17) V. mai sus § 262, n. 6, p. 330.

18) V. mai jos Cartea V.

VII. Zestrea produce *efecte* față de înzestrător, de soț și de soție.

1) *Efectele zestrei față de înzestrător.*

Dacă zestrea a fost constituită, fără ca înzestrătorul să fi fost obligat la aceasta (*nullo jure cogente*), el nu garantează de cusururile lucrului, dar garantează de evicțiune și anume: În caz, când zestrea a fost predată în urma unei *promissio*, ori a unei *dictio*, el poate fi reclamat de soț prin *actio ex stipulatu*, ca să execute¹⁹.—În caz de *dotis datio*, trebuie mai întâi să cercetăm, dacă lucrurile constituite zestre au fost prețuite, ori au fost date fără prețuire. Dacă au fost prețuite, prețuirea echivalează de regulă cu o vânzare; de aceea soțul poate reclama pe înzestrător cu acțiunile cumpărătorului²⁰. Dacă, n'au fost prețuite, înzestrătorul nu este răspunzător, afară 'numai dacă s'a obligat expres să răspundă de evicție, ori dacă este vinovat de *dolus*²¹.—În caz de strămutare a creanțelor (prin cesiune, ori delegație) înzestrătorul, dacă este sau tatăl soției, sau soția, răspund de *nomen verum*²², ceilalți înzestrători răspund ca vânzătorul, când creanțele au fost prețuite; iar când n'au fost prețuite nu răspund de cât, dacă s'au obligat expres, ori sunt vinovați de *dolus*. De *nomen bonum* nu răspunde nici un înzestrător, afară numai dacă și-a luat o astfel de obligație fie expres, fie tacit²³.

Dacă zestrea a fost constituită, fiindcă înzestrătorul a fost obligat la aceasta (*jure cogente*), el este în totdeauna răspunzător de modul cum și-a împlinit obligația sa și nu-i liberat de loc, dacă din pricina cusurilor, a evicției, a neexistenței creanței, a neîncasării de fapt a creanței, ori a insolabilității datornicului delegat, soțul nu primește ceea, ce-i în drept să ceară²⁴.

2) *Efectele zestrei față de soț.*

19) C., 5, 12, *de jure dotium*, 1.

20) C., 5, 12, *de jure dotium*, 1 și 10.

21) C., 5, 12, *de jure dotium*, 1 și 13; D., 23, 3, *de jure dotium*, 52, 69 § 7.

22) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 9 § 1; D., 23, 3, *de jure dotium*, 38, 78 § 5.

23) D., 23 3, *de jure dotium*, 53; D., 24, 3, *solutio motrimonio*, 49 pr.—V. Maynz, I. c., III, § 310, n. 35.

24) V. Maynz, I. c., II, § 310, n. 37.

Soțul, dacă este *sui juris*, dobândește *definitiv* zestrea: *Dotis causa perpetua est*²⁵. De aceea:

Când zestrea constă în iertarea unei datorii, soțul este liberat și nu-i ținut în tot cursul căsătoriei nici de capital, și nici de dobânzi, dacă datoria era aducătoare de dobânzi²⁶.

Când zestrea a fost constituită *promittendo*, soțul poate cere plata, va dobândi lucrurile plătite și va putea dispune de ele, cum va voi²⁷.

Când zestrea a fost constituită prin cedarea ori delegarea de creanțe, soțul poate cere deasemenea plata lor de la datornic²⁸.

Când zestrea a fost constituită prin acceptilație, soțul e liberat de datorie, ori de îndrituirea restrictivă²⁹.

Când zestrea constă din acordarea de *jura in re*, soțul le dobândește³⁰. În cazul în care aceste *jura in re* apăsau asupra unui lucru, care eră proprietatea soțului, se va întâmplă o confuzie, ori o consolidare³¹.

Când lucruri corporale au fost date zestre, soțul dobândește proprietatea acestor lucruri, dacă înzestrătorul eră proprietarul lor. În cazul contrar, dobândește proprietatea banilor consumându-i³², și ajunge posesor al celorlalte lucruri pe care le poate usucapă *pro dote*, dacă este de bună credință³³.—În calitate de proprietar soțul dobândește accesiunile și fructele bunurilor dotale³⁴.

Soțul, dobândind zestrea, poate dispune de ea prin acte între vii, ori prin acte *mortis causa*, poate să treacă moștenito-

25) D., 23, 3, *de jure dotium*, 1.

26) D., 23, 3, *de jure dotium*, 12 § 2, 41 § 2, 43, 44 pr., 46 § 1

27) D., 23, 3, *de jure dotium*, 49.

28) D., 24, 3, *solutio matrimonio*, 49 pr., C., 4, 10, *de oblig. et act.*, 2 D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 7 pr., 9 § 1.

29) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 10; D., 23, 3, *de jure dotium*, 14 § 2, 43, 58 § 1.

30) D., 23, 3, *de jure dotium*, 7 § 2, 66, 78 § 2; D., 24, 3, *solutio matrimonio*, 57; C., 5, 12, *de jure dotium*, 18.

31) D., 23, 3, *de jure dotium*, 78 pr.; D., 24, 3, *solutio matrimonio*, 57.

32) D., 23, 3, *de jure dotium*, 78 § 4.

33) V. Vol. 1, 2, §. 77, F, 4, p. 116.

34) D., 23, 3, *de jure dotium*, 4, 7 pr. și § 1, 10 §§ 2 și 3, 32, 69 § 9; D., 24, 3, *solutio matrimonio*, 7 § 12; C., 5, 12, *de jure dotium*, 20.

rilor săi proprietatea și poate să înstreineze bunurilor dotale în ori și ce mod, chiar cu titlu gratuit³⁵.

Dar, îndrituirea soțului de a dispune de lucrurile dotale a fost restrânsă, începând din vremea lui August:

O *lex Julia* (probabil *de adulteriis*) printr'un capitol al său numit *de fundo dotali*, dispune, că soțul nu poate înstreina nemișcătoarele dotale *italice*, de cât dacă și soția sa consimte la aceasta³⁶. Dar, fiindcă soțul ar fi putut eluda oprirea de înstreinare, predând nemișcătoarele fără să îndeplinească formalitățile mancipației ori ale cesiunei *in jure*, de aceea legea adaogă, că proprietatea acestor nemișcătoare nu se poate dobândi prin *usucapio*³⁷. — Tot legea *Julia* (ori o combinație a rânduelilor sale cu oprirea femeilor de face intercesiuni) oprește pe soț, ca să ipotecheze nemișcătoarele dotale *italice*, chiar dacă soția ar consimți, căci printr'aceasta ea face o intercesiune în folosul soțului său. — Deosebirea dintre înstreinare și ipotecare se explică prin aceea, că acel, care *înstreinează* un lucru, este sigur, că nu-l va mai avea; pe când acel, care-l *ipotechează*, trage nădejde, că va plăti datoria, va descărca lucrul de ipotecă și-l va păstra³⁸!

Justinian a întins rânduelile de mai sus în două privințe: întâi, aplicându-le toate nemișcătoarele dotale, fie *italice*, fie provinciale, constituite zestre. Al doilea, anulând chiar înstreinările făcute cu voia soției³⁹. Deci, în dreptul nou, ori ce nemișcător dotal este inalienabil: Soțul este oprit să treacă altuia proprietatea unui astfel de nemișcător și să înființeze *jura in re* asupra lui. Ori ce fel de înstreinare făcută prin acte, fie între vii, fie *mortis causa*⁴⁰, fie pozitive, fie negative (omisiuni)⁴¹, este cu totul fără de efect în ce privește femeia și moștenitorii ei și nu

35) D., 23, 3, *de jure dotium*, 42 *in fine*; D., 23, 5, *de fundo dotali*, I § 1; D., 41, 1, *de adquir. rer. dominio*, 62; J., 2, 8, *quibus alienare licet*, pr.

36) Cajus, 2 § 63; D., 23, 5, *de fundo dotali*, 2, 3 pr., 4, 6, 12, 13, 14; C., 5, 23, *de fundo dotali*, 1; Paul, *Sententiae*, 2, 21 B, § 2.

37) Cajus, 2 § 63; Paul, *Sententiae*, 2, 21 B, § 2; J., 2, 8, *quibus alienare licet*, pr.; D., 23, 5, *de fundo dotali*, 1 pr., 4, 13 pr. și §§ 1 și 2, 14 § 2, 16; C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 § 15.

38) Cf. D., 16, 1, *ad SC. Vellejanum*, 4 § 1 *in fine*.

39) J., 2, 8, *quibus alienare licet*, pr.; C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 § 15.

40) D., 23, 5, *de fundo dotali*, 13 § 4; D., 29, 1, *de testam. militis*, 16.

41) D., 23, 5, *de fundo dotali*, 5, 6.

poate nici servi ca titlu de usucapiune pentru dobânditorul de bună credință⁴². De aceea soția și moștenitorii săi au o acțiune imprescriptibilă câtă vreme durează căsătoria, ca să reia imobilul dotal intact din ori ce mână s'ar găsi⁴³; iar soțul și moștenitorii săi nu pot în interesul lor să atace înstreinarea, pe care ar fi făcutu'o și pe care firește trebuie s'o garanteze⁴⁴. — Dar, oprirea de înstreinare nu s'a aplicat niciodată la înstreinările făcute din pricina unei necesități legale, de pildă, când nemișcătorul este comun și unul din coproprietari (altul de cât soțul) cere împărțeala lui, p. c. și când un vecin a obținut *missio in possessionem damni infecti*⁴⁵.

Dacă soțul se găsește sub putere, zestrea nu-i dobândită de el, ci de *paterfamilias* al său.

Atât soțul *sui juris*, cât și *paterfamilias* al celui sub putere au o ipotecă legală generală asupra bunurilor înzestrătorului, pentru ca să li se garanteze zestrea, ce trebuie să le fie procurată⁴⁶ și, de regulă, ei trebuie să restituie zestrea la desfacerea căsătoriei.

3) Efectele zestreii față de soție.

Soția, în timpul căsătoriei, n'are asupra bunurilor dotale nici un fel de îndrituire, nici proprietatea, nici altceva, și nu poate cere restituirea lor de cât pentru cauze anume determinate, d. p. ca să se hrănească pe sine și pe ai săi, ca să cumpere un imobil bun, ca să procure alimente unei rude exilate, ori relegate ș. a.⁴⁷. — Dar, poate lua diferite măsuri conservatoare pentru a asigura restituirea bunurilor dotale, care trebuie să se facă după desfacerea căsătoriei. Astfel, ea poate exercita acțiunea în garanție contra vânzătorului unui lucru, pe care l-a constituit zestre și care a fost evins din mânele soțului. Deasemenea, dacă evădit, că mijloacele soțului nu vor ajunge pentru a acoperi obligațiile lui dotale, ea poate cere sau cauții, sau *missio in bona mariti*

42) D., 41, 3, *de usurpat.*, 42.

43) D., 23, 5, *de fundo dotali*, 3 § 1, 10 *in f.*, 17; C., 5 12 *de jure dotium*, 30.

44) D., 23, 5, *de fundo dotali*, 17.

45) D., 23, 3, *de jure dotium*, 78 § 4, C., 5, 23, *de fundo dotali*, 1 pr. și 2.

46) C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 § 1.

47) D., 23, 3, *de jure dotium*, 73 § 1; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 20.— V, Maynz, I. c., III, § 311, n. 47.

dotis servandae causa, și chiar sechestre, ca să aibă cu ce trăi dimpreună cu ai săi; iar de la Justinian, ea poate, chiar și în timpul căsătoriei, să ceară restituirea reală a zestrei, fără însă să-i fie îngăduit se înstreineze lucrurile, ce o alcătuiesc ⁴⁸.

Soția ortodoxă și moștenitorii săi, pentru asigurarea restituirii zestrei au o ipotecă legală generală privilegiată asupra bunurilor dotale și asupra bunurilor soțului, eventual și asupra bunurilor lui *paterfamilias* al soțului. — Această ipotecă o are și orice persoană îndrituită să ceară înapoierea zestrei în virtutea unei dispoziții legale, mai cu seamă tatăl soției ⁴⁹.

VIII. Quid, când zestrea e constituită înainte de căsătorie și pe urmă nu se face căsătoria? Fiindcă în acest caz se subînțelege condiția *si nuptiae fuerint secutae*, constituirea de zestre rămâne fără de cauză (*sine causa*) și nu va produce nici un efect ⁵⁰. Deci: Cesiunile, delegațiile, acceptațiile și celelalte acte făcute cu cugetul de înzestrare vor fi privite ca neavenite ⁵¹. — Dacă zestrea a fost constituită prin *promissio*, soțul nu va mai putea cere executarea făgăduelii. — Dacă lucruri corporale au fost date ca zestre și dacă proprietatea lor a trecut la soț (ceea ce se presupune în caz de îndoială), ele pot fi cerute înapoi (*repetere*) cu *condictio causa data causa non secuta* ⁵²; iar dacă proprietatea lor n'a trecut la soț, ele pot fi cerute înapoi (*repetere*) cu *rei vindicatio* ⁵³. — Aceste două acțiuni pentru *repetere* nu pot fi intentate decât, dacă este sigur, că nu se va încheia căsătoria ⁵⁴, și în acest caz se cuvin sau tatălui, dacă el a constituit zestrea, sau soției, afară numai dacă înzestrătorul și-a rezervat lui însuș restituirea zestrei (*dos recepticia*), ori a încheiat cu soțul o stipulație, prin

48) D., 23, 3, *de jure dot.*, 75; D., 21, 2, *de evict.*, 22 § 1, 23, 71; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 22 § 8, 24 pr.; D., 46, 3, *de solut.*, 48; D., 50, 1, *ad municipalem*, 26 § 1; C., 5, 12, *de jure dotium*, 29. V. Maynz, l. c., III, §, 311, n. 50.

49) C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 § 1; C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 19; C., 5, 14, *de pactis conventis*, 11; *Novella* 109.

50) D., 2, 14, *de pactis*, 4 § 2; D., 23, 3, *de jure dot.*, 21, 22, 23, 36, 37, 41 § 1, 43, 58 pr., 68, 80, 83.

51) D., 2, 14, *de pactis*, 4 § 2, D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 7, 9, 10; D., 23, 3, *de jure dot.*, 36, 37, 43 pr.

52) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 6, 7 § 1, 8; D., 23, 3, *de jure dot.*, 7 § 3, 8, 9 pr. și § 1, 10 §§ 4 și 5, 17 § 1.

53) D., 23, 3, *de jure dot.*, 7 § 3, 9 pr. și § 1

54) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 8; D., 23, 3, *de jure dot.*, 7 §

care acesta a făgăduit, că o va restitui unui al treilea⁵⁵.—Atragem luarea anumite, că acțiunile pentru *repetere* de mai sus se bucură de aceleași privilegii, ca și acțiunea pentru înapoierea zestre, de care vom vorbi mai jos (*actio de dote*)⁵⁶.

§. 343. Paraferna.

Vorba parapherna vine de la *παρὰ φερνῆς* și înseamnă *pe lângă* zestre, *alături* de zestre.

În căsătoria liberă (fără de *manus*), mai ales de când moravurile au început să decadă, femeile căutau să-și asigure o independență oarecare și de aceea nu-și constituiau zestre toată averea lor, ci păstrau o parte din aceasta pentru ele însuși.—Deci:

Paraferna este acea parte din bunurile femeiei, pe care aceasta într-o căsătorie liberă și-o păstrează pentru dânsa¹.

Soția rămâne sau proprietară a lucrurilor corporale, sau titulară a îndrituirilor, care formează obiectul parafernei; iar soțul nu are nici o îndrituire asupra acelor lucruri și îndrituiri. Dar, el poate dobândi asupra parafernei îndrituirile, pe care i le acordă soția și anume: De regulă îi acordă administrarea bunurilor parafernale și în acest caz are îndrituirile și obligațiile izvorând din mandat². —Soția putea să-i treacă sau proprietatea, lucrurilor corporale, cu obligația de a le da înapoi dimpreună cu fructele lor³, sau administrarea creanțelor nedotale, în care caz soțul poate încasa și chiar reclama plata capitalului⁴, sau să-i încredințeze spre păs rare lucruri parafernale, în care caz soțul are obligațiile și îndrituirile izvorând din depozit.

Pentru asigurarea înapoierei parafernei soția are o ipotecă legală generală neprivilegiată asupra bunurilor soțului său⁵.

3 in fine.

55) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 6, 9 pr.; D., 23, 3, *de jure dot.*, 9 pr.

56) D., 23, 3, *de jure dot.*, 74; D., 24, 3, *soluto matr.*, 22 pr. § 13, 29 § 1, 56.

1) D., 23, 3, *de jure dot.*, 9 § 3; C., 5 14. *de pactis conventis*, 8.

2) C., 5, 14, *de pactis conventis*, 11.

3) D., 23, 3, *de jure dot.*, 9 § 3.

4) C., 5, 14, *de pactis conventis*, 11.

5) C., 5, 14, *de pactis conventis*, 11.

Am spus mai sus, că *nu există zestre fără de justae nuptiae*. Aci trebuie să spunem, că *nu există parafernă de cât acolo, unde există zestre*. (De aceea, azi, dacă soții s'ar căsători fără să adopte regimul dotal, nu se poate spune, că regimul căsătoriei lor este regimul parafernă, ci trebuie să se spună, ca acel regim este regimul separației de bunuri).

§. 344. *Donatio ante nuptias și donatio propter nuptias.*

A. Am văzut mai sus, că se obișnuia, ca logodnicii să'și facă daruri, cadouri, unul altuia.

Pe vremea lui Theodosiu cel mare s'a pus regula ¹, că bărbatul, *înainte* de căsătorie, să dea femeiei o donație, care, când se constituia zestrea, se întorcea la soț odată cu zestrea constituită. O astfel de donație, fiindcă era făcută *înainte de căsătorie*, a fost numită *donatio ante nuptias* ².

Mai târziu, este de ajuns, ca bărbatul înainte de căsătorie să făgăduiască femeiei o donație ³.

Pe vremea lui Justinian *donatio ante nuptias* a ajuns *donatio propter nuptias*, admițându-se, ca soțul sau în clipa căsătoriei, sau în timpul căsătoriei să poată face soției sale o donație. Fiindcă acum donația se putea face și în clipa căsătoriei și în timpul căsătoriei, de aceea în dreptul lui Justinian numele de *donatio ante nuptias* a fost schimbat în *donatio propter nuptias*.

Atât *donatio ante nuptias*, cât și acea *propter nuptias* sunt menite să asigure interesele soției pentru cazurile, când căsătoria s'ar desface sau din vina soțului, sau din pricina predecesului lui. Deci, ele formează un fel de contra zestre. De aceea, sunt numite chiar *antifernă, contra dotă* ⁴.

B. Acest fel de donații pot să fie făcute sau de soț, sau de orice altă persoană. Dar, dacă se constituie o zestre, soțul, ori, în cazul în care el e sub putere, *paterfamilias* al său, *trebuie* să procure soției o antifernă egală cu valoarea zestreii ⁵. Mai mult

1) C., 5, 5, *de incestis nuptiis*, 4.

2) C., 5, 3, *de donat. ante nupt.* 1 și 14; C., 5, 1, *de secund. nupt.*, 5 § 9.

3) C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 20.

4) V. mai sus n. 3.

5) C., 1, 5, *de haereticis*, 13; C., 5, 11, *de dotis promiss.*, 7; *Novella Majoriani* 8; C., 5, 14, *de pactis conventis*, 9 și 10; *Novellae Justinian.*, 22, cap. 20, pr., și 97, cap. 1, § 2.

de cât atâta, pentru ca aceste donații să se asemene cu zestrea, trebuie, ca ori ce schimbare suferită de zestre în timpul căsătoriei să fie simțită și de antifernă, de pildă ⁶, dacă zestrea se mărește, trebuie ca și antiferna să se mărească.

Antiferna, fiind o donație, este supusă la toate regulile donațiilor. Totuș, ea nu-i supusă la insinuație, chiar dacă e mai mare de cât 500 de solizi ⁷.

C. Pentru asigurarea antifernei soția are o ipotecă legală generală asupra bunurilor dăruitorului ⁸.

Nemișcătoarele, care fac parte din antifernă sunt inalienabile ⁹.

Dacă soțul în timpul căsătoriei ajunge insolubil, soția poate cere înapoi antiferna. Aceasta este o măsură conservatoare ¹⁰.

§. 345. Donațiile între soți ¹.

A. Donația între soți (*donatio inter virum et uxorem*) este o donație, pe care unul din soți o face celuilalt soț.

B. Pentru ca să avem de a face cu o astfel de donație, se cere întrunirea următoarelor *elemente* : Donația să îmbogățească pe dăruit în paguba dăruitorului, să fie făcută în vremea căsătoriei și să fie menită să producă efecte în vremea căsătoriei. Dacă aceste trei elemente nu se găsesc întrunite, nu avem de a face cu o donație între soți.

1. *Donația trebuie să îmbogățească pe dăruit în paguba dăruitorului.* Acest element lipsește :

Când unul din soți face celuilalt un cadou obișnuit ².

Când liberalitatea făcută de un soț are de efect: Sau să

6) J., 2, 7, *de donat.*, § 3; C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 17—20; *Novella*, 97, cap. 1 § 2.

7) *Novella* 119, cap. 1 și *Novella* 127, cap. 2.

8) C., 5, 12, *de jure dot.*, 29; C., 5, 14, *de pactis conventis.*, 9; C., 8, 18, *qui potiores in pign.*, 12 § 2; *Novella* 22, cap. 10; *Novella* 61, cap. 1.

9) V. mai sus n. 8.

10) C., 5, 12, *de jure dot.*, 29.

1) D., 24, 1, *de donat. inter virum et uxorem*; C., 5, 16, *de donat. inter v. et u.*

2) D., *h. t.*, 18—21, 31 §§ 8 și 10, 33.

scutească pe celălalt soț de o cheltuială, d. p., îi dă acestuia o sumă de bani, ca să-i facă un monument după moarte ³. Sau ca soțul celălalt să obțină înainte de termen un lucru datorit în realitate ⁴. Sau să înlesnească soțului dobândirea de onoruri și distincții, d. p. să se aleagă magistrat; căci într'un astfel de caz soțul nu ajunge mai bogat ⁵. Sau să ajute pe celălalt soț să reconstruiească o casă distrusă ⁶.

Când unul din soți dă celuilalt ceva pentru menaj ⁷.

II. *Donația trebuie făcută în vremea căsătoriei* ⁸. Acest element lipsește, dacă donația e făcută sau înainte de căsătorie sau după desfacerea căsătoriei.

III. *Donația trebuie să producă efecte în vremea căsătoriei*. Acest element lipsește, dacă donația e făcută în vederea sau a despărțeniei, sau a morții dăruitorului ⁹.

C. Donația între soți, dacă e mai mare de cât 500 de solizi, este supusă insinuației, ca ori ce donație. (Dar, insinuația poate fi înlocuită pentru viitor printr'o dispoziție testamentară, care să confirme ceea ce a trecut peste 500 de solizi ¹⁰).

D. Donațiile între soți, după cum am spus și altă dată, sunt oprite. De aceea, ele nu pot produce nici un efect ¹¹; dăruitorul este obligat să înapoieze *in quantum locupletior factus est* ¹². — Donația nu-i valabilă chiar, dacă a fost făcută nu soțului, ci sau lui *paterfamilias* al lui, sau unui frate al lui, care este și el sub puterea aceluiaș *paterfamilias*; căci, deși dăruitul nu-i soțul, totuși, din punctul de vedere al bunurilor, el face o singură persoană cu soțul ¹³.

Însă Caracalla deși a păstrat vechea regulă, că donațiile

3) D., h. t., 5 § 8, 10, 12 17; 21, 31 § 9.

4) D., h. t., 31 § 6.

5) D., h. t., 40—42.

6) D., h. t., 14.

7) V. mai sus n. 2.

8) D., h. t., 5 pr., 55, 64.

9) D., h. t., 11 § 11, 12, 13 pr., 20, 60—62, 9 § 2, 10, 11, 13 § 1, 21 34, 35, 43; D., h. t.,

10) C., h. t., 25.

11) D., h. t., 3 §§ 10 și 11, 5 §§ 1 și 18, 36 pr., 38 § 1, 48, 52 § 1.

12) D., h. t., 5 § 18, 7, 28 pr. și § 3, 29 pr., 50 § 1, 55, 57 *in f*, 58 § 2 *in f*; C., h. t., 8, 9 și 17.

13) D., h. t., 3 §§ 2—8, 32 §§ 16—21, 38 și 60 pr.; C., h. t., 3, 4 și 5

Între soți sunt nule, totuși a rânduit, că o astfel de donație, dacă a fost *realizată și executată*, poate ajunge valabilă chiar pentru trecut, când dăruitorul moare în vremea căsătoriei, fără s'o fi revocat¹⁴.—În privința donațiilor între soți, *care n'au fost realizate și executate, ci numai făgăduite* există controversă, dacă și ele ajung valabile în cazul de mai sus¹⁵.

De la Justinian, *ori ce donație între soți* (fie realizată și executată, fie numai făgăduită) ajunge valabilă, dacă dăruitorul a murit în vremea căsătoriei, fără s'o fi revocat¹⁶.

De la regula, că donațiile între soți sunt oprite, există numai două abateri: Întâi ele sunt permise, ca să servească de *donationes propter nuptias*. Al doilea, împăratul și împărăteasa pot să-și facă donații¹⁷.

EFECTELE CĂSĂTORIEI ÎN CE PRIVEȘTE ÎNDRITUIRILE COPILOR LA BUNURI.

§. 346.

A. Edictul pretorului prevede măsurile, pe care văduva îngrenată trebuie să le ia față de persoanele, care s'ar pretinde moștenitoare a bărbatului predecedat, și o îndrituește să obțină în folosul copilului o trimitere provizorie în posesiunea bunurilor defunctului (*missio in possessionem ventris nomine*)¹.

B. În virtutea edictului pretorului Carbon, anterior lui Hadrian copilul născut, căruia i se tăgăduiește calitatea sa, poate de asemenea să capete o astfel de trimitere provizorie în posesiune, care va dura până la pubertatea sa (*bonorum possessio ex edicto Carboniano*)².

C. Am spus, că se pare, că în timpurile străvechi părinții puteau să lepede pe copiii lor născuți de curând.—Dar, copiii *păstrați* sunt îndrituiți, după cum am văzut³, să ceară alimente de la părinții lor

14) D., *h. t.*, 32 pr. și § 2.

15) V. Maynz, l. c. § 317, n. 24.

16) *Novella*, 162, cap. 1.

17) C., *h. t.*, 26.

1) D., 37, 9, *de ventre in poss. mittend. et curatore ejus*.

2) D., 37, 10, *de Carboniano edicto*.

3) V. mai sus §. 284, p. 399.

D. În dreptul lui Justinian copiii legitimi sunt îndrituiți, după cum vom vedea, să succedă în bunurile ascendenților lor, care mor fără de testament (*intestati*), și chiar să succedă contrar cu rânduețile testamentare ale acestor ascendenți, într-o parte din bunurile lasate de ei, parte (*legitima portio*), care e rezervată numai scoborătorilor.—Tatăl și mama și ceilalți ascendenți au deasemenea, după cum vom vedea, îndrituirea de succesiune *ab intestato* și o *legitima portio* în bunurile copiilor lor.

CAP. III.

Schimbarea efectelor căsătoriei prin convenții¹.

§. 347.

Astfel de convenții, care schimbă efectele căsătoriei, pot fi încheiate atât înainte, cât și după celebrarea căsătoriei², cu condiție ca să nu fie contrare ordinii publice, bunelor moravuri și scopului zestrei.

I. *Se consideră, ca potrivnice bunelor moravuri și deci ca nule* : Clauzele, care declară căsătoria indisolubilă³, care opresc pe soți să reclame, unul contra altuia pentru lucrurile sustrase⁴, care cuprind renunțări la *beneficium competentiae*⁵, care impun soțului obligația de a procura *cauții* pentru înapoierea zestrei⁶, care cuprind donații între soți⁷ și acelea prin care un soț ar lăsa celui-lalt soț sau moștenirea sa, sau o parte din ea⁸.

II. *Se consideră, ca potrivnice scopului zestrei și deci ca nule*: Convențiile, ca fructele lucrurilor dotale să fie înapoiate

1) D., 23, 4, *de pactis dotalibus* ; C., 5, 14, *de pactis conventis tam super dote quam super donatione ante nuptias et paraphernis*.

2) D., *h. t.*, 1, 12 § 1.

3) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 134 *in f.*; C., 8, 39, *de inutil. stip.*, 2.

4) D., *h. t.*, 5 § 1. Cf. D., *h. t.*, 20 pr.

5) D., 24, 3, *solutio. matrim.*, 14 § 1.

6) C., 5, 20, *ne fidejussores vel mandatores dotium dentur*, 2.

7) D., *h. t.*, 5 §§ 1 și 2.—Cf. D., 23, 3, *de jure dotium*, 10 § 4, 42 pr.

8) C., *h. t.*, 5.

dimpreună cu zestrea⁹ și ca zestrea să fie înapoiată înainte de desfacerea căsătoriei¹⁰.

III. *Se consideră ca potrivnice ordinii publice și deci ca nule.*

Convențiile, care ar face starea femeiei mai puțin favorabilă de cât acea creată de lege¹¹. Astfel:

Convenția, ca zestrea constituită de femeie, ori pentru femeie să rămână barbatului, chiar după desfacerea căsătoriei, nu e valabilă de cât, dacă e făcută pentru cazul sau că femeia va muri înainte de soțul său, sau că vor rămâne copii născuți din căsătorie, în vederea cărora convenția a fost făcută¹².—Dar, prin abatere, o astfel de convenție este valabilă, dacă zestrea e constituită spontan de un strein (*extraneus*)¹³.

Convențiile dintre soț și ascendentul femeiei constituitor al zestreii concepute în spiritul de mai sus sunt de asemenea oprite¹⁴.

Orice convenție, prin care femeia micșorează responsabilitatea, pe care legea o impune soțului în privința păstrării și înapoierii zestreii, ori consimte de mai înainte o prelungire a răstimpurilor fixate pentru înapoierea bunurilor dotale¹⁵.

Convenția prin care un bun dotal este înlocuit prin alt lucru. Prin abatere, un astfel de schimb este valabil, dacă nu-i păgubitor pentru soție¹⁶.

IV. Nu sunt contrare nici bunelor moravuri, nici scopului zestreii, nici ordinii publice:

Convențiile, prin care zestrea este mărită, ori schimbată cu condiție, ca ele să nu deghizeze o donație oprită¹⁷.

9) D., *h. t.*, 4; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 21 § 1.

10) C., 5, 19, *si dos constante matrimonio soluta fuerit*, 1; *Novella* 22, cap. 39.

11) D., *h. t.*, 14, 29 pr.; D., 23, 3, *de jure dotium*, 26, 28.

12) D., *h. t.*, 2, 12, pr. 16, 27; D., 24, 3, *soluto matrim.*, 48; D., 33, 4 *de dote praelegata*, 1 § 1; C., *h. t.*, 3 și 6.

13) D. *h. t.*, 20 § 1; C., *h. t.*, 4 și 7; C., 5, 12, *de jure dotium*, 6.

14) D., 12, 4, *de conduct. c. d. c. n. s.*, 6; D., 23, 3, *de jure dotium*, 28; D., *h. t.*, 7, 12 pr., 19, D., 24, 3, *soluto matrim.*, 29 pr.; C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 §§ 6 și 13

15) D., 23, 3, *de jure dot.*, 28; D., *h. t.*, 6, 7, 12 pr., 14—19, 29 pr.; C., *h. t.*, 3; D., 24, 3, *soluto matrim.*, 29 pr.; C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 6, 13;

16) D., *h. t.*, 21, 29 pr.; D., 23, 3, *de jure dot.*, 25 *in f.*, 26, 27, 32.

17) V. mai sus § 345, p. 616.

Convenția, prin care se înființează *ipotecă* pentru asigurarea restituirii zestrei ¹⁸.

Convenția, prin care soția renunță la ipoteca acordată pentru asigurarea îndrituirilor sale ¹⁹.

CAP. IV.

Desfacerea căsătoriei.

Secția I.

CHIPURILE DE DESFACERE A CĂSĂTORIEI.

§. 348.

Căsătoria se desface prin moartea naturală, ori prin *capitis deminutio* a unuia din soți și prin despărțenie ¹.

A. *Moartea naturală a unuia din soți.*

Căsătoria fiind însoțirea a două persoane de sex deosebit, se'nțelege de la sine, că ea trebuie să se desfacă, dacă una din aceste persoane moare ².

B. *Capitis deminutio a unuia din soți.*

1. *Capitis deminutio maxima* (robirea) a unuia din soți, atrăgând pierderea cetățeniei acestuia, desface căsătoria, fiindcă aceasta nu poate să existe între un rob și un cetățean ³.

Înainte de Justinian, în acest caz, căsătoria era desfăcută atât de complet, încât nu putea fi restabilită nici în virtutea lui *jus postliminii*, adică, nici dacă robitul reușea să scape de la dușmani și să se'ntoarcă acasă în țara sa ; ci, foștii soți trebuiau să se căsătorească din nou ⁴.

18) D., 42, 9, *ad SC. Vellejanum*, 11 și 21; C., 5, 3, *de donat. ante nuptias*, 19 *verbis jura etiam*; C., 5, 12, *de jure dotium*, 29 *in fine*. C., 12, 63, *de primipilo* 3.

19) C., 4, 29, *ad SC. Vellejanum*, 11.

1) D., 24, 2, *de divortis et repudiis*; C., 5, 17, *de repudiis*.

2) D., *h. t.*, 1.

3) C., 5, 16, *de donat. inter. v. et u.*, 24; *Novella*, 22, cap. 8.

4) D., *h. t.*, 1 și 6, D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 32 § 6, 14; D., 24, 3, *soluta matrim.*, 56; D., 49, 15, *de captivis*, 8, 12 § 4, 14 § 1.

Justinian a rânduit, ca, în acest caz, căsătoria să dureze atâta vreme, cât se primesc știri de la soțul rob; dar, dacă au trecut cinci ani, fără să se mai primească astfel de știri, soțul celălalt, care se bucură de libertate, poate să se căsătorească din nou ⁵.

II. *Capitis deminutio media* a unuia din soți, constând în pierderea cetățeniei, desface căsătoria, fiindcă aceasta nu poate să existe între un cetățean și un necetățean ⁶.

Dar, dacă soțul, care n'a suferit o astfel de *capitis deminutio*, păstrează *affectio maritalis*, căsătoria e privită, că durează ⁷.

III. *Capitis deminutio minima a unuia din soți* desface în totdeauna căsătoria cu *manus*; dar, căsătoria liberă n'o desface de cât în caz de supravienire de incest (*incestus superveniens*) ⁸. De pildă: Femeia, care se găsește în *manus* este dată altei persoane prin *mancipatio*. — Femeia căsătorită fără de *manus* este adoptată de *paterfamilias* al soțului său; din noră ajunge fiica acelui *paterfamilias* și sora lui *filiusfamilias* al acestuia, adică sora soțului său; iar relațiile dintre frate și soră constituiesc un incest. În acest caz, pentru ca să se preîntâmpine incestul, *paterfamilias* trebuie întâi să emancipeze pe fiul său și apoi să adopteze pe nora-sa.

C. Despărțenia.

1. În dreptul vechiu.

Căsătoria făcută cu *confarreatio* este la'nceput indisolubilă. Mai târziu se poate desface prin *diffarreatio*, despre care vom vorbi mai jos.

Celelalte căsătorii nu pot să fie desfăcute de cât pentru adulter, întrebuințare de otrăvuri, ori falșificarea de cătră soție a cheilor de la pivnița de vin ⁹.

II. Din vremea Republicei.

Ori ce știrbire adusă libertății despărțeniei e privită ca imorală ¹⁰.

5) *Novella* 22, cap. 7 și 8; D., *h. t.*, 6.

6) D., 24, 3, *solutio matrim.*, 56.

7) D., 48, 20, *de bonis damnat.*, 5 § 1; C., 5, 16, *de donat. inter v. et u.*, 24; C., *h. t.*, 1; *Novella* 22, cap. 13.

8) J., 1, 10, *de nuptiis*, § 2; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 17 § 1, 67 § 3.

9) V. Maynz, l. c., III, § 320, n. 8 și 9.

10) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 134 *in fine*; C., 8, 89, *de inutil. stip.*, 2.

O căsătorie poate să fie desfăcută ori când, dacă încetează consimțământul soților. Aceasta se întâmplă în caz de *divortium bona gratia*, *repudium* și *divortium*.

1) *Divortium bona gratia* este desfacerea căsătoriei prin *contrarius consensus*, adică prin consimțământul contrar al soților ¹¹.

2) *Repudium* este desfacerea căsătoriei prin voința numai a soțului ¹².— Cel mai vechiu *repudium* pomenit este acel al lui *L. Antonius* de pe la jumătatea veacului al cincilea de la întemeierea Romei. — Vestitul repudiu al lui *Sp. Carvilius Ruga* datează de abea de la anul 550 a. u. c. (*Ruga* a repudiat pe soția sa sub cuvânt, că e stearpă și că el, fiindcă a jurat, că se căsătorește, ca să aibă copii, n'o mai poate ține, fără să ajungă sperjur). — Fiindcă voința putea să fie manifestată și tacit, de aceea *repudium* putea să fie și tacit, să rezulte d. p. dintr'o nouă căsătorie; deci soțul nu putea să fie bigam ¹³.

La 'nceput *repudium* se putea face fără martori și sau verbal, sau înscris. Soțul n'avea de cât să spună soției: *Tuas res tibi habeto. Tuas res tibi agito* ¹⁴.

De la *lex Julia de adulteriis* repudiul trebuie să fie notificat (sau verbal, sau înscris printr'un *libellus repudii*) față de șapte martori ¹⁵.—Prezența martorilor este o consecință a rânduelii legii, că soțul, care știe de adulterul soției sale și n'o dă în judecată, să fie pedepsit ca un complice. Pentru ca un astfel de soț să nu poată scăpa de pedeapsă pretextând, că a repudiat pe soția sa, de aceea repudiul trebuie să se facă față de martori.

3) *Divortium* este desfacerea căsătoriei prin voința numai a soției ¹⁶. — Dar, *liberta* (desrobita) căsătorită cu patronul său nu poate desface căsătoria prin *divortium* ¹⁷.

III. Din vremea împăraților creștini.

11) *Novella* 22, cap. 4, 7 și 14 § 1.

12) *Cajus*, 1 § 137; *Vatic. fragm.*, 107; *D.*, 23, 3, *de ritu nupt.*, 12 pr.

13) *Cicero*, *De oratore*, 1, 40, 183.

14) *D.*, *h. t.*, 2 § 1.

15) *D.*, *h. t.*, 7, 9; *C.*, *h. t.*, 6; *D.*, 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 35 *D.*, 38, 11, *unde vir et uxor*, 1 § 1 *in fine*; *D.* 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 43.

16) *Vatic. fragm.*, 107; *D.*, 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 27 § 30; *D.*, *h. t.*, 2.

17) *D.*, 23, 2, *de ritu nupt.*, 45, 46, 48, 50; *D.*, *h. t.*, 10 și 11; *D.*, 25, 2, *rer. amot.*, 25; *D.*, 38, 11, *unde vir et uxor*, 1 § 1; *C.*, 5, 5, *de incestis nupt.*, 1; *C.*, 5, 21, *rer. amot.*, 2.

Pe la sfârșitul Republicii și în vremea împărăției despărțeniile ajunseră din cale afară de numeroase. „Scrierile din acele vremuri ne dau dovezi îngrozitoare de ușurință scandaloasă și imorală, cu care bărbați și femei rupeau legătura căsătoriei — Totuși Romanii n’au desființat libertatea despărțeniei, care a rămas întreagă până la împărății creștini. Aceștia n’au proscris-o; chiar *Justinian* spune, că de oare ce căsătoria este o legătură omenească, poate fi deslegată, ca toate cele omenești¹⁸. Dar, împărății creștini au căutat s’o înfrâneze prin mijloace indirecte, impunând soților vinovați pedepse bănești și chiar aflictive. E făr’de folos să înșirăm aci cuprinsul diferitelor constituții publicate în acest scop¹⁹. De aceea ne mărginim să arătăm rându-
duelile cele mai principale ale dreptului lui *Justinian*^{20a}.

1) *Divortium bona gratia* este îngăduit numai, dacă au trecut trei ani de la căsătorie și dacă se face *votum castitatis*, ori dacă soțul este neputincios²¹. — În celelalte cazuri foștii soți trebuie să între la mânăstire, în favoarea căreia pierd toate bunurile lor, dacă n’au copii, ori ascendenți²².

Justin II a îngăduit din nou acest fel de despărțenie²³.

2) Celelalte despărțenii sunt îngăduite numai pentru motive juste. Astfel de motive sunt: Adulterul, asasinatul, falșul, furtul, înalta tradare, injuriile grave, maltratările și otrăvirea²⁴. — Dar, soția nu poate cere despărțenia pentru adulterul soțului de cât numai, când acesta ține țiitoarea în casa comună²⁵.

Aceste despărțenii atrag în totdeauna pedepse pentru soțul, care sau a provocat despărțenia prin reaua sa purtare, sau s’a despărțit făr’de motive. Pedepsele sunt: Intrarea într’o mânăstire, pierderea zestrei, ori a donației *propter nuptias*, ori în lipsa acestora pierderea unei părți din bunurile sale²⁶. — În caz de adulter soțul vinovat pierde în favoarea celui alt soț sau zestrea, sau *donatio propter nuptias*, plus o treime din bunurile sale.

18) *Novella* 22, cap. 3.

19) Th. C., 3, 16, *de repudiis*. 1 și 2; J. C., 5, 17, *repudiis*, 10 și 11; *Novellae* 22, 117 și 134; *Novella* 140 a lui Justin II.

20) V. Maynz, l. c., III, § 320, n. 14—31, p. 69—71.

21) *Novella* 22, cap. 4, 5 și 6; *Novella* 117, cap. 19, 11 și 12, *Novella* 134.

22) *Novella* 134, cap. 11.

23) *Novella* 140.

24) *Novella* 117, cap. 8 și 9.

25) *Novella* 117, cap. 9 § 5.

26) *Novella* 117; *Novella* 127, cap. 4.

Aceste pierderi lovesc și pe soțul, care acuză pe nedreptul pe soția sa de adulter²⁷.

CAP. V.

Efectele desfacerei căsătoriei.

Secția I

EFFECTELE DESFACERII CĂSĂTORIEI ÎN CE PRIVEȘTE PERSOANELE.

§. 349. *Efectele desfacerii căsătoriei în privința persoanei soților.*

A. După desfacerea căsătoriei foștii soți pot dispune de persoana lor și dacă vor, pot încheia alte căsătorii.

Dar, în dreptul vechiu, în caz de moarte a soțului, soția nu se putea căsători de cât, dacă de la desfacerea căsătoriei trecuse un an, *anul de dolium*¹.—Această prohibiție se întemeiază pe două considerații: Întâi, că toți membrii familiei trebuie să jalească pe cel mort. De aceea răstimpul de mai sus se numește *tempus lugendi*, — Al doilea, din vremea lui Paul și Ulpian, că trebuie să se preîntâmpine incertitudinea paternității, care ar rezultă din amestecarea sângelui (*turbatio sanguinis*)² — Legea *Julia și Papia Poppaea* nu cunoștea răstimpul de un an și impunea femeiei despărțite să se căsătorească înăuntrul a șase luni de la desfacerea căsătoriei. — În dreptul nou, prohibiția de mai sus a fost întinsă și la ori ce alt caz de desfacere a căsătoriei.—Dacă femeia a născut, nu mai are nevoie să aștepte trecerea anului de dolium³.

Femeia, care nu respectă anul de dolium e lovită de mai multe pedepse: Ajunge infamă⁴, deși căsătoria nu-i nulă. Pierde *lucra nuptialia* din prima căsătorie. Ajunge incapabilă de a moșteni *ab intestato* pe rudele sale dincolo de gradul al treilea, de dobândi ceva prin rânduelile de ultimă voință ale oricărei persoane și de a da soțului de al de al doilea ca zestre mai mult de cât o treime din bunurile sale, precum și de a dispune în

27 *Novella* 117, cap. 5, 8, 9, 13; *Novella* 134, cap. 10.

1) C., 5, 9, *de secundis nuptiis*, 2; Paul, *Sententiae*, 1, 21 § 13; *Vatic. fragm.*, 321.

2) C., 1, 3, *de episcopis*, 53 § 3; D., 3, 2 *de his qui notantur*, 10 § 1, 11 § 1; C., 5, 9 *de secundis nuptiis*, 2; C., 5, 17, *de repudiis*, 8 § 4, 9.

3) D., 3, 2, *de his qui notantur*, 11 § 2.

4) D., 3, 2 *de his qui notantur*, 1, 8—13, 23.

favoarea lui, fie prin acte între vii, fie prin acte *mortis causa*, de mai mult de cât o treime din aceleaşi bunuri ⁵.

B. În timpul creştinismului, după desfacerea căsătoriei, foştii soţi deasemenea pot dispune de persoana lor, afară numai dacă nu trebuie să intre la mănăstire ⁶.

§. 350. *Efectele desfacerei căsătoriei în privinţa persoanei copiilor.*

Când căsătoria s'a desfăcut prin moartea soţului *paterfamilias*, copiii ajung *sui juris*.

Când căsătoria s'a desfăcut prin despărţenie, copiii rămân la soţul nevinovat şi tatăl lor le poartă de grijă pentru creştere. Dar, dacă tatăl e sarac, iar mama bogată, ori are o situaţie mai bună, atunci ea este îndrituită să țină copiii şi îndatorită să-i crească ¹.

Secţia II.

EPECTELE DESFACERII CĂSĂTORIEI ÎN CE
PRIVEŞTE BUNURILE.

Efectele desfacerii căsătoriei în privinţa bunurilor soţilor.

§. 351. *Efectele desfacerii căsătoriei în privinţa zestreii.*

Restituirea zestreii. Deosebim două faze: înainte de Justinian şi după Justinian.

A. *Înainte de Justinian.*

La început, desfacerea ori cărei căsătorii (fie a unei căsătorii cu *manus*, fie a unei căsătorii libere) n'are nici un efect asupra zestreii: Zestrea rămâne dobândită de soţ, ori de moştenitorii lui ¹. Deci, pe atunci, *zestrea nu se restituia*.— Mai târziu, în caz de despărţenie, soţul dacă vrea, restituie zestrea; dacă nu vrea, n'o restituie. Deci, există numai *restituire de bună voie*.

Dar, e nedrept, ca zestrea să rămână soţului, când el este vinovat de desfacerea căsătoriei, când femeia este tânără şi se

5) C., 5, 9, *de secundis nupt.*, 1, 2 şi 3; C., 5, 17, *de repudiis*, 8 şi 9; *Novella*, 22, cap. 22.

6) V. mai sus §. 348, IV, 1, p. 624.

1) C., 5, 24, *divortio facto apud quem liberi morari vel educari debeant*; *Novella* 94, cap. 2; *Novella* 117, cap. 7.

1) D., 23, 3, *de jure dotium*, 1.

poate recăsători și când zestrea își ajunsese scopul. — De aceea, mai ales de la vestita despărțenie a lui Sp. Carvilius Ruga, părțile interesate au căutat să asigure restituirea zestre², servindu-se de *cautiones*, care, din pricina scopului lor, sunt numite *cautiones rei uxoriae*. Apoi, pretorul a plăsmuit și o *actio rei uxoriae*, cu care să se poată cere zestrea înapoi. Însfârșit, pentru a se cere restituirea zestre a putut servi și *actio praescriptis verbis*.

1. *Cautio rei uxoriae*³.

Cautio rei uxoriae se numește stipulația, prin care soțul, în clipa în care primește zestrea, făgăduiește înzestrătorului, că o va restitui în caz de desfacere a căsătoriei.

La început, o astfel de făgăduială se făcea pentru cazul, când căsătoria se va desface prin despărțenie. Mai târziu, ea se făcea pentru cazul, când căsătoria se va desface în ori și ce chip. — Soțul putea făgădui să restituie zestrea sau înzestrătorului (*dos recepticia*), sau unei persoane aratăată de înzestrătorul ascendent al femeiei și anume s'o restituie femeiei, ori rudelor ei apropiate.

Obiectul acestei cauții atârână de conținutul stipulației și este probabil un *certum*, fie *pecunia certa*, fie *res certa*, fie, dacă zestrea este *dos aestimata*, întreaga zestre.

Cautio rei uxoriae poate fi valorificată prin *actio ex stipulatu* izvorând din stipulația încheiată. — Să vedem, cine poate fi reclamant și cine pârât în această acțiune și ce scop are ea.

1) *Reclamant* poate fi stipulantul și anume, sau femeia, dacă s'a înzestrat singură, sau orice alt înzestrător. În cazul, în care înzestrătorul ascendent al femeiei stipulase, ca zestrea să fie restituită sau femeiei, sau rudelor ei apropiate, atunci reclamânți pot fi și aceste persoane. În sfârșit, reclamânți mai pot fi și moștenitorii precedenților.

2) *Pârât* poate fi acel, care a primit zestrea, ne soțul, fie *paterfamilias* al soțului. Pârâți mai pot fi moștenitorii precedenților.

3) *Scop*. Acțiunea are de scop restituirea zestre *întot-*

2) Aulus Gellius, *Noctes*, 4, 3, 1.

3) V. Girard, l. c., p. 968, n. 4 și 5, pr. 969, n. 1, p. 972, n. 5 și 6, p. 973—977.

deauna, imediat și în întregime, chiar dacă soțul lăsase ceva soției prin rândueli testamentare, dar nu cu precădere.

Întotdeauna, adică în orice caz de desfacere a căsătoriei ⁴.

Imediat, adică bărbatul nu se poate bucura de termine de grație, ci trebuie să restituie îndată (illico ⁵!).

În întregime (in solidum), adică trebuie să se restituie atât cât s'a convenit ⁶. De aceea bărbatul nu se bucură de *beneficium competentiae* și nu poate face retențiuni (*retentiones*) pentru moravurile femeiei (*propter mores*), pentru copii (*propter liberos*), pentru lucrurile⁷ sustrate (*propter res amotas*), pentru lucrurile dăruite (*propter res donatas*) și nici pentru cheltueli (*propter impensas*), adică bărbatul nu poate opri ceva din zestre pentru îndeșularea creanțelor sale, care au legătură fie cu zestrea, fie cu căsătoria. Cu atât mai mult bărbatul nu poate opri ceva din zestre pentru alte feluri de creanțe ale sale.—Dar de când s'a admis, că se poate face compensarea între creanțe *ex dispari causa*, bărbatul poate face retențiuni din zestre, compensând creanțele sale cu creanța pentru restituirea zestrei.

Când despărțenia se întemeia pe reaua pur are a femeiei bărbatul are *judicium de moribus*, în urma căruia femeia putea să piardă la început toată zestrea, iar mai pe urmă numai o parte din ea. ⁷

Chiar dacă soțul lasă soției ceva prin rândueli testamentare ⁸, adică femeia poate să cumuleze zestrea cu liberalitatea, pe care i-a făcut-o soțul înainte de desfacerea căsătoriei. De pildă. Soțul lasă soției un legat de o valoare mai mare de cât zestrea. Soția va lua legatul și va putea cere și restituirea zestrei, fiindcă stipulația, prin care se dă *cautio rei uxoriae*, spune, că zestrea se va restitui, dacă se va desface căsătoria.

Fără precădere, adică reclamantul este un creditor ca toți creditorii; n'are o creanță privilegiată; nu se bucură de nici o preferință. Deci, dacă bărbatul este insolubil, femeia va trebui să se mulțumească cu o dividendă din patrimoniul acestuia.

II. *Actio rei uxoriae* ⁹.

4) C., 5, 18, *solutio matrim.*, 5; C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 § 4

5) C., 5, 13, *de rei ux. act.*, 1 §. 7.

6) V. mai sus n. 5.

7) V. Girard, l. c., p. 975, n. 1.

8) C., 5, 13, *de rei ux. act.*, 1 § 3 a.

9) V. Girard, l. c., p. 969, n. 2, 3 și 4, p. 970, n. 1-4, p. 972—977.

Când nu se dăduse *cautio rei uxoriae*, nu era nici un mijloc pentru a cere restituirea zestrii. Pretorul, ca să vină în ajutorul femeiei în acest caz și ca să înlăture orice neechitate, a plăsmuit *actio rei uxoriae*. Ea a fost plăsmuită după *lex Aebutia* și la început eră o *actio in bonum et aequum concepta*, adică avea de scop să se restituie din zestre atât cât se cuvine după echitate, iar mai târziu, dar nu se știe cum, a ajuns *actio bonae fidei*.

La început *actio rei uxoriae* se dă în caz de despărțenie din vina bărbatului; de aceea, soția reclamă cu titlu de pedeapsă, ca din zestre (fie *profecticia*, fie *adventicia*) să i se restituie atât cât i se cuvine, cât este echitabil.

Mai târziu, această acțiune s'a dat și în caz de desfacere a căsătoriei prin moartea bărbatului, pentru ca soția să poată să se recăsătorească; de aceea, soția nu reclamă cu titlu de pedeapsă, ci numai ca din zestre să i se restituie atât cât i se cuvine, cât este echitabil.

Când căsătoria s'a desfăcut prin moartea femeiei, deosebim două cazuri: Dacă e vorba de *dos profecticia* și dacă supraviețuiește înzestrătorul, acesta este în drept să intenteze *actio rei uxoriae* și să ceară restituirea zestrei, pentru că și-a ajuns scopul, pentru care fusese constituită¹⁰.— Dar, dacă înzestrătorul a murit, iar soțul supraviețuiește p. c. și dacă e vorba de *dos adventicia* și soțul supraviețuiește, atunci zestre (fie *profecticia*, fie *adventicia*) rămâne la bărbat și deci nu se poate intenta *actio rei uxoriae*¹¹.

Să vedem acum, cine poate fi reclamant și cine pârât în *actio rei uxoriae* și ce scop are această acțiune

1) *Reclamant* poate fi mai întâi femeia¹². Ea, dacă e *sui juris*, poate reclama singură, iar dacă e *alieni juris*, nu poate, de regulă, să reclame singură, ci trebuie ca *paterfamilias* al său să reclame, adăugând și pe fiica sa în reclamație (*adjuncta filiae persona*)¹³. Inșă, dacă *paterfamilias* al său este nebun, ori *suspectae vitae*, ori absent, ori captiv, femeia, deși e *alieni juris*, poate reclama singură. — În caz de *dos profecticia* reclamant mai poate fi înzestrătorul, dacă a supraviețuit femeiei. — În

10) Ulpian, *Regulae*, 6, 4; D., 23, 3, *de jure dot.*, 6.

11) Ulpian, *Regulae*, 6, 4 și 5.

12) Ulpian, *Regulae*, 6, 6.

13) Ulpian, *Regulae*, 6, 4, 5 și 6; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 3.

sfârșit, moștenitorii femeiei pot și ei să fie reclamanți, dar numai într'un singur caz: Când în timpul vieții soției, soțul a fost pus în întârziere să restituie zestrea.

2) *Pârât* poate fi soțul, dacă el a primit zestrea; iar dacă zestrea n'a fost primită de el, ci de *paterfamilias* al său, atunci acesta poate fi pârât. Moștenitorii precedenților pot fi și ei pârâți.

3) *Scop*. Acțiunea are de scop restituirea zestre, dar *nu în totdeauna, nu imediat, nu în întregime, nu dacă soțul lăsase soției ceva prin rândueți testamentare, dar cu precădere.*

Nu întotdeauna, ci numai sau cu titlul de pedeapsă, sau (în caz de moarte a soțului) ca femeia să se căsătorească, sau când zestrea își ajunsese scopul (soția a murit și înzestrătorul *parens* îi supraviețuiește).

Nu imediat, ci lucrurile fungibile din zestre pot să fie restituite în trei plăți anuale (*annua bima trima die*), deci bărbatul se bucură de termene de grație¹⁴. Inșă, bărbatul vinovat de adulter trebuie să le restituie imediat, iar dacă e vinovat de vine mai ușoare, se bucură de un termen de grație numai de șase luni¹⁵. — Lucrurile nefungibile trebuie restituite imediat¹⁴. — Când barbatul se bucură de termene de grație, femeia poate cere garanție, *sadisdatio*, și dacă barbatul n'o dă, trebuie să restituie imediat.

Nu în întregime, ci barbatul se bucura de *beneficium competentiae*¹⁶ și poate face retențiuni¹⁷. — Deosebim retențiunile, pe care numai barbatul le poate face și acelea, pe care le poate face atât barbatul cât și moștenitorii săi. În caz de altfel de despărțenie de cât *bona gratia*, barbatul, și numai el, poate face retențiuni pentru copii (*propter liberos*)¹⁸ și pentru moravurile femeiei (*propter mores*)¹⁹. În caz de desfacere a căsătoriei prin moartea

14) Ulpian, *Regulae*, 6, 8 și 13; D., 23, 4, *de pact. dot.*, 17; D., 2, 14, *de pactis*, 27 § 2.

15) Ulpian, *Regulae*, 6, 13.

16) C., 5, 13, *de rei uxor. act.*, 1 § 7; D., 42, 1, *de re jud.*, 20.

17) Ulpian, *Regulae*, 6, 9.

18) Ulpian, *Regulae*, 6, 9 și 10.

19) Cajus, 4, 102, Ulpian, *Regulae*, 6, 12; D., 23, 4, *de pactis dot.*, 5 pr.; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 15 § 1, 39, 47; D., 48, 5, *de adult.*, 11 § 3; C., 5, 17, *de repudiis et iudicio de moribus sublato*.

soțului, ori prin *divortium bona gratia* barbatul și moștenitorii săi pot face retențiuni pentru lucrurile dăruite (*propter res donatas*), pentru lucrurile sustrase (*propter res amotas*), și pentru cheltuieli (*propter impensas*)²⁰.—Pentru copii se poate opri câte $\frac{1}{6}$ de fiecare copil cu condiție, ca să nu se oprească mai mult de jumătate din zestre²¹. Însă, în cazul în care *parens* înzestrător poate cere înapoi *dos profecticia*, bărbatul poate opri pentru copii câte $\frac{1}{5}$ de fiecare copil, fără să fie mărginit de vre un maximum oarecare²².—Pentru moravuri și anume: Pentru adulter (*propter mores graves*) se poate opri la început toată zestre, iar mai târziu numai $\frac{1}{6}$. Pentru vîne mai ușoare (*propter mores leviores*) se poate opri $\frac{1}{8}$; dar, dacă femeia băuse vin mai mult de cât e trebuitor sănătății, pierde toată zestre.²³

Nu, dacă soțul lăsase soției ceva *pr.n rândueli testamentare*, adică femeia nu poate să cumuleze zestre cu liberalitatea, pe care i-a făcut-o soțul înainte de desfacerea căsătoriei. Această regulă se găsește în edictul *de alter utro*, care dispune, că femeia trebuie să aleagă una din două: Sau să ceară zestre înapoi și să renunțe la liberalitate (d. p. la legatul, care i s'a lăsat). Sau să renunțe la zestre și să ceară liberalitatea.—Deci, liberalitatea este privită, că ține loc de zestre²⁴.

Cu precădere, adică femeia are o creanță privilegiată și deci trece înaintea creditorilor chirografari ai bărbatului²⁵: Dacă asupra averii soțului existau ipoteci, creditorii ipotecari se vor îndestula cei dintâi și, după îndestularea lor, femeia va veni la rând înaintea celorlalți creditori. — Chiar dacă soțul va fi insolubil, femeia va avea de unde să se îndestuleze, când sau bunurile dotale se vor găsi *în natură* în mânele soțului, sau când în patrimoniul insolubilului se va găsi *o altă valoare egală cu câtimea zestrei*. Imobilele italice dotale, neputând fi înstreinate fără de voia soției, se vor găsi în totdeauna în patrimoniul bărbatului, dacă soția nu consimțise la înstreinarea lor. Ele se vor găsi *în natură* în mânele bărbatului în două cazuri: Când

20) Ulpian, *Regulae*, 6, 9; *Vatic. fragm.*, 106, 107, 120, 121.

21) V. mai sus n. 18.

22) Ulpian, *Regulae*, 6, 4; *Vatic. fragm.*, 108.

23) Pliniu, *Istoria Naturală*, XIV, 13 (14).

24) Th. C., 4, 4, *de testamentis*, 7 pr.; J. C., 5, 13, *de rei ux. act.*, 3.

25) C., 7, 74, *de privilegio dotis*, 1.

soțul, după ce le a vândut, a invocat inalienabilitatea lor, ca să nu le predea, și când, după ce le-a vândut și le a predat, soțul a invocat deasemenea inalienabilitatea lor, a intentat *rei vindicatio* și le a luat înapoi. În amândouă aceste cazuri femeia pe temeiul privilegiului său va obține să i se transfere proprietatea acelor imobile cu precădere față de ceilalți creditori.—Imobilele italice dotale se vor găsi sub forma de *o valoare egală* cu valoarea lor, când soțul le a vândut și le a predat, dar n'a invocat inalienabilitatea lor și n'a intentat *rei vindicatio*, ca să le ia înapoi. În acest caz în patrimoniul bărbatului se găsește *rei vindicatio* și, pentru ca femeia să fie îndestulată, îi se cedează această acțiune și ea poate s'o intenteze, nu ca proprietară, ci ca *actio mandata* ²⁶.—Mai mult de cât atâta, în acest caz, este admisibil, ca femeia să poată intenta *rei vindicatio* de mai sus și ca *utilis actio*, fără să mai aștepte să-i fie cedată ²⁷.

III. De când ideia contractelor inominate a început să fie generalizată, s'a putut, ca să nu mai fie nevoie să se mai încheie o stipulație pentru restituirea zestre, ci să fie deajuns o simplă convenție de restituire, pe temeiul căreia să se poată apoi intenta *actio praescriptis verbis*, ca să se capete zestrea înapoi ²⁸.

B. De la Justinian.

Regula este, că ori și ce fel de zestre trebuie înapoiată în totdeauna ²⁹:

În caz de convenție expresă zestrea este restituită înzestrătorului ³⁰.

Când căsătoria a fost desfăcută în timpul vieții femeiei, zestrea (fie *profecticia*, fie *adventicia*) se cuvine femeiei și moștenitorilor ei ³¹ și va fi restituită ei, dacă e *sui juris*, ori, dacă e sub *patria potestas*, lui *paterfamilias* al ei. În acest din urmă caz, *paterfamilias* este obligat să constituie fiicei sale o zestre egală, dacă se va remărită ³².

26) D., II (31), *de legatis*, 77 § 5.

27) V. Girard, I. c., p. 977, n. 2.

28) Cf. C., 5, 12, *de jure dot.*, 6; C., 5, 14, *de pactis*, 1; C., 5 13, *de rei ux act.*, 1 § 13.

29) C., 5, 13, *de rei ux. act.*; J., 4, 6, *de act.* § 29.

30) C., *h. l.*, 1 § 13, b.

31) C., *h. l.*, 1 §§ 4—14.

32) *Novella*, 97 cap. 5

Când căsătoria s'a desfăcut *prin moartea*, ori *capitis deminutio a femeiei*, atunci: *Dos adventicia* nu mai rămâne soțului, ci trebuie înapoiată moștenitorilor femeiei ³³. *Dos profecticia* deasemenea nu mai rămâne soțului, ci trebuie restituită lui *parens* înzestrător ³⁴; iar dacă a murit și *parens* înzestrător, ea se cuvine moștenitorilor femeiei ³⁵.— *Justinian* a desființat *actio rei uxoriae* și a păstrat *actio ex stipulatu*, zicând, că în totdeauna trebuie presupusă o stipulație pentru restituirea zestrei în favoarea femeiei, că *actio ex stipulatu* izvorând din această stipulație presupusă va fi prin excepție *bonae fidei* și deci i se vor aplica principiile largi de la *actio rei uxoriae*, va trece la moștenitorii femeiei, fără să mai fie nevoie, ca bărbatul în timpul vieții femeiei să fie pus în întârziere să restituie zestrea și că această *actio ex stipulatu* privitoare la zestre, spre a nu se confunda cu celelalte *actiones ex stipulatu*, va fi numită *actio de dote* ³⁶.—*Justinian* a mai desființat edictul *de alter utro* ³⁷, *judicium de moribus* ³⁸ și toate *retentiones* ³⁹. Dar, a permis, ca pretențiile *propter impensas*, *propter res donatas* și *propter res amotas* să poată fi valorificate pe cale de *retentio* numai, dacă se găsesc întrunite elementele cerute, pentru ca ele să poată fi opuse în compensare; altfel, trebuie să se intenteze acțiunile respective, pentru ca să se obțină restituirea lor ⁴⁰.

Actio de dote. Să ne îndeletnicim acum în special cu această acțiune și să vedem, cine poate fi reclamant, cine poate fi pârât, când se poate intenta, ce scop are, cum se poate apăra bărbatul, când și unde trebuie restituite bunurile dotale.

I. *Reclamant* poate fi sau femeia, sau, în caz de moarte a femeiei, moștenitorii ei ⁴¹. — Reclamantul trebuie să dovedească prestarea zestrii ⁴².

II. *Pârât* poate fi acel, care a primit zestrea: Dacă soțul a primit zestrea, acțiunea poate fi intentată contra sa și a moște-

33) C., h. t., 1 §§ 4, 6, 13.

34) C., h. t., 1 § 13, c.

35) C., h. t., 1, 6.

36) V. mai sus n. 29.

37) C., h. t., 1 § 3, a.

38) C., 5, 17, *de repudiis*, 8.

39) C., h. t., 1 § 5.

40) C., h. t., 1 § 5.

41) D., h. t., 1 § 13.

42) C., 5 15 *de dote cauta*, 1.

nitorilor săi. Dacă *paterfamilias* al soțului a primit zestrea, acțiunea poate fi intentată contra sa, dacă trăește, iar dacă e mort contra bărbatului, care dobândește zestrea, ori dacă acesta n'o dobândește, contra moștenitorilor lui *paterfamilias* în proporție cu părțile lor⁴³.

III. *Când se poate intentă ?* Regula este, că *actio de dote* poate fi intentată după desfacerea căsătoriei. — Dela această regulă este o singură abatere : Acțiunea poate fi intentată și în timpul căsătoriei numai, când este pericol, ca soțul să devie insolubil. În acest caz, deși soția ia înapoi zestrea, totuș bărbatul păstrează îndrituirea la veniturile zestreii⁴⁴.

IV. *Scop.* Acțiunea are de scop restituirea zestre. Deosebim mai multe cazuri :

1) *Dacă zestrea a fost constituită dando, precum și dacă soțul a obținut executarea unei zestre constituită promittendo.*

În ce privește lucrurile corporale.

Lucrurile *fungibile* trebuie înapoiate *in genere*, bărbatul neputând fi liberat prin *casus*⁴⁵.

Lucrurile *species* trebuie înapoiate în starea, în care se găsesc fără de culpa bărbatului, care nu suferă *periculum* ci e obligat numai să cedeze reul mantului acțiunii, ce i se cuvin în urma acelui *periculum*⁴⁶.

Lucrurile *preŕuite taxationis causa*, dacă există, pot fi restituite după alegerea bărbatului : Sau în starea, în care se găsesc, fără de culpa sa. Sau plătindu-se valoarea, cu care au fost preŕuite. Dacă aceste lucruri au pierit, bărbatul trebuie să dea valoarea lor⁴⁷.—Lucrurile *preŕuite venditionis causa* trebuie să fie restituite, plătindu-se preŕul vânzării⁴⁸. Dar, femeia poate să le ia îna-

43) D., 1, 1, *de peculio*, 36, 38 § 1, 52 § 1; D., 23, 3, *de jure dot.*, 56 §§ 1 și 2; D., 24, 3, *soluto matrim.*, 22 § 12, 24 § 1, 25 pr., 31 § 3; D., 35, 2, *ad leg. Falcidiam*, 85; C., 5, 18, *soluto matr.*, 2, 9 și 10.

44) C., 5, 12, *de jure dot.*, 29 și 30; *Novella* 97, cap. 6.

45) D., 23, 3, *de jure dot.*, 10 pr., 42; D., 24, 3, *soluto matr.*, 66 pr.

46) D., 23, 3, *de jure dot.*, 10 pr. și § 1; D., 24, 3, *soluto matr.*, 66 § 3; C., *h. t.*, 1 § 9.

47) D., 23, 3, *de jure dot.*, 10 § 6, 12 § 1, 69 § 7; C., 5, 12, *de jure dot.*, 5 și 21.

48) D., 23, 3, *de jure dot.*, 10 § 5, 15, 16, 18; D., 24, 3, *soluto matr.*, 66 § 3.

poi în natură⁴⁹.—Dacă este îndoială cu ce scop s'a făcut prețuirea, se admite, după cum am spus, *aestimatio venditionis causa*⁵⁰.—Dimpotrivă avem de a face cu o *aestimatio taxationis causa*, dacă s'a convenit, ca lucrurile să fie restituite în natură, p. c. și dacă s'a adăogat clauza în favoarea femeiei, *utrum velit, utrum elegerit* (care din două va voi, care din două va alege)⁵¹.

Trebuie să se restituie și *commodum*⁵², p. c. și în general accesiunile zestre⁵³, afară de fructele produse de lucrurile dotale în vremea căsătoriei, care se cuvin bărbatului⁵⁴. Dintre fructe, acelea ale anului întâi și ale anului din urmă ale căsătoriei se împart între bărbat și femeie în proporție cu timpul scurs, așa că bărbatul se poate să fie obligat să înapoieze o parte din fructele culese de el, iar femeia să fie obligată să țină seamă bărbatului de fructele produse, dar neculese⁵⁵. Împărțeala se face ușor pentru fructele civile, dar mai greu pentru cele naturale⁵⁶.

Restituirea lucrurilor mișcătoare se face, conform regulilor generale, la domiciliul bărbatului datornic⁵⁷.

In ce privește lucrurile incorporale.

Jura in re sunt restituite, pînă restabilirea stării de lucruri anterioare constituirii zestri⁵⁸.

2) Când zestrea a fost constituită *promittendo* și soțul n'a obținut executarea făgăduielei, atunci creanța făgăduită trebuie restituită așa, cum se găsește fără de culpa bărbatului în momentul reclamarii⁵⁹.—Dar, bărbatul nu-i obligat la nimic, dacă recla-

49) C., 5, 12, *de jure dot.*, 30.

50) V. mai sus §. 342, *dos aestimata* p. 607 și 608.

51) D., 24, 3, *solutio matr.*, 50; D., 23, 3, *de jure dot.*, 10 § 6.

52) V. mai sus §. 203, A, III, p. 16.—D., 23, 3, *de jure dot.*, 16 și 52.

53) D., 23, 3, *de jure dot.*, 4, 10 §§ 1, 2 și 3, 32, 65, 69 § 9; D., 24, 3, *solutio matr.*, 61, 64; C., *h. t.*, 1 § 9.

54) D., 24, 3, *solutio matrim.*, 7 § 9.

55) D., 23, 3, *de jure dot.*, 78 § 2; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 5, 6, 7 §§ 1, 2, 3, 4 și 15.—V. Maynz, I. c., § 313, n. 9, p. 49.

56) Petrazycki, *Die Fruchtverteilung*. — V. Maynz, I. c., III, § 313, n. 21, p. 49.

57) D., 5, 1, *de judiciis*, 65.

58) Maynz, I. c., III, § 313, n. 22 și 23 p. 50.

59) V. mai sus § 342, n. 27, p. 610. D., 23, 3, *de jure dot.*, 48 § 1; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 44 § 1, — V. Maynz, I. c., III, § 313, n. 26 și 27.

60) D., 23, 3, *de jure dot.*, 33 *verbis* Et si pater, 41 § 4; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 30 § 1, 66 § 7.

mantul este însuș acela, care făcuse făgăduiala, a căreia executare nu s'a obținut⁶⁰.

3) Dacă zestrea a fost constituită prin *delegatio* a unei creanțe, se aplică regulile precedente, căci avem o *promissio* din partea datornicului delegat, iar soțul a devenit creditor⁶¹.

4) Dacă zestrea a fost constituită prin *cessio* a unei creanțe, se aplică deasemenea regulile de mai sus, fiindcă soțul a devenit creditor⁶¹.

5) Când zestrea a fost constituită prin iertarea unei datorii, fie cu ajutorul unei *acceptilatio*, fie altfel, și dacă obiectul prestațiunii este o *species*, care se găsește încă în patrimoniul barbatului, se aplică regulile de mai sus, când s'a făgăduit un lucru corporal individualmente determinat⁶²; iar dacă acel obiect nu este o *species*, barbatul trebuie să restabilească datoria iertată⁶³.

V. *Apararea barbatului*. Barbatul răspunde de *culpa levis*; dar, scapă de această răspundere dovedind *diligentiam qualem in suis rebus adhibere solet*⁶⁴.

Se bucură de *beneficium competentiae*⁶⁵.

E îndrituit să fie despăgubit de *impensae* făcute cu lucrurile dotale: *Impensae necessariae* micșorează *ipso jure* zestrea; de aceea, barbatul poate să scadă aceste *impensae* din banii, ce se găsesc în zestre, ori să oprească lucrurile, până ce i se va plăti aceste *impensae*, iar dacă a apucat să restituie zestrea, poate intentă *condictio indebiti*⁶⁶. — *Impensae ut les* pot fi cerute sau cu *actio mandati*, dacă le-a făcut cu autorizarea femeiei, sau cu *actio negotiorum gestorum*, dacă au folosit femeiei⁶⁷. În ce privește *impensae voluptuariae*, barbatul are *jus tollendi*; dar, femeia le poate opri plătind valoarea lor⁶⁸. — Fiindcă barbatul nu mai

61) V. mai sus n. 59 și 60 V. Maynz, l. c., III, § 313, n. 30, p. 51.

62) D., 23, 3, *de jure dot.*, 58 § 1. V. mai sus n. 46.

63) D., 23, 3, *de jure dot.*, 12 § 2, 43 § 1, 58 § 1, 77.

64) D., 23, 3, *de jure dot.*; 17 pr.; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 24 § 5.

65) D., 24, 3, *solutio matrim.*, 12, 13, 14 § 1, 15 § 4, 16, 17 § 2, 18, 23, 24 § 1, 43 § 3, 49. — V. mai sus §. 202, l. 1, p. 10 și urm.

66) J., 4, 6, *de act.*, § 37; D., 23, 2, *de impensis in res dotales*, 1, 2, 3, 4, 5 pr., §§ 1 și 2, 6; D., 34, 4, *de dote praelegata*, 1 § 4.

67) D., 23, 5, *de fundo dotali*, 18; D., 25, 1, *de impensis in res dotales*, 5 § 3, 6, 7 § 1, 8, 10, 12, 14 § 1; C., 5, 13, *de rei ux. act.*, 1 § 5 *verbis Sed nec*.

68) D., 25, 1, *de impensis in res dotales*, 7 pr., 9, 10, 11 pr., 14 § 2.

este îndrituit să facă *retentiones* pentru *impensae*, de aceea el, când restituie zestrea, poate cere garanții dela femeie, că va fi despăgubit⁶⁹.

E îndrituit să ceară garanții dela femeie și pentru orice creanță, ce i s'ar cuveni din o cauză dotală. Garanția aceasta se dă uneori prin *stipulatio tribunicia*⁷⁰.

Are *exceptio dotis cautae sed non numeratae* contra reclaman-
tului, care, spre a dovedi, că zestrea a fost prestată, înfăți-
șează un înscris (*cautio*), prin care soțul declară, că a primit
zestrea. — El poate opune această excepție sau vreme de un an,
când căsătoria a ținut doi ani ori mai puțin, sau vreme numai
de trei luni, când căsătoria a ținut doi ani; dar, nu mai poate
s'o opună nici odată, când căsătoria a ținut zece ani, ori mai
mult⁷¹.

Are *querella non numeratae dotis*. Dacă nu i se ofere pri-
lejul să-și valorifice excepția de mai sus; barbatul poate s'o pă-
streze făcând o protestare sau în mânele femeiei, sau înaintea
autorității înștiințând și pe femeie⁷¹.

VI. Lucrurile nemișcătoare trebuie să fie restituite imediat,
iar cele mișcătoare după un an dela desfacerea căsătoriei⁷². — Dacă
barbatul lasă să treacă acest răstimp, va plăti 4% dobândă pe
an. — Când el se bucură de beneficiul termenului, femeia poate
cere *satisfactio*; iar dacă n'o capătă, barbatul trebuie să înapo-
ieze imediat și lucrurile mișcătoare, oprind scontul (*interusurium*)⁷³.

Asigurarea restituirii zestreii.

Restituirea zestreii este asigurată în chipurile următoare:

Femeia poate cere *missio in possessionem dotis servandae*
*causa*⁷⁴.

Ea, și numai ea, are un *privilegium exigendi*, în virtutea că-
ruia nu numai că trece înaintea tuturor creditorilor chirografari
anteriori⁷⁵, dar poate chiar prelua lucrurile dotale și lucrurile cum-

69) D., 24, 3, *solutio matrim.*, 25 § 4, 55.

70) Ulpian, *Regulae*, 7 3.

71) V. mai sus *exceptio non numeratae pecuniae* §. 250, C., II, 2, p.
248 și urm.

72) C., 5, 12, *de jure dot.*, 31 § 2; C., 5, 13, *de rei ux. act.*, 1 § 3.

73) D., 24, 3, *solutio matrim.*, 24 § 2,

74) D., 46, 3, *de solut.*, 48; D., 50, 1, *ad municipalem*, 26 § 1.

75) C., 5, 12, *de jure dot.*, 9; C., 8, 18, *qui potiores in pignore*, 12 pr

părate cu banii dotali ⁷⁶. Dela Justinian (529) acest privilegiu a fost întins: Femeia poate prelua și lucrurile, care deși n'au nici un caracter dotal, fusăseră date cu prețuire ⁷⁷. Ea poate intentă sau *actio hypothecaria*, sau *rei vindicatio* pentru a prelua lucrurile de mai sus «*si tamen exstant*» ⁷⁸. — Înțelesul vorbelor *si tamen exstant* este controversat: Unii romaniști susțin, că, dacă acele lucruri *există în natură*, femeia le poate lua ori de unde s'ar găsi; adică îndrituirea femeiei dobândește un caracter real. Alți romaniști susțin, că femeia poate lua acele lucruri, numai dacă *se mai găsesc la bărbat*. — În contra celor două acțiuni de mai sus, creditorii pot opune numai sau usucapiunea, sau prescripția de 30 de ani, care se va fi împlinit după desfacerea căsătoriei ⁷⁹.

La anul 530 Justinian dă femeiei și acelora, care pot cere restituirea zestrei în virtutea unei dispoziții legale (deci nu și în cazul unei *dos recepticia*, când restituirea zestrei poate fi cerută în virtutea unei convenții), o *ipotecă generală tacită* asupra tuturor bunurilor soțului din ziua încheierii căsătoriei. Această măsură a ruinat creditul bărbaților căsătoriți ⁸⁰.

Peste un an (531) Justinian dispune, ca femeia ortodoxă și moștenitorii săi să aibă privilegiu în ce privește ipoteca de mai sus, adică să aibă o *ipotecă generală tacită privilegiată* și deci să treacă înaintea tuturor creditorilor fie ipotecari fie altfel, chiar dacă aceștia erau creditori anteriori căsătoriei. Această nouă măsură a lui Justinian a ruinat și creditul celibatarilor!

El a luat aceste masuri sub înrăurirea soției sale Theodora ⁸¹.

Și din pricina măsurilor de mai sus, favorabile soțiilor, Justinian a fost poreclit *imperator uxorum*!

§. 352. Efectele desfacerii căsătoriei în ce privește paraferna.

Paraferna trebuie restituită în totdeauna ¹.

Dacă proprietatea parafernei trecuse la bărbat cu voia fe-

76) D., 24, 3, *solutio matrim.*, 22 § 13 *in fine*; D., 23, 3, *de jure dot.*, 45.

77) C., 5, 12, *de jure dot.*, 30.

78) V. mai sus n. 77. — V. Maynz, I c., III, § 312, n. 46, p. 44 și urm.

79) V. mai sus n. 77.

80) C., 5, 13, *de rei ux act.*, 1 §§ 1 și 13. — V. Maynz, I c., III, § 312, n. 30, p. 45.

81) C., 8, 18, *qui potiores in pign.*, 12 § 1.

1) C., 5, 15, *de donat. inter v. et u.*, 17.

meiei, aceasta și moștenitorii săi au o *condictio*, ca să ceară restituirea ei ²; iar dacă proprietatea parafernei rămăsese la femeie, aceasta și moștenitorii săi au *rei vindictio*, ori *actio mandati*, ori *actio depositi*, ca să ceară restituirea ei.

Acel, care cere restituirea parafernei, trebuie să dovedească în mod precis calitatea bunurilor, adică să facă dovada, că bunurile reclamate sunt parafernale. Această dovadă este ușoară pentru bunurile, care se găseau în averea femeiei la căsătorie, și se face conform regulilor generale. Dar, pentru bunurile dobândite de femeie în timpul căsătoriei dovada este mai grea: Femeia trebuie să dovedească cu mare precisiune origina acelor bunuri și cum a putut să le dobândească. Dacă femeia nu face o astfel de dovadă, se presupune, că ea le a dobândit de la soțul său, adică se presupune, că avem de a face cu o donație a soțului său și, donațiile între soți fiind oprite, reclamația femeiei va fi respusă. Această presupunere se numește *praesumptio Muciana*, fiindcă a fost admisă pentru în aia oară de către Q Mucius, care, ca să se înlăture bănuiala de turpitudine a femeiei, a zis, că în cazul în care femeia nu dovedește, de unde a dobândit un lucru oare care, este și mai adevărat și mai cinstit (*et verius et honestius est*) să se presupună, că l-a dobândit de la soțul său, ori de la acela sub a căreia putere se găsește acesta ³!

§. 353. *Efectele desfacerii căsătoriei în ce privește donatio propter nuptias.*

Dacă se deface căsătoria în vremea vieții bărbatului, antiferna rămâne la el ¹.

Dacă se desface căsătoria prin moartea bărbatului și dacă au rămas copii, aceștia au nuda proprietate a antifernei, iar femeia are uzufructul ei; dacă n'au rămas copii, antiferna se cuvine foastei soții ².

2) D., 23, 3, *de jure dot.*, 9 § 3.

3) D., 24, 1, *de donat. inter v. et ux.*, 51; C., 5, 16, *de donat. inter v. et u.*, 6.

1) C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 19 și 20.

2) *Novella Leonis* 20, *verbis* Jubent enim.

§. 354. *Efectele desfacerii căsătoriei în ce privește celelalte lucră nuptialia.*

Prin *lucra nuptialia* se 'nțelege tot ceea, ce un soț dobân-
dește din cauza căsătoriei cu orice titlu sau de la persoane de
al treilea, sau de la celălalt soț. Deci, în *lucra nuptialia* întră : Zes-
treă, antiferna, donația ordinară, legatele lasate din pricina că-
sătoriei, numirile de moștenitor și ceea ce un soț nevinovat ob-
ține în puterea dispozițiilor legale în caz de despărțenie ¹.

Dacă la despărțenie n'au rămas copii, soțul, care a dobân-
dit *lucra nuptialia*, le păstrează ².—Dacă la despărțenie au rămas
copii, soțul, care a dobândit *lucra nuptialia*: Pe de o parte are
uzufructul zestre, antifernei și al lucrurilor, ce le-a câștigat în
caz de despărțenie, iar copiii au nuda proprietate a acestor trei
lucra nuptialia. Pe de altă parte are proprietatea celorlalte *lucra*
nuptialia ; dar, dacă se va recăsători, rămâne tot numai cu uzu-
fructul, iar copii vor dobândi nuda proprietate și a celorlalte *lucra*
nuptialia.

CAP. VI.

Căsătoria de a doua. Recăsătoriile.

§. 355.

I. Romanii se credeau obligați să se căsătorească. Dar, fe-
meia, care nu se recăsătorea, *univira*, se bucură de o stimă deo-
sebită ¹.

II. *Lex Julia* și *Papia Poppaea* a schimbat acest chip de a
vedea lucrurile : Bărbații trebuie să se căsătorească din nou în-
lăuntrul a 100 de zile dela desfacerea primii lor căsătorii. Vă-
dulele trebuie se să căsătorească din nou, la început, înlăuntrul a
douăsprezece luni, iar mai târziu, înlăuntrul a douăzeci și patru
de luni. Divorțatele trebuie să se căsătorească din nou, la în-

1) C., 5, 9, *de secundis nuptiis*, 3 pr.; C., 5, 17, *de repudiis*. 11 § 1;
Novella 22, cap. 23 și 30; *Novella* 98 cap. 2.

2) C., 5, 9, *de secundis nuptiis*, 3 § 1; C., 5, 17, *de repudiis*. 11 § 1;
Novella 22, cap. 22 și 23; *Novella* 98, cap. 2; *Novella* 117, cap. 13.

1) V. Maynz, I. c., III, § 322, n. 1 și 2.

ceput înlăuntrul a șease luni, iar mai târziu înlăuntrul a douăsprezece luni ².

III. Pe vremea lui Alexandru Sever căsătoria de a doua este înfrânată în folosul copiilor din prima căsătorie ³.

IV. Biserica, privind căsătoria de a doua ca imorală (*speciosum adulterium, honesta fornicatio, quasi species stupri*), a tăcut, ca să se înfrâneze recăsătoriile prin aplicarea de diferite pedepse, numite *pedepsele căsătoriilor de al doilea* :

1) Constantin a pedepsit pe *pater binubus* cu pierderea uzufructului asupra bunurilor materne ale copiilor; dar, Leon a revocat această rânduială ⁴.

2) Pe vremea lui *Justinian* :

Mater binuba, de la Alex. Sever, pierde îndrituirea de a cârmui creșterea copiilor săi din prima căsătorie ⁵; de la Constantius și Constans, nu poate revoca, pentru ingratitudine donațiile făcute acestor copii, de cât dacă au atentat la viața sa ⁶, ori dacă au încercat să-i smulgă toată averea; de la *Justinian*, este incapabilă de a administra tutela lor ⁷ și, dacă moștenește pe un copil al său din prima căsătorie în concurență cu frații ori cu surorile lui, nu dobândește de cât uzufructul părții sale din bunurile paterne, iar nuda proprietate se cuvine acestora ⁸; în sfârșit de la Grațian, Valentinian și Theodosiu pierde *nudum dominium* al tuturor *lucra nuptialia* în folosul copiilor din prima căsătorie ⁹.

Pater binubus, de la Valentinian și Theodosiu, pierde de asemenea *nudum dominium* al tuturor *lucra nuptialia* în folosul acelorași copii ¹⁰.

Ori ce soț, care se recăsătorește, nu poate, de la *Justinian*,

2) Ulpian, *Regulae* 14 § 1. 17 § 1.

3) V. mai jos n. 5 și n. 10.

4) Th. C., 8, 18, *de bonis maternis*, 3, 7; C., 6, 60, *de bonis maternis*, 4

5) C., 5, 49, *ubi pupilli educari debeant*, 1; *Novella*, 22, cap. 38.

6) C., 8, 55, (56), *de revocandis donat.*, 7; *Novella*, 22, cap. 35.

7) *Novella* 22, cap. 40; *Novella* 94, cap. 2.

8) *Novella* 22, cap. 47.

9) C., 5, 9, *de secundis nuptiis*, 3.

10) C., 5, 9, *de secundis nupt.*, 5.

prin dispoziții, fie între vii, fie *mortis causa*, nici să dea, nici să lase noului soț decât o porțiune egală cu partea copilului din prima căsătorie, care ia mai puțin¹¹; deasemenea nu poate să micșoreze nici zestrea nici *donatio propter nuptias*, care au fost făcute în vederea căsătoriei de a doua¹² și nu poate să invoace privilegiul acordat ascendentului, însărcinat cu un fideicomis universal în favoarea copiilor săi, de a fi scutit de *cautio legatorum servandorum causa*, care e cerută pentru a se asigura executarea acelui fideicomis¹³.

Apendice.

Căsătoria putativă.

§. 356.

Căsătoria putativă este însoțirea a două persoane de sex deosebit, între care există o împedecare necunoscută sau de amândouă părțile, sau de una din ele, pentru ca o adevărată căsătorie să poată fi încheiată.

Ea produce aceleași efecte ca și căsătoria atît în privința copiilor, cît și a soților, ori cel puțin a aceluia din soți, care ie de bună credință și nu știea de *impedimentum*: Copiii sunt legitimi¹. Soții se bucură de indrituirile personale și patrimoniale, care izvorăsc dintr'o căsătorie valabilă².

Soțul, care află de *impedimentum*, trebuie, sau să se despartă, sau, dacă ie cu puțință, să obțină dispensă³.

Relațiuni sexuale, care nu sunt căsătorii.

In special: *Contubernium* și *Concubinatus* (*Liberi naturales*).

§. 357.

Unirea sexuală în afară de căsătorie este privită în general ca ilicită și vrednică de pedeapsă.

I. *Contubernium* este însoțirea sau dintre un rob și o roabă¹,

11) C., 5, 9, *de sec. nupt.*, 6 și 9; *Novella* 2, cap. 4; *Novella* 22, cap. 27, 28, 48.

12) C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 19; *Novella* 22, cap. 31.

13) C., 6, 49, *ad SC. Trebell.*, 6 § 1; *Novella* 22, cap. 41.

1) D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 57 § 1; C., 5, 18, *soluto matrim.*, 3.

2) D., 24, 3, *soluto matrim.*, 22 § 13; C., 5, 5, *de incestis nupt.*, 4; C., 5, 18, *sol. matrim.*, 3. — V. Maynz, I. c., III, § 323, n. 4.

3) C., 5, 5, *de incestis nupt.*, 4 *in fine*.

1) Paul, *Sententiae*, 2 19 § 6; C., 6, 5, *de incestis nupt.*, 3 pr.; C., 9, 9, *ad leg. Jul. de adult.*, 23 pr.

sau dintre o persoană liberă și altă roabă ².—Pentru ca el să ia naștere, se cere pentru robi învoirea stăpânului, care adesea ori trăgea la sorți robii, care trebuiau să trăească împreună.

Contubernium robilor produce efectele următoare: Inrudiri robești (*cognationes serviles*), care sunt o piedecă la căsătoria desrobiților, precum și la *contubernium* între rudele de aproape (*ob pudorem*) ! ⁵. Dar, nu poate da naștere la o plîngere de adulter ⁴.

Contubernium dintre o persoană liberă și una roabă are de efect, de la senatusconsultul Claudian, ca femeiea liberă, care trăiește cu robul altuia fără voia acestui stăpân, să devie roabă ⁵.

II. *Adulterium* este relațiunea dintre o femeie măritată și un bărbat fie ori nu căsătorit. El este pedepsit cu moartea și confiscarea unei părți din bunuri ⁶.

III. *Incestus* este relațiunea dintre un bărbat și o femeie înrudiți în grad așa de apropiat, în cât nu se pot căsători. Incestul este pedepsit cu aceleași pedepse ca și adulterul ⁷.

IV. *Bigamia* este fapta unui soț, care, înainte de a desface prima sa căsătorie, să recăsătorește. Bigamia din partea femeiei (*biandria*) se aseamănă cu adulterul ; pentru barbat atrage infamia și pedepsele pentru *stuprum* ⁸.

V. *Violul* este relațiunea sexuală silnică și este pedepsit cu deportarea ⁹.

VI. *Seducțiunea* nu există de cât în privința unei persoane cinstite, mai cu seamă a unei impubere și este pedepsită cu pedepse extraordinare ¹⁰.

VII. *Stuprum* este relațiunea c'o persoană cinstită (*in virgine*,

2) *Novella* 18, cap. 11. — V. Girard. I. c., p. 190, n. 1.

3) J., 1, 10, *de nuptiis*, § 10; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 8, 14 §§ 2 și 3, 54; C., 5, 4, *de nuptiis*, 4.

4) D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 6 pr.

5) Cajus, 1, § 91.

6) Paul, *Sententiae*, 2, 26; *Collatio*, 4, 2; J., 4, 18, *de publ. judiciis*, § 4; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*; C., 9, 9, *ad leg. Jul. de adult.*

7) Paul, *Sententiae*, 2, 26 § 15; *Collatio*, 4, 3; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 38 pr., §§ 1, 2 și 4.

8) D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 11 § 2; D., 3, 2, *de his qui notantur*, 1; C., 5, 5, *de incestiis nupt.*, 2.

9) D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 29 § 9, 39 pr.; D., 48, 6, *ad leg. Jul. de vi publica*, 3 § 4.

10) D., 47, 11, *de extraord. crim.*, 1 § 2; D., 48, 19, *de poenis*, 38 § 3.

in puero, in vidua) fără împrejurările agravante precedente, p. c. și ori ce însoțire potrivnică bunelor moravuri, d. p. cu o roabă, c'o femeie dintr'o clasă de jos, c'o prostituată, etc. *Stuprum* se pedepsește cu confiscarea jumătăței bunurilor¹¹.

VIII. *Pellicatus* este relațiunea dintre un bărbat însurat c'o femeie nemăritată, mai ales cu o desrobită, ori cu o roabă (*pellex, amica, concubina*), relațiune alta de cât cele precedente, dar nepermisă și nerecunoscută de lege¹².

XI. *Concubinatus* este unirea sexuală recunoscută juridicește dintre două persoane de sex deosebit necăsătorite.

Până la August relațiunile unui bărbat sau c'o roabă, sau c'o desrobită erau îngăduite de opinia publică — Pe vremea lui August acele relațiuni au fost recunoscute juridicește sub numele de *concubinatus*¹³. — După August *concubinatus* e numit: *Inaequale conjugium*¹⁴, *licita consuetudo*¹⁵, *legitima conjunctio*¹⁶ în înțelesul (după cum observă Cujas) de *licita conjunctio*, sau *non illicita conjunctio, licita consuetudo*¹⁷.

Pentru ca să existe un concubinatus se cere întrunirea a trei elemente: întâi, concubinatul nu-i permis c'o femeie cinstită, (căci o astfel de relațiune e *stuprum*), ci numai cu o *liberta*, o *ancilla*, o *ingenua*, care sau este *obscuro loco nata*, sau *corpore quaestum fecit*, sau este *lena*, ori *in adulterio deprehensa*, ori *judicio publico damnata*, ori femeie cinstită, care declară expres, că voiește să trăească în *concubinatus* și care în urma unei astfel de declarațiuni își pierde *existimatio*¹⁸. — Al doilea, bărbatul trebuie să nu fie căsătorit¹⁹. — Al treilea, să nu fie vre un impediment.

11) Paul, *Sententiae*, 2, 26; J., 4, 18 *de publ. jud.*. § 4.

12) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 144.

13) D., 25, 7, *de concubinis*, 3 § 1; „quia concubinatus per leges nomen adsumit“. V. Maynz, l. c., III, § 324, n. 9. — Girard, l. c., p. 187—189, este de părere, că numai dreptul penal a recunoscut concubinatul, iar nu și dreptul civil, că el nu-i o pseudo-căsătorie, ci o unire de fapt.

14) C., 5, 27, *de natural. lib.*, 3 § 2.

15) C., 6, 57, *ad SC. Orphit.*, 5 § 2.

16) Th. C., 4, 6, *de natural. filiis*, 7.

17) Basilica, 45, 1, *de succ. ab intest.*, 42.

18) D., 25, 7, *de concubinis*, 1 § 1, 3; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 41 § 1; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 13 pr.

19) Paul, *Sententiae*, 2, 20; C., 5, 26, *de concubinis*, 1; C., 7, 15, *communio de manumiss.*, 3.

Impedimenta la căsătorie sunt *impedimenta* și la concubinată, căci acesta se deosebește de căsătorie numai prin lipsa de *adfectio maritalis* ²⁰. Astfel, nu se poate avea două concubine de o dată ²¹. Însă, chiar înainte de 309 a. c. U. c. un patrician putea lua o plebee de concubină; apoi guvernatorul unei provincii putea lua de concubină pe o femeie din provincia sa.

Concubinatul produce efectele următoare: Întâi, apără de pedepsele pentru *stuprum*.—Al doilea, nu produce nici unul din efectele căsătoriei. De aceea: *Concubina* (*uxor gratuita* ²², *uxoris loco*) nu e părtașă la demnitatea bărbatului ²³. Dar, dacă e *liberta* proprie a patronului, poartă numele de *matrona*, *materfamilias*; necredința sa e asemănată cu *adulterul* și patronul ca străin o poate acuză pentru acest fapt ²⁴.—*Concubinatul* nu cunoaște nici *dos*, nici *donatio propter nuptias*, nici oprirea donațiunilor între soți. — Desfacerea concubinatului nu ie despărțenie. Dar, *liberta* nu poate desface *concubinatul* cu patronul său ²⁵.—Copiii născuți sunt nelegitimi, deci fără de tată, și rude numai între dânsi, cu mama lor și cu ascendenții mamei ²⁶.—Al treilea, încetul cu încetul, s'a recunoscut o legătură firească între tată și acești copii, care de atunci se numesc *liberi naturales*. De la Constantin tatăl poate prin *legitimatio* să-i legitimeze și să dobândească *patria potestas* asupra lor ²⁷. — În ce privește raporturile patrimoniale: Constantin oprește pe senatori să facă liberalități copiilor lor *naturales*, prin acte, fie între vii, fie *mortis causa* ²⁸. Valentinian îi îngăduie tatălui, ca să lase copiilor lui *naturales* o *uncia* sau cel mult trei *unciae* ²⁹. Justinian pe de o parte dă acestor copii un drept

20) Paul, *Sententiae*, 2, 20; D., III (32), *de legatis*, 49 § 4; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 3 § 1; D., 39, 5, *de donat.*, 31 pr.

21) V. mai sus n. 19.—*Novella* 89, cap. 12, §§ 4 și 5.

22) Gruterus, 821. No. 5.

23) D., 25, 7, *de concubinis*; 4; D., III (32), *de legatis*, 49 § 4; D., 39, 5, *de donat.*, 31 pr.

24) D., 25, 7, *de concubinis*, 1 pr.; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 41 § 1; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 13 pr.

25) D., 23, 3, *de jure dot.*, 3; C., 5, 3, *de donat. ante nupt.*, 20; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 3 § 1; D., 39, 5, *de donat.*, 31 pr.; D., 25, 2, *rerum amot.*,

26) V. Vol. I, 1, §. 24, II, 3, p. 237.

27) V. mai jos § 364, p. 662.

28) C., 5, 27, *de natural. liberis*, 1; *Novella* 89, cap. 12 pr.

29) Th. C., 4, 6, *de natural. filiis*. 4 (3). V. Maynz, l. c., III, § 324, n. 32.

limitat de moștenire în averea tatălui lor mort fără testament; iar pe de altă parte dă și tatălui dreptul să moștenească *ab intestato* pe copiii lui *naturales* ³⁰.

Când e îndoială, dacă avem de a face cu o căsătorie, ori cu un *concubinat*, recurgem la următoarele prezumpții: Insoțirea se consideră ca *matrimonium*, dacă e constituire de zestre ³¹, ori dacă femeia e *honestas* ³².—Insoțirea se consideră ca *concubinat*, dacă femeia e *inhonestas* ³³.

Prin veacul IX d. Ch. împăratul Vasile desființează *concubinatusul*. — Leon, fiul acestuia, sancționează din nou această măsură ³⁴.

TITLUL II.

PUTEREA LUI PATERFAMILIAS.

§. 358. Generalități ¹.

Am spus ², că *paterfamilias* are asupra ființelor omenești, alcătuind *familia* ³ sa, aceeași putere, ca și asupra lucrurilor, care sunt proprietatea sa. — Aceasta este foarte drept, fiindcă el dobândește acele ființe în același chip, cum dobândește proprietatea bunurilor, fie creându-le prin generație (zămislire), fie cumpărându-le și făcându-le ale sale prin mancipație.

Dar, spre deosebire de dobândirea prin lucruri, el dobândește, ca în puterea unei îndrituiri de accesiune, și *tot* ce eră produs de acele ființe, nu numai produsele lor fizice (progenitura și muncile materiale), ci și produsele activității lor intelectuale, produsele actelor juridice făcute de ele; adică, s'a recunoscut, că

30) C., 5, 27, *de natural. liberis*. 8 și 12; *Novella* 18, cap. 5; *Novella* 89, cap. 12.

31) V. mai sus § 337, p. 589, rând. 10 și urm.

32) D., 25, 7, *de concubinis*, 3; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 24. V. mai sus n. 18.

33) D., 25, 7, *de concubinis*, 1 § 1, 3 pr.; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 34 pr.

34) *Novella Leonis* 91.

1) V. Maynz, l. c., III, § 325, p. 81.

2) V. mai sus § 336, p. 587.

3) V. mai sus § 336, n. 3, p. 585.

aceste ființe, deși sunt fără personalitate pentru ele înșile, totuș sunt capabile de a face acte juridice pentru *paterfamilias* și de a dobândi pentru el îndrituirile rezultând din aceste acte, chiar dacă acesta n'ar fi știut de existența lor și chiar dacă aceia, care le au făcut, ar fi avut altă intenție, după cum dobândește produsele lucrurilor sale, indiferent de cine și cu ce cuget ar fi fost create.

Făcându-se deosebire între ființele omenești și lucruri în favoarea lui *paterfamilias*, s'a făcut deosebire și'n favoarea acelor ființe: Mai întâi, între ele deoparte și dobitoacele și lucrurile neînsuflețite de altă parte; apoi, între ființele omenești între ele. De aceea, vorbele *manus*, *mancipium*, *dominium*, *potestas*, care odinioară se'ntrebuințau pentru a arată orice putere, pe care o are *paterfamilias*, fie asupra lucrurilor, fie asupra ființelor omenești, acum, în dreptul nou, au înțelesuri deosebite: *Dominium* înseamnă îndrituirea de proprietate asupra bunurilor propriu zise; iar *potestas* înseamnă puterea asupra membrilor familiei. Apoi *potestas* la rândul său este de patru feluri: *Manus*, puterea lui *paterfamilias* asupra femeiei; *patria potestas*, puterea tatălui asupra copiilor; *dominica potestas*, puterea stăpânului asupra robilor, și o putere, intermediară între *patria potestas* și *dominica potestas*, puterea de quasi stăpân asupra unor cetățeni, care din această pricină nu-s nici liberi și nici robi, ci quasi robi.

Să ne îndeletnicim cu fiecare din aceste patru feluri de *potestas*.

CAP. I.

Puterea părintească ¹.

§. 359. Definiție și introducere istorică.

A. Puterea părintească (*patria potestas*) este puterea lui *paterfamilias* asupra persoanelor libere (*liberi*), care fac parte din familia lui.

Ea nu poate fi cedată.

Persoanele, atât bărbați, cât și femei, care se găsesc sub puterea părintească, se numesc *filiifamilias*.

B. Caracteristica acestei puteri este de a fi *aproape abso-*

1) V. Maynz, I, c., III, §§. 326—332, p. 83—112.

lută, adică aproape ca și puterea, pe care cetățeanul o are asupra lucrurilor corporale. Ea se exercită asupra persoanelor de mai sus indiferent de vrâsta lor: Impuberii ori puberii, minorii ori majorii, de ori și ce vrâstă ar fi, dacă fac parte din familie, sunt supuși puterii părintești. De pildă: Fiul de 70 de ani poate să fie sub puterea tatălui său, care are 90 de ani.

Numai cetățeanul roman bărbat și *sui juris* poate să aibă o astfel de putere. Numai asupra cetățenilor romani poate să existe această putere. — Cajus spune ², că *patria potestas* este o îndrituire proprie a cetățenilor romani, că numai sunt alți oameni, care să aibă asupra fiilor o putere la fel cu aceea, pe care o au Romanii, și ironizează pe locuitorii din Galatia (Asia Mică), zicând: Nu uit, că Galatii sunt de părere („*credere*“), că fiii se găsesc în puterea părinților ³.

C. Puterea părintească produce efecte în ce privește atât îndrituirile publice, cât și acele private.

I. *In ce privește dreptul public*, la început, efectele produse de puterea părintească erau tot atât de absolute, ca și acelea din dreptul privat; dar, destul de repede, cu mult înainte de sfârșitul Republicei, *filiifamilias* au ajuns să fie priviți ca liberi și independenți ⁴.

II. *In ce privește dreptul privat*, supunerea fiilor de familie a durat mai multă vreme și progresul spre neatârnare s'a realizat mai greu. — In ce privește îndrituirile *personale*, tatăl are asupra fiilor de familie ai săi îndrituirea de viață și de moarte, îndrituirea de înstreinare și îndrituirea de lepădare; deasemenea are îndrituirea de a consimți la căsătoria lor, îndrituirea de a le numi un tutor, dacă sunt *impuberi* și chiar îndrituirea de a face pentru acești impuberi un testament, prin care să le numească moștenitori. — In ce privește îndrituirile *patrimoniale*, el dobândește tot ceea ce e produs de *filiifamilias* ai lor; dar, nu poate fi obligat de aceștia. — Să analizăm pe rând fiecare din aceste îndrituiri:

1. *Indrituirea de viață și de moarte*. Tatăl poate să omoare pe *filiifamilias* ai săi. Dar, se pare, că el nu exercită această

2) Cajus, 1, §§. 55 și 56.

3) V. Maynz, I. c., III, §. 323, n. 2; Girard, I. c., p. 138, n. 1.

4) Til Liviu, XXIV, 44 in fine. — D., 1, 7, *de adopt.*, 3; D., 1, 6, *de his qui sui vel alieni juris sunt*, 9.

îndrituire de cât cu asistența rudelor, prietenilor și a persoanelor cu vază (*consilium propinquorum et amicorum*), deși o astfel de asistență nu era indispensabilă.—La început, puterea aceasta nu eră mărginită de cât de opinia publică și de censori prin *nota censoria*.—Dar, ea începe să slăbească de la Traian, care silește pe tată să emancipeze pe fiul, pe care-l maltratase, și de la Hadrian, care pedepsește pe tată, când abuzează de ea, când o exercită arbitrar. (*Nam patria potestas in pietate debet non atrocitate consistere*)⁵. Alexandru Sever o înfrânează și mai mult: Tatăl nu poate pedepsi pe *filiifamilias* ai săi de cât cu controlul autorităților⁶. Insfârșit, Constantin aplică pedeapsa pentru paricid tatălui, care ar săvârși un infanticid (care ar omorî pe *filiusfamilias* al său), fără autorizarea magistratului⁷. — Astfel, îndrituirea de vieață și de moarte a ajuns o îndrituire de corecțiune⁸.

2) *Indrituirea de înstrăinare*. Tatăl, putând omorî pe *filiifamilias* ai săi, cu atât mai mult poate să-i înstreineze și să strămute proprietatea asupra lor prin mijloacele obicinuite, mai ales prin mancipație! — Legea celor 12 table a restrâns această îndrituire, rânduind, că tatăl, care, în Roma, mancipează de trei ori pe fiul său, pierde puterea părintească⁹. Pentru ca fiul să poată fi mancipat de trei ori, trebuie să fie vorba de o *mancipatio cum fiducia*. De pildă: Tatăl mancipează pe fiul său lui *C. Sejus*, și astfel fiul se găsește în *mancipo* al acestuia. *C. Sejus*, conform cu *pactum fiduciae*, îl eliberează de starea de în *mancipio*. Fiul cade din nou sub puterea părintească. Tatăl îl mancipează a doua oară lui *C. Sejus*, aceasta iar îl eliberează. Fiul cade din nou sub puterea părintească. Tatăl îl mancipează pentru a treia oară tot lui *C. Sejus*. Acesta îl eliberează din nou. De data aceasta fiul nu mai cade sub puterea părintească! — Intru cât legea celor 12 table vorbea numai de fii, jurisprudența, tălcuind-o *ad litteram*, a mers mai departe, admitând, că ceilalți copii, fiice, nepoți, ș. a. m. d., iesă de sub puterea părintească numai printr'o singură mancipație¹⁰.

5) *Collatio*, IV, 8, 1; D., 48, 9, *ad leg. Pompejam de parricidiis*, 5; D., 37, 12, *si a parente quis manumissus est*, 5.

6) D., 48, 8, *ad leg. Cornel. de sicariis*, 2.

7) C., 9, 17, *de his qui parentes et liberos occiderunt*, 1.

8) C., 8, 47, *de patria potest.*, 3; C., 9, 15, *de emendatione propinq.*, 1.

9) Cajus, 1, § 132.

10) Cajus, 1, § 135.

Instreinarea fiilor de familie poate fi serioasă, d. p. o adevărată vânzare; dar, poate fi și numai de formă.

Cele mai dese ori ea se face probabil de formă, *cum fiducia*, pentru ca tatăl sau să închirieze munca fiului său, ori ca să-l dea amanet, sau pentru ca să îmbrace într-o formă civilă emanciparea, ori adopțiunea.

Instreinarea serioasă, reală, se face, sau pentru abandonarea noxală¹¹, când o singură mancipație este de ajuns chiar pentru fii, sau pentru vânzarea pe bani, sau pentru amanetare (fără *fiducia*).

Dar, Paul ne spune, că amanetarea este oprită sub pedeapsa deportării. — Caracalla și Dioclețian rânduesc, ca vânzările să fie privite ca ilicite și neexistente¹². Totuș, uneori, fiscul vinde pe copiii datornicilor săi¹³. Constantin îngăduie, ca numai în caz de mare nevoie și numai copiii născuți de curând să poată fi vânduți, pentru ca să se preîntâmpine astfel lepădarea lor¹⁴. Theodosiu II și Arcadiu completează și schimbă această rândueală¹⁵. Justinian a început prin a reproduce rândueala lui Constantin; dar, a sfârșit prin a opri cu totul orice angajamente, ori instreinări (vânzări, închirieri, amanetări etc.) ale copiilor, chiar dacă aceștia erau sub putere¹⁶. — Astfel a rămas numai îndrituirea de instreinare pentru emancipare și pentru adopție.

3) *Indrituirea de lepădare*. Tatăl, putând să omoare, ori să instreineze pe *filiifamilias* ai săi, cu atât mai mult poate să-i lepede¹⁷. El, la nașterea lor, hotărăște, dacă ei vor intra în familia sa, ori nu; poate să-i primească (*suscipere, tollere*), ori să-i lepede. — Copiii liberi, lepădați și luați de altcineva (*expositi, nutriendi*), își păstrează libertatea și ingenuitatea. Constantin știrbește această regulă foarte dreaptă, rânduind¹⁸, că acel care, cu știrea părinților, ia un copil lepădat, poate să-l păstreze, fie ca orice copil sub putere, *fie chiar ca rob!* Justinian restabilește vechea regulă¹⁹. — În dreptul roman nu găsim nici o rândueală, care să oprească sub sancțiune penală lepădarea copiilor!

4) *Indrituirea tatălui de a consimți la căsătoria copiilor lui*.

11) *Collatio*, 2, § 3.

12) Paul, *Sententiae*, V, 1, 1^a; C., 4, 43, *de patribus qui filios*, 1

13) V. Maynz, l. c., III, § 326, n. 21 *in fine*.

14) C., 4, 43, *de patribus qui filios*, 2.

15) Th. C., 5, 8, *de his qui sanguinolentos*, 1.

16) C., 4, 43, *de patribus qui filios*, 2; *Novella* 134, cap. 7.

17) D., 40, 4, *de manumissis testamento*, 29.

18) Th. C., 5, 7, *de expositis*, 1.

19) C., 8, 52, *de infantibus expositis*, 3 și 4.

Pentru valabilitatea căsătoriei copiilor de sub putere se cere, ca și tatăl lor se consimtă la încheierea ei²⁰.

5) *Indrituirile tatălui de a numi un tutor fiilor săi impuberi*²¹ și *de a face pentru aceștia un testament, prin care să le numească moștenitori*²². În aceste două cazuri puterea părintească atinge culmea. Ea produce efecte chiar după moartea lui *paterfamilias*! Acesta își exercită puterea și după ce a murit. Deci, voința sa se întinde dincolo de mormânt!

6) *Indrituirea tatălui de a dobândi tot ceea, ce e produs de filiifamilias ai săi, fără însă să poată fi obligat de ei*²³. — Tatăl dobândește tot ceea, ce este produs prin *activitatea fizică* a acestor fii și anume: Progenitura lor și tot ceea, ce ei dobândesc prin munca lor fizică. — Deasemenea, tatăl dobândește și tot ceea, ce e produs prin *activitatea intelectuală* a acestor fii, adică prin actele juridice, pe care ei le pot face. În acest caz tatăl dobândește, fie că acele acte au fost făcute pentru el, fie că au fost făcute fără de știrea sa, fie că au fost făcute cu cugetul, ca el să nu dobândească²⁴. — Acest efect se exprimă pe scurt astfel: *Din punct de vedere patrimonial există unitate de persoană între tată și persoanele de sub puterea sa*²⁵.

D. Paterfamilias poate să-și exerciteze și să-și valorifice îndrituirile, pe care le are, în următorul chip:

La început, poate să intenteze *rei vindicatio*, pentru ca să ia pe fiul său din orice mână s'ar găsi. Eră firesc lucru, ca tatăl să poată intentă *rei vindicatio*; căci, fiul său îi aparține *ex jure Quiritium*, după cum îi aparțin și lucrurile. De aceea, după cum poate reclama un lucru prin *rei vindicatio*, tot așa poate reclama și pe fiul său. În ce privește pe nepoții, care erau copiii fiului său, lucrurile se explică în acelaș chip. — Mai târziu, *paterfamilias* nu poate intentă *rei vindicatio* de cât *adjecta causa quis vindicat*, arătând cauza, pentru care reclama²⁶.

Paterfamilias mai poate să-și valorifice îndrituirile față de copiii săi sau prin procedura *extra ordinem*, adică *per cogni-*

20) V. mai sus § 339, n. 3, p. 596.

21) V. mai jos §. 378, C., 1.

22) D., 28, 6, *de vulgari et pupillari substitutione*, 2.

23) J., 2, 9, *per quas personas cuique adquiritur*, pr. și § 1

24) J., 3, 17, *de stipul. serv.*, § 1.

25) Cf. J., 3, 19, *de inutil. stip.*, § 4; C., 6, 26, *de impuberum et aliis substitut.*, 11 *in fine*.

26) D., 6, 1, *de rei vindic.*, 1 § 2.

tionem, în care judecătorul hotără ținând seamă de toate împrejurările, sau și numai printr'o acțiune prejudicială²⁶.

În sfârșit, față de un al treilea, care ar opri pe nedreptul pe copil, edictul da din timpurile cele mai vechi un *interdictum de liberis exhibendis et ducendis*²⁶.

Afară de aceasta, în caz de despărțenie, bărbatul, în vi-tuea unui rescript al împăraților Marcu Aureliu și Verus, poate să ia măsurile prevăzute de edictul *de inspiciendo ventre custodiendoque partu*, ca să se asigure, că femeia sa este însăcinată și ca să obțină înfățișarea și predarea copilului, pe care ea oate să-l nască²⁷.

În toate acțiunile de mai sus se poate, ca atât patern atea cât și puterea părintească să fie tăgăduite în acelaș timp dar, se mai poate, ca numai aceasta din urmă să fie în joc. — În cazul întâi, *paterfamilias* trebuie să facă dovada, că a dobândit paternitatea sau prin generație ori *causae probatio*, sau prin adopție, sau prin legitimație. — În cazul al doilea, când se tăgăduiește numai puterea părintească, copilul, fie reclamant, fie pârț, trebuie să dovedească el faptul, care după părerea sa ar fi avut de efect să-l libereze, fiindcă filiația legitimă implică fi-rește supunerea la puterea părintească. — Hotărârea rostită în aceste acțiuni are, conform regulilor generale, putere de lucru judecat între împricinați. Dar, hotărârea poate produce efecte atât contra celor de al treilea, cât și în favoarea lor, când a fost rostită într'un proces cinstit și contra unui adversar serios, *jus tus contradictor*²⁸.

E. În contra pretențiunilor de filiațiune, pe care *paterfamilias* nu voește să le recunoască, el n'are nevoie de nici o ocrotire legală, căci poate să le respingă pur și simplu. Dar, dacă în clipa desfacerii căsătoriei femeia eră însărcinată, edictul dă împotriva bărbatului o acțiune prejudicială *de partu adgnosendo*, despre care am vorbit mai sus²⁹, și care are de scop direct numai să constrângă pe tată să hrănească copilul, care se va naște. Dar, fiindcă de fapt această acțiune implică cercetarea paternității, de aceea hotărârea, la care ea dă loc, putea să constate deasemenea

27) D., 25, 4, *de insp. ventre*, 1.

28) D., 43, 30 *de liberis exhibendis*, 1 § 4; D., 25, 3, *de adgnosendis liberis*, 1 § 16, 2, 3 pr.

29) V. mai sus n. 27 și § 341, C., 1, p. 604 și urm.

existența puterii părintești și să aibă, în această privință, autoritate de lucru judecat chiar față de cei de al treilea³⁰.

F. Am spus, că numai cetățeni romanii *bărbați* au *patria potestas*. — Femeile, deși cetățene romane, totuș n'au această putere. De aceea se zice, că *mulier familiae suae et caput et finis est*³¹. — În vremea împăraților femeile puteau să dobândească o umbră de putere prin adopțiune, pentru ca să se mângâie de copiii pierduți (*ad solatium amissorum liberorum*)³².

S e c ți a I

DOBÂNDIREA PUTERII PĂRINTEȘTI

G e n e r a ți a.

§. 360.

A. Puterea părintească se dobândește prin generație, adică prin procreare sau zămislire, într'o căsătorie civilă (*justae nuptiae*)¹.

Prin urmare, hotărâtor pentru această putere este clipa zămislirii, iar nu aceea a nașterii². De aceea, pentru ca un copil să cadă sub puterea părintească, trebuie să se facă dovada, că el s'a născut sau cel mai de vreme după 182 de zile de la încheierea căsătoriei, sau cel mai târziu 10 luni după desfacerea căsătoriei, adică să se fi născut în *răstimpul critic*. — Dar, aceasta nu-i decât o prezumpție. Dovada contrară este admisibilă.

Tatăl copilului, dacă este *sui juris* în clipa zămislirii, dobândește de drept puterea asupra copilului. Dar, dacă în acea clipă e *alieni juris*, atunci copilul cade sub puterea aceluia, sub care se găsește tatăl său, chiar dacă acesta ar fi ajuns *sui juris* în clipa nașterii³. În sfârșit, dacă acel *paterfamilias* moare și între el și copil nu se găsește decât tatăl, acesta dobândește puterea pă-

30) D., 25, 3, *de adgnos. liberis*, 1 §§ 12—16, 2, 3 pr.

31) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 195 §. 5.

32) J., 1, 11, *de adopt.*, § 10; C., 8, 48, *de adopt.*, 5.

1) J., 1, 9, *de patria potest.*, § 3; D., 1, 6, *de his qui sui juris*, 4.

2) Cajus, 1, §§ 55—57, 87 și 88.

3) Cajus, 1, § 135; J., 1, 9, *de patria potest.*, § 3.

rintească.—Regulele acestea se aplică copiilor zămislîți în linie bărbătească.

Asupra copiilor născuți din căsătoria unei fiice, tatăl acesteia n'are putere părintească, fiindcă ei aparțin familiei tatălui lor și sunt supuși sau puterii lui, sau puterii lui *paterfamilias* al lui ⁴.

B. Dacă între părinții copilului nu există căsătorie civilă în clipa zămislirii, tatăl nu dobândește de drept puterea părintească asupra lui. Dar în mod excepțional, poate s'o dobândească în trei cazuri :

Prin *causae probatio*, ori prin *erroris causae probatio* ⁵.

Prin hatâr împărătesc, dacă fusese în robie, când i s'a născut un fiu ⁶.

Și, dacă e Latin, prin aceea că fusese magistrat în orașul său natal ⁷.

A d o p ț i a ¹.

§. 361. Generalități.

Adopția (*adoptio*) este luarea sub puterea noastră părintească a unei persoane, care mai înainte nu se găsea sub această putere.

Adopția imitează natura. (*Adoptio naturam imitatur*) ².—Ea face cu puțință, ca acel, care n'are urmași legitimi, să și-i procure, pentru ca să-i perpetueze numele, să îngrijească de *sacra* și să-l moștenească. Dar, ea mai poate servi, ca să se stabilească adgnația între bunic și nepotul născut dintr'o fiică, ori dintr'ur fiu emancipat, ca Latinii să ajungă cetățeni, ori plebeii să ajungă patricieni, și ca împarații să designeze pe succesorul la tron.

Cineva poate fi adoptat sau ca fiu, sau ca nepot și anume fie ca nepot dintr'un fiu anumit, *ex filio certo*, fie ca nepot dintr'un fiu nedeterminat, *ex filio incerto* ³. —Așa dar la Romani adop-

4) J, 1, 9, *de patria potest.*, § 3 *in fine*.

5) V. Vol. I, 1, §. 18, B, IV, 4, p. 215.

6) Cajus, 1, § 94; D., 1, 7, *de adopt.*, 46.

7) Cajus, 1, § 95.

1) J., 1, 11, *de adopt.*; D., 1, 7, *de adopt.*; C., 8, 48, *de adopt.*

2) D., *h. t.*, 16; J., *h. t.*, § 4.

3) Cajus, 1, § 99.

ția putea fi sau o înfiere, sau o înepoțire. De aceea, *adoptio* nu poate fi tălmăcită numai prin înfiere.

Adopția este de două feluri ⁴: Adrogația (*adrogatio*) și adopția propriu zis sau *datio in adoptionem*.

Adrogația este actul, prin care dobândim puterea părintească asupra unei persoane *sui juris*.

Adopția propriu zisă este actul, prin care dobândim puterea părintească asupra unei persoane *alieni juris*.

§, 362. Adrogația.

Adrogația la rândul său, este de două feluri: *Adrogatio puberum* și *adrogatio impuberum*.

A. *Adrogatio puberum* ¹.

I. Pentru ca această adrogație să fie valabilă se cere întrunirea următoarelor *elemente*:

1) *Adrogatorul* trebuie să fie barbat ². — Să aibă, de regulă, cel puțin 60 de ani ³. — Să fie cel puțin cu 18 ani mai mare de cât adrogatul (fiindcă adrogația imitează natura, ⁴. — Să nu fie castrat, ci cel mult *spado* ⁵. — Și să nu aibă, de regulă, copii nici dintr'o căsătorie anterioară și nici dintr'o adopție anterioară ⁶.

2) *Adrogatul* trebuie să fie bărbat și puber (femeile nu puteau fi adrogate) ⁷. — Să fie cel puțin cu 18 ani mai mic de cât adrogatorul ⁸. — Să fie *sui juris* ⁹. — Și, de la Justin și Justinian, să nu fie copil nelegitim al adrogatorului ¹⁰.

3) *Adrogația* trebuie să nu fie cu termin ¹¹. — Să fie folo-

4) D., *h. t.*, 1.

1) Cajus, 1, §§ 98 și urm.

2) J., *h. t.*, §§ 7 și 10.

3) D., *h. t.*, 15 § 2.

4) J., *h. t.*, § 4.

5) J., *h. t.*, 9.—V. mai sus n. 4.

6) D., *h. t.*, 17 § 3.

7) Cajus, 1, §§ 101 și 102.

8) V. mai sus n. 4.

9) Cajus, 1, § 99.

10) C., 5, 27, *de natural. liberis*, 7; *Novella* 74, cap. 3.

11) D., *h. t.*, 34.

sitoare, ori cel puțin să nu fie vătămătoare pentru adrogat¹². De aceea: Un tutor nu poate adrogă pe fostul său pupil, decât după ce i-a dat socotelile. Un sarac nu poate de regula adrogă pe un bogat. — Trebuie să fie precedată de o anchetă făcută sau de pontifici, sau de magistrați, ca să se constate, dacă nu cumva e vătămătoare pentru adrogat¹².

4) *Consimțământul părților*. Adrogatul trebuie să participe personal la adrogație și să consimtă expres la ea¹³. De aceea: *Infantes* nu puteau fi adrogați. — Dacă adrogatul are curator, trebuie să consimtă și aceasta. — Dacă cineva este adrogat ca *nepos ex filio certo*, trebuie să consimtă și acest fiu. — Deasemenea adrogatorul trebuie să consimtă și el.

5) *Anumite formalități*. La început trebuie un decret al poporului (*populi auctoritate*) votat de *comitia calata*. (De aceea pe atunci, impuberii și femeile, neputându-se infățișa înaintea comițiilor, nu puteau fi adrogați). — Mai târziu, *comitia calata* au fost reprezentate de 30 de lictori prezidați de *pontifex maximus*¹⁴. — Adrogatul trebuie să facă față de comiții, ori față de reprezentanții acestora¹⁵, *detestatio sacrorum* (adică să se libereze de vechile sale *sacra familiae*).

Aceste formalități nu se pot face de cât în Roma⁶¹. Deci, adrogația la început nu se poate face decât în Roma de bărbați și pentru bărbați.

Dar, dacă nu de pe vremea lui Căjus, cel puțin de la Diolețian, adrogația se poate face printr'un rescript împărătesc (*imperatoria auctoritate*) atât în Roma, cât și în provincii¹⁷. — De atunci dispar restricțiunile privitoare la adrogarea femeilor și adrogația se poate face și afară din Roma.

II. Adrogația puberilor produce *efecte* atât în ce privește îndrituirile personale, cât și îndrituirile patrimoniale ale adrogatului și ale adrogatorului.

1) *In ce privește îndrituirile personale*.

12) D., *h. t.*, 15 §§ 2 și 3, 17 pr.

13) D., *h. t.*, 2 p., 5.

14) Cicero, *pro dōmo*, cap. 13, in *Rullum*, II, 12; Căjus, 1, §§ 98 și urm., 100 și 102.

15) Aulus Gelliu, VI, 12; XV, 27.

16) Căjus 1, § 100; J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 17 și 21; C., *h. t.*, 6 și 8.

17) J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 2, 21; C., *h. t.*, 2, 6 și 8.

Adrogatul iasă din familia sa firească, pierde legăturile de adgnație, pe care le are acolo și întră în familia adrogatorului, ajunge adgnat în această familie și cade sub puterea părintească a adrogatorului dimpreună cu copiii, pe care-i are. Fiindcă din *sui juris* ajunge *alieni juris*, el suferă o *capitis deminutio minima*¹⁸.

Adrogatorul dobândește puterea părintească asupra adrogatului și a copiilor lui, dacă acesta are copii¹⁸; dar, îl poate emancipa ori când va voi.

2) *In ce privește îndrituirile patrimoniale.*

Adrogatul dobândește toate îndrituirile patrimoniale izvo­rînd din însușirea sa de adgnat al familiei adrogatorului¹⁹. De pildă: Poate moșteni în această familie etc.

Adrogatorul, la început, succedează *per universitatem* pe adrogat, dobîndind toată averea acestuia, și, fiindcă nu poate fi obligat de acei de sub puterea sa, nu este ținut de datoriile adrogatului²⁰. — Fiindcă adrogatorul dobândește toată averea adrogatului, de aceea se cere, după cum am văzut, ca adrogația să fie folositoare pentru acesta, ori cel puțin să nu-i fie vătămătoare. — Fiindcă adrogatorul nu-i ținut de datoriile adrogatului, creditorii acestuia pot reclama contra adrogatorului printr'o acțiune fictivă, ca și cum nu s'ar fi întîmplat adrogația.

De la Justinian adrogatorul nu mai dobândește toată averea adrogatului, ci numai uzufructul asupra acestei averi²¹.

III. Pe la sfârșitul Republicei și începutul împărăției se vorbește de o adrogație făcută prin testament. — Acest act este un fel de numire de moștenitor (*heredis institutio*) cu sarcina de a lua numele adrogatorului²².

B. Adrogatio impuberum.

I. Această adrogație a fost admisă deabia de la Antonin Piu²³.

II. Ea cere două elemente mai mult decât *adrogatio puberum*: Ancheta, de care am vorbit mai sus trebuie făcută cu o

18) Cajus, 1, § 107; III § 27; Paul, *Sententiae*, 3, 6 § 29; J., *h. t.*, § 11; D., *h. t.*, 1 pr., 2 § 2, 15 pr., 40; D., 4, 5, *de capite minutis.*, 3 pr.

19) V. Vol. I, §. 18, n. 16.

20) Cajus, 2, § 98, 3, §§ 82—84, 4, § 38; D., *h. t.*, 15 pr.; D., 4, 5, *de capite minutis*, 2 § 1.

21) J., 3, 10; *de adquisit. per adrog.*, § 2.

22) V. Maynz, I. c., III, 328, n. 13; Girard, I. c., p. 177, n. 5 și p. 178 n. 1 și 2.

23) Cajus, 1, § 102; J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 17 §§ 1 și 2; C., *h. t.*, 2.

severitate deosebită și cu asistența tutorului și a rudelor apropiate ale impuberului.

Adrogatorul trebuie, ca, față de un rob public, să-și ia obligația, că, în cazul în care va supraviețui adrogatului, să înapoieze toată averea acestuia acelor persoane, care l-ar fi moș-enit, dacă n'ar fi fost adrogat²⁴.

III. Adrogația impuberilor produce și patru efecte mai mult de cât avea a puberilor:

Adrogatorul nu poate emancipa pe impuber, de cât după ce va obține autorizarea magistratului, care n'o poate acorda de cât în urma unei anchete. Și, dacă se face emanciparea, adrogatorul trebuie să înapoieze adrogatului toată averea acestuia²⁵.

Dacă adrogatorul emancipează pe impuber fără de cauză legitimă, adrogatul e îndrituit să ceară trei lucruri: Să i se înapoieze toată averea sa. Apoi, să i se dea tot ceea, ce câștigase pentru adrogator. Și'nsfârșit, să i se dea și o pătrime din averea adrogatorului, pătrime, care se numește *quarta Divi Pii* sau *quarta Antonina*²⁶.

Dacă legăturile puterii părintești nu fuseseră rupte, adrogatorul trebuie, ca prin testament să lase adrogatului *quarta Divi Pii*²⁷.

Adrogatul ajuns puber poate să se adreseze la autoritate, pentru ca aceasta să silească pe adrogator să-l emancipeze²⁸.

§ 363. *Adopția propriu zisă.*

Deosebim două epoce: Înainte de Justinian și de la Justinian încoace.

A. *Înainte de Justinian.*

I. Pentru ca adopția propriu zisă să fie valabilă se cere întrunirea următoarelor *elemente*:

1) *Adoptatorul* să fie bărbat. — Să fie cu 18 ani mai mare decât adoptatul, (fiindcă adopția imitează natura). — Să nu fie cas-

24) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 18, 19 pr., și § 1, 20.

25) J., *h. t.*, § 3; C., *h. t.*, 2; D., 38, 5, *si quid in fraudem patroni*, 13.

26) D., 5, 2, *de inoff. test.*, 8 § 15; D., 37, 6, *de collat. bonor.*, 1 § 21; D., 10, 2, *fam. ercisc.*, 2 § 1.

27) V. mai sus n. 26.

28) D., *h. t.*, 32 și 33.

trat, ci cel mult *spado*. — Și să n'aibă copii nici dintr'o căsătorie anterioară și nici dintr'o adopție anterioară ¹.

2) *Adoptatul* poate să fie s'au bărbat, sau femeie ². — Poate să fie și *infans* ³. — Să fie cu 18 ani mai mic de cât adoptatorul ⁴. — Să fie *alieni juris* ⁵. — Intru cât copiii nelegitimi sunt *sui juris*, mai urmează, că nu se pot adopta de cât copii legitimi.

3) *Adopția propriu zisă* trebuie să nu fie cu termen ⁶. — Dar, nu cere, ca ea să fie folositoare pentru adoptat, ori cel puțin să nu-i fie vătămătoare, fiindcă acesta, ca toate persoanele *alieni juris*, n'are nici o avere ⁷.

4) *Consimțământul părților* și anume: Adoptatorul și acel sub a căruia putere se găsește cel dat *in adoptionem* trebuie să consimtă ⁸. — Dacă se adoptează un nepot *ex filio certo*, trebuie să consimtă și acest fiu, fiindcă nimeni nu poate să aibă moștenitori (*heredes sui*) fără de voia sa. — Adoptatul trebuie să nu contrazică ⁹. El n'are nevoie să consimtă expres; dar, nici nu poate fi adoptat fără voia sa ¹⁰.

5) *Anumite formalități*. Adopția se face cu ajutorul unui magistrat (*imperio magistratus*) prin *mancipatio* urmată de o *in jure cessio*: Dacă adoptatul e un fiu (*filius*), tatăl său firesc îl dă viitorului tată adoptiv de trei ori prin mancipație și astfel se rup legăturile puterii părintești. Apoi, adoptatorul îl remancipează tatălui firesc. Fiul se găsește astfel *in mancipio* a tatălui său. În fine, se face o *in jure cessio*, adoptatorul reclamă pe fiu, prin *rei vindicatio* și, tatăl firesc netăgăduind reclamația (*non contradicente patre*), se rostește o hotărîre, prin care se recunoaște, că adoptatul este fiul adoptatorului ¹¹. Aceasta e procedura cea mai comodă. — Se poate, ca tatăl să mancipeze de trei ori pe fiul său, nu adoptatorului, ci unui al treilea, de la care

1) V. mai sus § 362, n. 2, 4, 5 și 6.

2) Cajus, 1, §§ 101 *in fine*, 102 *in fine*, 105.

3) D., *h. t.*, 2 pr. și 5.

4) V. mai sus § 362, n. 8.

5) Cajus, 1, § 99 *in fine*.

6) D., *h. t.*, 34.

7) V. mai jos nr. 16. — *Abateri*: V. mai jos § 366, p. 666.

8) J., *h. t.*, § 8; C., 8, 48, *h. t.*, 11.

9) J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 6, 10, 11, 15 § 1, 37 pr., 43, 44.

10) D., *h. t.*, 5.

11) Cajus, 1, §§ 98—102, 134.

adoptatorul să-l reclame ca mai sus; dar această procedură e mai complicată, căci cere intervenția încă a unei persoane.

Dacă adoptatul nu-i fiu, ci fiică (*filiæfamilias*) nepot, (*nepos*) etc., eră de ajuns o singură mancipație pentru adopție¹².

II. Adopția propriu zisă produce mai puține efecte de cât adrogația.

1. *In ce privește îndrituirile personale.*

Adoptatul, fiindcă s'a găsit *in mancipio*, suferă o *capitis deminutio*, care produce aceleași efecte, ca și la adrogație. Dar, el pierde aceste îndrituiri prin emancipare, afară de o singură abatere: *Adoptatus ex tribus maribus* (adoptatul dintre trei bărbați), dacă este emancipat, e îndrituit la o pătrime din bunurile adoptatorului, pătrime, care se numește *quarta Afriana*¹³.

Adoptatorul dobândește puterea părintească asupra adoptatului¹⁴; dar, îl poate emancipa, oricând va voi.

2) *In ce privește îndrituirile patrimoniale.*

Adoptatul dobândește aceleași îndrituiri ca și adrogatul¹⁵.

Adoptatorul nu dobândește nici o îndrituire patrimonială fiindcă adoptatul, ca orice persoană *alieni juris*, n'are nici un patrimoniu¹⁶.

B. De la Justinian.

I. Pentru valabilitatea adopției nu se mai cere formalitățile de mai sus, ci este deajuns o simplă declarație de adopție făcută înaintea autorității competente¹⁷.

II. Acum adopția este de două feluri: *Adoptio plena* și *adoption minus plena*.

1) *Adoptio plena* este aceea, care se face de un ascendent firesc al adoptatului. — Ea produce aceleași efecte, ca și adopția de dinainte de Justinian¹⁸.

2) *Adoptio minus plena* este aceea, care se face de un *extraneus* (cineva, care nu e rudă cu adoptatul)¹⁸. — Efectele sale se deosebesc de acelea ale precedentei: Ea lasă să subsiste

12) Cajus, 1, § 134 *in fine*.

13) J., 3, 1, *de hered. quæ ab intest.*, 14; C., *h. t.*, 10 § 3.

14) V. mai sus § 362, n. 18

15) V. mai sus § 362, n. 19

16) V. mai jos § 366 p. 666.

17) C., *h. t.*, 11.

18) J., *h. t.*, § 2.

vechea putere părintească¹⁹. De aceea: Tatăl adoptiv nu dobândește nici puterea părintească, nici îndrituirile, pe care adoptatul le poate avea. *Adoptatul* rămâne sub puterea părintească de mai înainte și dobândește numai o îndrituire de moștenire *ab intestato* în bunurile adoptatorului, dar numai în bunurile acestuia, nu și în acelea ale altor rude ale acestuia. — Însă, adopția putând fi desființată prin emanciparea adoptatului, îndrituirea acestuia de a moșteni *ab intestato* pe adoptator poate fi nimicită oricând. — Deasemenea, această îndrituire poate fi nimicită de adoptator prin desmoștenire (*exheredatio*).

3) Justinian a desființat *quarta Afiniana*²⁰.

C. Mai sunt încă trei feluri de adopții mai puțin însemnate și anume:

Adopția făcută de femei, ca să se mângâie de fiii, ori copiii, pe care i-au pierdut (*in solatium amissorum filiorum, ad solatium amissorum liberorum*). — Ea este îngăduită din vremea împăraților. Adoptatorul nu dobândește puterea părintească; iar adoptatul dobândește îndrituiri de înrudire fictivă și îndrituiri de moștenire²¹.

Adoptarea unui rob. Aulus Gelliu și Justinian vorbesc despre această adopție. Ea are de efect, ca robul adoptat să ajungă om liber²².

Adopția prin testament. Pe la sfârșitul Republicei și începutul împărăției se vorbește de acest fel de adopție. — Ea este probabil o numire de moștenitor (*heredis institutio*) cu sarcina de a lua numele adoptatorului²³.

D. Tot un fel de adopție este și luarea unui copil lepădat și păstrarea lui, ca a unui copil sub putere, cu știrea părinților²⁴.

19) J., 3, 1, *de hered. quae ab intest.*, § 14.

20) V. mai sus n. 13.

21) Cajus, 1, § 104; J., *h. t.*, § 10; C., *h. t.*, 5.

22) Aulus Gelliu, V, 19; J., *h. t.*, § 12.

23) V. mai sus § 362, n. 22.

24) Th. C., 7, 5, *de expositis*, 1.

Legitimația¹.

§. 364.

A. Legitimația (*legitimitio*) este actul, prin care se dobândește puterea părintească asupra copiilor *naturales*, adică asupra copiilor născuți din *concubinat*.

B. Ea se poate face în trei chipuri: Sau prin căsătorie subsequentă, sau prin *oblatio ad curiam*, sau prin rescript împărătesc. — În oricare din aceste chipuri s'ar face legitimația, copilul, dacă este puber, trebuie să consimtă să fie legitimat, ori cel puțin să nu contrazică. Aceasta nu se mai cere, dacă el este impuber².

I. *Căsătoria subsequentă*. Legitimația se face în acest chip, când părinții fiului natural se căsătoresc. În acest caz nu se cere nici o declarație de legitimare și nici ca tatăl să n'aibă copii dintr'o căsătorie anterioară, ci numai, ca în clipa zămislirii copilului căsătoria să fi fost cu puțință între părinți și ca să se facă un *instrumentum dotale* (un înscris dotal)³.

Acest chip de legitimare se întrebuințează de la Constantin și mai ales de la Anastase încoace. Justin îl desființase, dar Justinian l-a restabilit și generalizat⁴.

Dacă patronul se căsătorește cu desrobita sa, pentru ca să legitimeze copii lor născuți din *contubernium*, nu se cere, ca între părinți căsătoria să fi fost cu puțință în clipa zămislirii; dar se cere, ca tatăl să n'aibă copii dintr'o căsătorie anterioară.

II. *Oblatio ad curiam*. Acest chip de legitimare constă în aceea, că tatăl înscrie pe fiul său în listele decurionilor, dându-i 25 de *jugera* de pământ, iar pe fiica sa o căsătorește cu un

1) C., 5, 27, *de naturalibus liberis et matribus eorum, et ex quibus causis justè efficiantur*.

2) *Novella* 89, cap. 11; D., 1, 6, *de his qui sui*, 11.

3) C., *h. t.*, 10, 11; J., 1, 10, *de nuptiis*, § 13.

4) C., *h. t.*, 5, 6, 7, 10, 11; *Novella* 12, cap. 4; *Novella* 89, cap. 8. n

decurion, dându-i zestre tot 25 de *jugera*. — Până la Justinian se mai cerea, ca tatăl să nu aibă copii legitimi. Dela Justinian acest chip de legitimare se poate întrebuița, chiar dacă tatăl are copii legitimi ⁵.

Legitimarea prin *oblatio ad curiam* a fost introdusă de Theodosiu și Valentinian, din pricină că numărul decurionilor din orașe se micșorase foarte mult.

II. *Rescriptul împărătesc* ⁶. De la Justinian, împăratul poate să dea un rescript de legitimare a copiilor naturali în urma cererei tatălui acestora, cerere, care poate să fie făcută chiar prin testament. — Dar, împăratul poate să nu încuviințeze legitimarea în trei cazuri : Dacă tatăl și mama se mai pot căsători. Dacă tatăl are copii legitimi. Și, dacă în momentul zămislirii părinții nu s'ar fi putut căsători.

C. Legitimația produce următoarele *efecte* :

Ori și care din cele trei chipuri de legitimație dă tatălui puterea părintească ⁷.

Legitimația prin căsătorie subsequentă și acea prin rescript împărătesc aseamănă pe legitimat cu copiii legitimi din toate punctele de vedere ; adică, legitimatul intră în familia tatălui, ajunge rudă cu toate rudele tatălui și moștenește atât pe tatăl, cât și pe toate rudele acestuia ⁸.

Legitimarea prin *oblatio ad curiam* stabilește legături de înrudire numai între tată și copil ; deaceia, acesta va moșteni numai pe tatăl său, dar nu și pe rudele tatălui ⁹.

D. Se mai poate vorbi de legitimație și când cineva dobândește puterea părintească prin *causae probatio, erroris causae probatio* și hatâr împărătesc. Dar, vorba legitimație se întrebuițează în înțeles restrâns, ca să arate dobândirea puterii părintești prin căsătorie subsequentă, *oblatio ad curiam* și rescript împărătesc ¹⁰.

5) C., *h. t.*, 3, 4 și 9; J., 1, 10, *de nuptiis*, § 13.

6) *Novella* 74, cap. 1 și 2; *Novella* 89, cap. 9 și 10.

7) *Novella* 89, cap. 8 pr. și cap. 9 § 1.

8) *Novella* 89, cap. 4.

9) *Novella* 89, cap. 2—4.

10) V. Maynz, *l. c.*, III, § 329.

Secția II.

INDRITUIRILE LUI PATERFAMILIAS FAȚĂ DE FILIIFAMILIAS AI
SĂI ȘI INDRITUIRILE ACESTORA FAȚĂ DE PATERFAMILIAS
AL LCR.

§. 365. *Regule generale.*

*A. Indrituirile lui paterfamilias*¹.

Indrituirea de viață și de moarte a fost redusă, după cum am văzut, la o îndrituire de corecțiune moderată, care nu putea fi exercitată de cât sub controlul autorității.

Indrituirea de înstreinare a rămas numai pentru a face o emancipare, ori o adopție.

Indrituirea de lepădare, îndrituirea de a consimți la căsătoria fiului, îndrituirea de a numi un tutor fiului impuber și aceea de a face testament pentru un astfel de fiu și de a-i numi moștenitori au rămas.

În sfârșit, în ce privește îndrituirile patrimoniale, există, după cum am spus, unitate de persoană între tatăl și *filiifamilias* ai săi.

B. Indrituirile lui filiusfamilias.

I. El are deplină capacitate de *agere* pentru toate actele juridice, afară de testament². Astfel, are *connubium*, *commercium*, îndrituirile de adgnație și poate fi tutor³. Femeia sub putere poate dobândi acțiunea pentru restituirea zestrei și poate renunța la ea⁴. În sfârșit în unele cazuri *filiifamilias* pot reclama în justiție⁵. — Afară de aceasta, ei au toate îndrituirile recunoscute de *jus gentium*⁶.

1) *El poate face acte de dobândire*. Dar, toate dobândirile aparțin tatălui, chiar dacă au fost realizate fără de știrea acestuia⁷.

Totuș, *posesia* nu-i dobândită de tatăl, de cât cu știrea lui, afară de cea dobândită *ex peculiari causa*⁸.

1) V. mai sus § 359, C. II, 1—6, p. 648—651.

2) Ulpian, *Regulae*, 20 § 10; J., 2, 12, *quibus non est permissum testam. facere*, pr.

3) V. Maynz I. c., III, § 330, n. 5.

4) D., 2, 14, *de pactis*, 21 § 2.

5) V. mai jos n. 19—21.

6) Arg. din D., 4, 9, *de capite minutis*, 8 și 9; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 2 § 1.

7) V. mai sus § 358, p. 646/647.

8) V. Vol. I, 2. § 64, E, III, p. 26.

Moștenirea (*hereditas*) nu poate fi dobândită de fiu de cât *jussu patrisfamilias* (cu autorizarea tatălui), pentru ca tatăl să nu fie obligat să plătească datoriile altuia (*ne aere alieno pater obligaretur*)⁹. — Inșă, dacă tatăl refuză de a primi moștenirea, ori de a autoriza primirea, p. c. și dacă e *nebun*, fiul poate singur s'o primească; iar tatăl, în cele dintâi două cazuri, pierde uzufructul, ce i se cuvine asupra bunurilor din acea moștenire¹⁰.

2) *Filiusfamilias* poate face acte de înstrăinare. Dar, nu are ce înstrăina¹¹.

3) *El poate să se oblige*¹²; fără să poată obliga pe *paterfamilias* al său¹³. Dar,

Între tată și fiu, precum și între persoanele de sub putere nu poate să existe decât obligații naturale¹⁴.

Obligațiile civile față de alte persoane pot fi valorificate contra lui *filiusfamilias*, numai dacă are bunuri proprii, de care poate dispune, ori numai după ce ajunge *sui juris*¹⁵.

Pentru obligațiile izvorâte din delictele săvârșite de *filiifamilias*, la început, răspunzător eră tatăl lor, iar mai târziu ei înșiși¹⁶.

4) *Filiusfamilias* nu poate la 'nceput să intenteze nici o acțiune, fiindcă n'are nici o avere¹⁷. — Mai pe urmă poate reclama, atât când ajunge *sui juris*¹⁸, cât și mai înainte, dar numai prin acele acțiuni, care n'au formula *in jus concepta* p. c. sunt ac-

9) D., 29, 2, *de adquir. hered.*, 6.

10) C., 6, 30, *de jure deliberando*, 18; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 pr. și §§ 1 și 4; D., 29, 2 *de adquir. heredit.*, 52 pr.

11) Cajus, 2, §§ 87 și 96; Ulpian, *Regulae*, 20 § 10.

12) V. mai jos n. 16.

13) J., 4, 6, *de action.*, § 10; D., 46, 4, *de acceptil.*, 8 § 4.

14) V. mai sus § 213, n. 16, p. 91.

15) J., 3, 19, *de inutil. stip.*, § 7; D., 4, 4, *de minoribus*, 3 § 4; D., 5, 1, *de judiciis*, 57; D., 13, 6, *commodati*, 3 § 4; D., 15, 1, *de peculio*, 44 și 45; D., 42, 6, *de separat.*, 1 § 9; D., 43, 24, *quod vi aut clam*, 19; D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 39; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 141, § 2; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 10 § 2; D., 46, 4, *de acceptil.*, 8 § 4; D., 14, 5, *quod cum eo qui in aliena potestate est*, 2 pr., 1 §§ 2 și 3, 5 pr.

16) V. mai sus § 288, II, n. 37 și 38, p. 415. V. Girard, I. c., p. 96 și 140.

17) Cajus, 2, § 96; D., 43, 16, *unde vi*, 13 § 2; D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 9.

18) Cajus, 3, § 114 *in fine*; D., 47, 2, *de furtis*, 58.

*tio injuriarum, querella inofficiosi testamenti*¹⁹ și unele *in factum actiones* (d. p. *actio commodati, a depositi*²⁰ §. a)²¹. — Deasemenea poate reclama *per cognitionem*²². — De la Justinian poate intenta acțiunile privitoare la acel *peculium*, care, după cum vom vedea mai jos, se numește *peculium adventicium irregulare*²³. — Dar nu poate intenta *actiones famosae* contra părinților săi²⁴; iar pentru chemarea acestora în judecată (*in jus vocatio*) are nevoie de incuviințarea pretorului²⁵.

5) Incetul cu incetul s'a admis, ca *filiusfamilias* să poată obliga pe tatăl său (*actiones adjecticiae qualitatis*)²⁶.

6) S'a admis deasemenea, ca el să aibă și oarecare avere (*peculia*)²⁷. — Dela Justinian, vechea regulă, că fiul de familie n'are nici o avere, a ajuns să fie o abatere!

§. 366. Peculiile.¹

A. Peculiile (*peculia*) sunt de trei feluri principale: *Peculium profecticium*, *peculium castrense* și *peculium adventicium*. Dar, *peculium castrense* are o variantă numită *peculium quasi castrense*, iar *peculium adventicium* la rândul său este de două feluri: *Peculium adventicium regulare* și *peculium adventicium irregulare*.

Dela Justinian *peculium profecticium* și *peculium adventicium*, în opoziție cu *peculium castrense* și *peculium quasi castrense*, se numesc *peculium paganum*².

1. *Peculium profecticium*. Prin *peculiu profecticiu* Romaniștii înțeleg bunurile pe care *paterfamilias* le încredințează fiului

19) D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 22 pr.; D., 47, 10, *de injuriis*, 17 § 10.

20) Cajus, 4, § 47.

21) D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 9; D., 3, 3, *de procurat.*, 8 pr. V. Girard, l. c. p. 145, n. 4.

22) D., 1, 7, *de adopt.*, 32 pr.; D., 12, 1, *de rebus creditis*, 17; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 19; D., 15, 3, *de agnosc. liberis*, 5; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.* 92; C., 5, 25, *de agnosc. lib.*, 4.

23) C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8, pr. — V. mai jos § 366.

24) D., 4, 3, *de dolo malo*, 11 § 1.

25) D., 2, 4, *de in jus vocando*, 4 §§ 1 și urm., 6.

26) V. mai sus §. 287, p. 404 și urm.

27) V. mai jos § 336.

1) D., 15, 1, *de peculio*.

2) C., 3, 38, *de inoff. testam.*, 37, pr.

său, spre a le neguțători, ori spre a le face rodnice în alt chip³.

Aceste bunuri continuă să aparțină tatălui⁴. Dar, el este răspunzător de obligațiile contracte de fiul său în privința lor⁵.

Fiul are *administrarea* peculiului profecticiu și poate chiar să-l înstrăineze; dar, nu cu titlu gratuit⁶.

Peculiul, ca ori ce *universitas iurium*, este supus creșterii și descreșterii. De aceea jurisconsultul Papirius Fronto zice, că peculiul se naște, crește, descrește și moare ca și o ființă omească⁷.

Dacă tatăl, emancipând pe fiul său, nu-i ia înapoi peculiul, se consideră, că i l-a abandonat în plină proprietate⁸.

II. *Peculium castrense* și varianta sa *peculium quasi castrense*⁹.

1) *Peculium castrense*. Acest peculiu se 'ntâlnește de la August și mai ales de la Trajan și are de scop încurajarea serviciului ostășesc.

Prin el se 'nțelege toate bunurile dobândite de fiul de familie *ostaș* cu prilejul serviciului ostășesc, ori prin acest serviciu, ori prin liberalitatea unui frate de arme, ori prin moștenirea, pe care i-o lasă soția lui și care îi este deferită în timpul serviciului, ori în sfârșit prin tot ce este produs de lucrurile de mai sus¹⁰.

Filiusfamilias are *deplină proprietate* asupra acestor bunuri, putând dispune de ele *chiar prin testament*¹¹.

Dacă fiul murea fără testament, tatăl său dobândește acest peculiu la 'nceput; dar mai târziu îl dobândesc moștenitorii

3) D., *h. t.*, 5 § 3.

4) J., 2, 12, *quibus non est permissum testam. facere*, pr.; D., 41, 1, *de acquir. rer. domin.*, 37, § 1.

5) V. mai sus § 287, IV. p. 407 și urm.

6) D., *h. t.*, 48 § 1; D., 20, 3, *quae res pignori*, 1 § 1; D., 39, 5, *de donat.*, 7 pr.

7) D., *h. t.*, 40 pr.

8) *Vatic. fragm.*, 260, 261; J., 2, 20, *de legatis.*, § 20 *in fine*; D., *h. t.* 53. — *Novella* 81, cap. 1 § 1.

9) D., 49, 17 *de castrensi pecul.*; C., 12, 37, *de castr. pecul.*

10) Ulpian, *Regulae*, 20 § 10, J., 2, 12, *quibus non est perm. testam. facere*, pr.; D., 24, 1, *de don. inter v. et. u.*, 3 § 4.

11) D., 14, 6, *ad S. C. Macedon.*, 2; D., 28, 2, *de injusto testam.*, 6 § 13; D., 39, 5, *de donat.*, 7 § 6; D., 39, 6, *de mortis causa donat.*, 15; D., *h. t.*, 4 § 1, 5, 15 § 3; C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 37 pr.

fiului, iar tatăl lui are numai două îndrituiri: Dacă bunurile fiului sunt confiscate, peculiuul castrense se cuvine tatălui. Dacă fiul repudiază moștenirea la care e chemat *ex castrensibus occasionibus*, tatăl o poate dobândi în numele său propriu ¹².

2. *Peculium quasi castrense*. Prin acest de fel peculiu se înțelege toate bunurile dobândite de un fiu *mirean*, fie ca funcționar public, fie ca avocat, fie din liberalitățile împăratului și ale împărătesei, ori dobândite de un fiu *cleric* în ori și ce mod ¹³.

Fiul și tatăl său au asupra acestui peculiu aceleași îndrituiri, ca și asupra celui *castrense*.

III. *Peculium adventicium regulare* și *peculium adventicium irregulare* ¹⁴.

1. *Peculium adventicium regulare*. Peculiu adventiciu regulat se numește obișnuit cătmea de bunuri necastrense, asupra cărora copiii de sub putere au *nuda proprietate*.

La început, pe vremea lui Constatin, el are de obiect bunurile, care veneau copilului de la mama sa, *bona materna* ¹⁵.— Mai pe urmă, el are de obiect și bunurile, care veneau copilului de la rudele mamei sale, *bona materni generis* p. c. și *lucra nuptialia*, pe care le dobândește copilul în unele cazuri ¹⁶.— Însfârșit de la Justinian, el cuprinde tot ceea ce vine copiilor din afară și tot ceea, ce dobândesc copiii altfel de cât ca reprezentanți ai tatălui lor, p. c. și altfel de cât *ex substantia patris* ¹⁷.

Fiul de familie are asupra acestui peculiu, după cum am spus, *nuda proprietate* și poate dispune de el prin acte *inter vivos* cu voia tatălui lui ¹⁸; dar nu prin testament, chiar cu voia acestuia ¹⁹

12) D., *h. t.*, 2, 19 § 3; C., *h. t.*, 5, *Novella* 118; C., 9, 45, *de bonis proscr.*, 3; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, § 8 2.

13) J., 2, 11, *de militari testam.*, § 6; C., 1, 51, *de adsectorib.*, 7; C., 2, 7, *de advocatis*, 4; C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 37 pr.; C., 6, 22, *qui test. jacere possunt*, 12; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 7; C., 12, 31, *de castrensi omnium palatinorum peculio*; C., *h. t.*, 6; *Novella* 123, cap. 19.

14) C., 6, 60, *de bonis maternis et materni generis*; C., 6, 61, *de bonis quae liberis in potestate patris constitutis ex matrimonio vel alias adquiruntur, et eorum administratione*.

15) C., 6, 60, cit., 1.

16) C., 6, 60, cit., 2 și 3; C., 6, 61 cit., 1—5.

17) J., 2, 9, *per quas personas*, pr.; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 2, 3; D., 49, 17, *de castrensi pecul.*, 15 pr.; C., 8, 45, *de donat.*, 11 și 17. C., 5, 16, *de donat. inter v. et u.*; D., 7, 1, *de usuff.*, 21 și 22; D., 29, 2, *de adquir. vel omit. hered.*, 45 § 4.

18) C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 § 5.

19) J., 2, 12, *quibus non est permisum testam. facere*, pr.; C., 6, 22, *qui testem. fac. poss.*, 11; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 § 5.

Paterfamilias are asupra acestui peculiu uzufructul, fără să fie obligat să dea cauție²⁰; are deasemenea libera administrare și în caz de nevoie, ori de folos învederat pentru fiul său, poate chiar să înstreineze bunurile, ce-l compun²¹. Dar, el nu poate conduce procesele privitoare la acest peculiu de cât cu voia fiului său²².

2. *Peculium adventicium irregulare* sau *extraordinarium*. Peculiu adventicium neregulat sau extraordinar se numește de Ro maniști câtimea de bunuri necastrense, asupra cărora tatăl n'are uzufructul, iar fiul are *deplină proprietate și liberă administrare*, cu facultatea *de a dispune de ele și de a reclama în justiție*²³.

El are de obiect : Ceea, ce fiul dobândește fără voia tatălui său, mai ales o moștenire²⁴.—Ceea, ce un al treilea lasă fiului cu condiția, ca tatăl lui să nu aibă uzufructul²⁵.—Ceea ce dobândește fiul prin succesiunea *ab intestato* de la un frate al său, ori dela o soră a sa, în concurență cu tatăl²⁶.—Fideicomisul, ce s'a lăsat fiului și pe care tatăl lui începe să-l risipească²⁷.—În sfârșit, *lucra nuptialia*, pe care tatăl le pierde în folosul fiului din pricina unei despărțenii nedrepte²⁸.

B. Peculiul profecticiu a știrbit numai elementul negativ al puterii părintești, fiindcă expunea pe tată să nu mai fie nerăspunzător (adică să fie răspunzător) de obligațiile luate de *filii familias* ai săi.—Dar, celelalte peculii au alterat adânc și au denaturat chiar vechea organizare a familiei romane, prin aceea că au atribuit fiilor de familie bunuri proprii. De la *Justinian paterfamilias* dobândește prin *filiifamilias* ai săi numai ceea, ce aceștia au dobândit ca reprezentanți ai tatălui lor, ori prin bunurile aparținând acestuia *ex substantia patris*)²⁹.—De aceea am zis, că, de la *Justinian*, vechea regulă, că *filiifamilias* n'au nici o avere, a ajuns să fie numai o excepție!

20) C., 6, 60, *de bonis maternis*; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*.

21) C., 6, 60, *de bonis maternis*, 1.

22) C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 § 3.

23) C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 pr. și § 1; *Novella*, 117, cap. 1 § 1.

24) C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 pr. și § 1.

25) *Novella* 117, cap. 1.

26) *Novella* 118, cap. 2.

27) D., 36, 1, S. C. *Trebell.* 50.

28) *Novella* 184, cap. 11.

29) V. mai sus n. 17.

Secția III.

INCETAREA PUTERII PĂRINTEȘTI¹.

§. 367.

Puterea părintească poate să înceteze prin moarte fizică, prin moarte juridică (*capitis deminutio*), prin emancipare, prin dobândirea unor demnități de către *filiusfamilias* și drept pe-deapsă pentru *paterfamilias*.

A. *Moartea fizică*. Dacă *paterfamilias* moare și dacă între el și *filiifamilias* ai săi nu există nici o persoană intermediară, puterea părintească încetează *pentru totdeauna* și toți *filiifamilias*, care se găseau sub acea putere, ajung *sui juris*; iar dacă există o persoană intermediară, puterea părintească încetează numai în persoana defunctului, și *filiifamilias* cad sub puterea părintească a ascendentului intermediar ajuns *sui juris*².

Dacă *filiusfamilias* moare, puterea părintească încetează, fiindcă nu mai are obiect, asupra căruia să poată fi exercitată.

B. *Moartea juridică (capitis deminutio)* sau a lui *paterfamilias*, sau a lui *filiusfamilias*.

1) *Capitis deminutio maxima*, stângând libertatea și cetățenia stânge și puterea părintească, de oare ce aceasta nu există de cât în favoarea cetățenilor romani și asupra cetățenilor romani³. — Dar, în virtutea lui *jus postliminii*, ea reînviază cu efect retroactiv, astfel în cât e privită, că n'a încetat niciodată, în două cazuri: Când *paterfamilias* scapă din robie și își redobândește îndrituirile sale. Și când *filiusfamilias* scapă din robie⁴.

2) *Capitis deminutio media* stângând cetățenia, stânge și puterea părintească. — Dar aceasta poate reînvia. De pildă: Dacă *paterfamilias*, condamnat la deportare, este grațiat⁵.

1) J., 1, 12, *quibus modis jus potestatis solvitur*; D., 1, 7, *de adopt. et emancipationibus et aliis modis quibus potestas solvitur*; C., 8, 49 *de emancipationibus liberorum*.

2) Cajus, 1, § 127; J., *h. t.*, pr.

3) Cajus, 1, §§ 128, 129, 131; J., *h. t.*, §§ 1, 2, 3 și 5.

4) Cajus, 1, § 129; J., *h. t.*, §§ 1 și 5; D., 49, 15, *de captivis*, 14 și 25; — V. Maynz, I. c., § 332, n. 4.

5) J., *h. t.*, § 1; Paul, *Sententiae*, IV, 8, 24; C., 9, 51, *de sententiam passis et restitutis*, 13.

3) *Capitis deminutio minima* stânge puterea părintească :

Când *paterfamilias* se pune prin adrogație sub puterea părintească a altuia. In acest caz, nu numai că el pierde puterea părintească asupra copiilor săi, dar, îi supune și pe aceștia aceleiaș puteri, sub care s'a pus el ⁶.

Când *filiusfamilias* este dat în adopțiune. — De la Justinian, aceasta se întâmplă numai cu *plene adoptatus* ⁷.

Când *filiusfamilias* cade în *manus* ⁸.

Când *filiusfamilias* este înstreinat (în dreptul vechiu) conform legii ⁹.

C. *Emanciparea*. Aceasta este mijlocul regulat de a elibera pe fiul de familie de puterea părintească.

I. Ea este de două feluri: Voluntară și silită.

1) *Emanciparea voluntară* este aceea, care se face cu voia lui *paterfamilias* și a lui *filiusfamilias*. Dar, tatăl trebuie să consimtă expres, pe când fiul este de ajuns să nu contrazică ¹⁰.

2) *Emanciparea silită* este aceea, care se face sau fără voia tatălui, sau fără voia fiului.

Emanciparea fără de voia tatălui se întâmplă în următoarele trei cazuri: Când tatăl maltratează pe fiul său ¹¹. Când tatăl a primit un legat, ce i s'a lăsat cu condiția, ca să emancipeze pe fiul său ¹². Și când impuberul adrogat ajunge puber și magistrații *causa cognita* silesc pe adrogator să-l emancipeze ¹³.

Emanciparea fără de voia fiului se mai întâmplă, în caz de adopție: Adoptatorul poate ori când emancipa pe adoptat fără de voia acestuia ¹⁴.

II. La început emanciparea se făcea prin *mancipatio cum fiducia*, urmată de eliberare (*manumissio*). Fiul trebuia să fie dat altei persoane de trei ori prin mancipație; iar fiica, nepoții, nepoatele și ceilalți copii de sub putere eră de ajuns să fie dați numai o

6) V. mai sus § 362, n. 18, p. 657.

7) V. mai sus § 363, n. 18, p. 660.

8) Cajus, 1, § 136. V. mai jos § 375.

9) Cajus; 1, § 117.

10) Cajus, 1, § 137; J., *h. t.*, 10; D., *h. t.*, 31; C., 8, 47, *de patria potestate* 6; C., *h. t.*, 5.

11) D., 37, 12, *si a parente quis manumissus sit*, 5.

12) D., 35, 1, *de condict. et demonstr.*, 92.

13) V. mai sus §. 362, n. 28.

14) V. mai sus § 359, C, II, 2, p. 650, rândul 5.

singură dată. Astfel, fiul, de pildă, ajunge *in mancipio* al dobânditorului, adică în stare de quasi robie, și trebuie să fie liberat din această stare. Conform cu *pactum fiduciae*, eliberarea se face sau de dobânditor, *extraneus manumissor*, care obține astfel îndrituirea de patronat asupra emancipatului, sau dobânditorul trebuie să mancipeze pe fiu tatălui lui firesc, pentru ca aceasta să păsească la eliberare, *parens manumissor*, și să dobândească el îndrituirea de patronat asupra emancipatului¹⁵.

De la împăratul Anastase, atât absenții cât și prezenții pot fi emancipați prin rescript împărătesc¹⁶. Acest fel de emancipare se numește *emancipatio Anastasiana*.

De la *Justinian* emanciparea se face printr'o declarare adresată autorității competente¹⁷. Acest fel de emancipare se numește *emancipatio Justiniana*.

III. Emanciparea produce *efecte* atât pentru emancipat, cât și pentru emancipator.

1) *Pentru emancipat*. Emancipatul poate dobândi *peculium profecticiu*, pe care-l avea, dacă nu era luat înapoi de tatăl său¹⁸, și dobândește în deplină proprietate *peculium adventiciu regulare*¹⁹.

2) *Pentru emancipatorul de bună voie*. Acest emancipator dobândește la 'nceput, o treime din *peculium adventiciu* în plină proprietate; iar de la *Justinian* păstrează uzufructul asupra unei jumătăți din bunurile, ce compun acest peculiu²⁰.

3). *Pentru emancipat și pentru orice fel de emancipator*. Fiindcă emancipatul, în dreptul vechiu, trecea prin starea de *in mancipio*, suferea o *capitis deminutio minima*, care avea de efect să nimicească toate raporturile de drept recunoscute de *jus civile*: Legăturile de adnație erau rupte și, copilul, eșind din familia sa civilă, pierdea îndrituirea de a moșteni *ab intestato* pe membrii acestei familii²¹.— În dreptul nou moștenirea *ab intestato* fiind

15) Cajus, 1, §§ 132 și 140; J., *h. t.*, § 6.

16) C., *h. t.*, 5; J., *h. t.*, § 6.

17) C., *h. t.*, 5; J., *h. t.*, § 6.

18) V. mai sus § 366, n. 8

19) J., 2, 9, *per quas personas*, § 2; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 6 § 3; C., 8, 49, *de emancip.*, 6.

20) V. mai sus n. 19.

21) Cajus, 1, §§ 162 și 163; J., 1, 16, *de capitis demin.*, § 3; D., 4, 5, *de capite minutis*, 3 § 1; D., 38, 10, *de gradibus*, 4 § 10. — Cf. C., 6, 58, *de legit. hered.*, 11.

bazată pe cogație, emancipatul, rămânând cognat, poate moșteni pe tatăl său, p. c. și pe ceilalți cogați ai săi²².

IV. În mod excepțional emanciparea poate fi revocată pentru ingratitudine. — Pentru alte cauze emanciparea nu poate fi revocată²³.

D. *Dobândirea unor demnități*. În dreptul vechiu, copilul, care ajungea sau *flamen Dialis*, sau *virgo vestalis*, eșea de sub puterea părintească fără să sufere vre o *capitis deminutio* și deci fără să piardă îndrituirile de adgnație²⁴.

Justinian a alipit acest privilegiu și de demnitățile de patriciu, consul, *praefectus praetorio*, episcop și în general de toate demnitățile, care scutesc de obligațiile curiale²⁵.

E. *Drept pedeapsă pentru tată*:

Tatăl, dacă contractează o căsătorie incestuoasă, pierde puterea părintească asupra copiilor, pe care i-ar avea dintr'o căsătorie anterioară²⁶. — Dacă leapădă pe copilul său, p. c. și dacă prostituește pe fiica sa, tatăl deasemenea pierde puterea asupra acestora²⁷.

CAP. II.

Puterea stăpânului asupra robului¹.

§. 368. Generalități.

A. Romanii, ca și toate celelalte popoare ale antichității, au cunoscut numai îndrituirile cetățeanului nu și pe acelea ale omului. Deabia marea revoluție franceză a proclamat îndrituirile omului!

La Romani robia este privită ca o instituție a lui *jus gen-*

22) Cajus, 1 § 158; J., 3, 1, *de hered. ab intest.*, § 11; *Novella* 118 pr. și cap. 4.

23) *Vatic. fragm.*, 248; C., 8, 50, *de ingrat. liberis*, 1.

24) Cajus, 1 §§ 130 și 145, 3, § 114.

25) J., *h. t.*, § 4; C., 10, 31, *de decurion. et filiis eor.*, 66; C., 12, 3, *de consulibus*, 5; *Novella* 81.

26) *Novella* 12, cap. 2.

27) C., 8, 52, *de infantibus expositis* 2; C., 11, 40, *de spectaculis*, 6.

1) V. Maynz, 1. c., III, §§ 333—337.

tium². Dar, cele mai multe reguli, care o cârmuesc, au un caracter cu totul *civil*.

B. Dominica potestas se numește puterea, pe care cetățeanul roman o are asupra robilor săi.

Acel, care are o astfel de putere, se numește *dominus*, stăpân. Robul se numește *servus*, *mancipium*, *homo*.

Ea se caracterizează prin aceea, că este *absolută*. Deci, este identică, la fel, cu îndrituirea de proprietate. — Robul, nu numai că este o ființă fără îndrituiri, fără personalitate juridică, ἀπρόσωπος³, dar este *res Mancipi in commercio*⁴ și, dacă are stăpân⁵, aparține acestuia, întocmai după cum lucrurile corporale aparțin proprietarului.

C. Dominica potestas produce efecte atât față de stăpân, cât și față de rob, fie rob privat, fie rob public.

I. *In ce privește pe stăpân*. Acesta are asupra robului său îndrituirea de viață și de moarte, de înstreinare, de lepădare și de a dobândi tot ceea ce produce.

1) *Indrituirea de viață și de moarte*. La început, îndrituirea aceasta este înfrânată numai de opinia publică și de censori. — Mai pe urmă, diferite legi opresc omorîrea și corectarea cu cruzime a robilor fără de intervenția autorității⁶ și califică de crimă castrarea lor⁷. — De la Claudiu omorîrea robilor bătrâni, ori bolnavi, spre a ne scăpa de ei, este pedepsită cu moartea⁸.

2) *Indrituirea de înstreinare*. Dar, *lex Petronia* (probabil din vremea lui August) oprește vânzarea robului, pentru ca să se lupte cu fiarele⁹. Alte legi opresc să se vândă separat membrii unei familii de robi¹⁰.

2) Cajus, 1 § 52; J., 1, 8, *de his qui sui juris*, § 1; D., 1, 1, *de iustitia et jure*, 4.

3) V. Vol. I, 1, § 16, n. 10 și 11 p. 192.

4) Cajus, 1 § 54, 2 § 13; J., 2, 20, *de legatis*, § 22.

5) Se poate și ca un rob să n'aibă stăpân. V. mai jos § 369 n. 4, p. 677, § 370, n. 11, p. 684, § 371, n. 26, p. 688 etc.

6) Cajus, 1 § 53; J., 1, 8, *de his qui sui juris*, § 2.

7) Paul, *Sententiae*, V, 23 § 13; D., 48, 8, *al leg. Cornel. de sicar.*, 3. § 4, 4 § 2, 6.

8) Dion Cassius, LX, 29; Suetoniu, *Claudius*, cap. 25.

9) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 42; D., 48, 8, *ad leg. Cornel. de sicar.*, 11 §§ 1 și 2.

10) D., 21; 1, *de aedil. ed.*, 35; C., 3, 38, *communio utriusque iudicii* 11; C., 11, 47, *de agricolis*, 7.

3) *Indrituirea de lepădare*. Dar, de la Claudiu, robii lepădați, fiindcă sunt bătrâni, ori bolnavi, ajung liberi¹¹.

4) *Indrituirea de a dobândi tot ceea ce produce robul*¹². Stăpânul dobândește ceea ce robul produce prin activitatea sa fizică și anume progenitura și produsele muncii sale, p. c. și ceea ce produce prin activitatea sa intelectuală, adică prin acatele juridice, pe care le face.

II. *In ce privește pe robul privat*. Robul n'are nici îndrituiri personale și nici îndrituiri patrimoniale.

1) Fiindcă robul n'are nici o *îndrituire personală*, de aceea între robi nu există căsătorie, ci numai *contubernium*, și nu există nici înrudiri, ci numai *cognationes serviles*¹³.

2) Fiindcă robul n'are nici o *îndrituire patrimonială*, nu poate avea nici îndrituirea de proprietate, nici *jura in re*, și nici îndrituiri de obligații (să fie creditor). Dacă dobândește astfel din altă parte, el se cuvin stăpânului său, căci tot ce dobândește un membru al familiei, se cuvine șefului familiei.

3) Dar este esul stăpânului a făcut să se admită câteva excepții de la regula, că robul e o ființă fără de îndrituiri și fără de capacitate juridică. Astfel:

Robul e capabil să ajungă creditor natural (*naturaliter*) al stăpânului său, dacă vrea acesta¹⁴.

El e capabil să ajungă datornic natural fie al stăpânului său¹⁵, fie al altor persoane¹⁶. Dar, dacă raporturile obligatoare contractate în vremea robiei continuă să existe și după desrobire el ajunge datornic conform cu *jus civile*¹⁷.

Delictele private, săvârșite de un rob în paguba altuia decât a stăpânului lui, dau păgubașului sau *actiones noxales* contra stă-

11) D., 40, 8, *qui sine manumissione*, 2; C., 7, 6, *de latina libert. tollenda*, 1 § 3.

12) V. mai jos, § 369, n. 6 și urm.

13) D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 6 pr.; C., 9, 9, *eod.*, 23 și 24; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 14 § 2.

14) D., 15, 1, *de peculio*, 49 § 2.

15) D., 15, 1, *de peculio*, 5 § 4, 9 § 2; J., 3, 21, *de fidejuss.*, § 1; D., 4, 3, *de dolo malo*, 7 § 8; D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 14.

16) Paul, II, 13, 9; D., 12, 6, *de conduct. indeb.*, 13; pr. D., 16, 3, *de positi*, 1 § 18; D., 19, 1, *emti*, 24 § 2; D., 39, 5, *de donat.*, 19 § 4; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 21 § 2; D., 46, 3, *de solut.*, 84; C., 4, 14, *an servus pro suo facto post manumiss. teneatur*, 1 și 2.

17) D., 16, 3, *de positi*, 21 § 1.

pânului în vremea robiei¹⁸, sau acțiuni directe contra făptașului după desrobirea acestuia¹⁹.

Dacă robul a fost victima unui delict, stăpânul pe deoparte poate, în caz de omor, să înceapă o urmărire publică²⁰, iar în caz de injurii grave să intenteze *actio injuriarum*²¹; pe de altă parte stăpânul poate să intenteze și acțiunile pentru repararea pagubei pricinuite, ca și cum ar fi vorba de un lucru deteriorat, ori vătămat, d. p. poate să intenteze *actio legis Aquiliae*, *actio de servo corrupto* §. a.²²

Robul, dacă săvârșește o crimă publică, este pedepsit ca și cum ar fi liber, dar mai aspru. — Senatuscōnsultul Silanian dispune, că, în caz de asasinare a stăpânului, toți robii puberi, care se găsesc sub acelaș acoperiș cu acesta, să fie torturați și pedepsiți cu moartea, dacă nevinovăția lor nu este stabilită²³.

III. *In ce privește pe robul public.* Acesta este capabil să dispună *mortis causa* de jumătate din peculiul său²⁴.

Secția I.

PUTERILE CUPRINSE ÎN PUTEREA STĂPÂNULUI.

§. 369.

A. Asupra unui rob putem avea sau îndrituirea de proprietate, sau un *jus in re*, sau posesia de bună credință. Să cercetăm pe rând aceste îndrituiri.

I. *Îndrituirea de proprietate.* Din cele spuse mai sus rezultă, că stăpânul are asupra robului său îndrituirea de proprietate în

18) V. mai sus § 288, A, I, p. 410 și urm.

19) Cajus, 4 § 78; J., 4, 8, *de noxal. act.*, § 5; D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 14; C., 4, 14, *an servus pro facto suo*, 4.

20) Cajus, 3 § 213; J., 4, 3, *de lege Aquil.*, § 11; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 23 §§ 9 și 10.

21) Cajus, 3 § 222; J., 4, 4, *de injuriis*, §§ 2—7; D., 47, 10, *de injuriis*, 15 §§ 34—49, 16, 17.

22) J., 4, 3, *de lege Aquil.*, § 11; J., 4, 4, *de injuriis*, § 3; D., 47, 10, *eod.*, 15 §§ 34 și 35, 25; D., 48, 5, *ad leg. Jul. de adult.*, 6 pr.; D., 19, 5, *de praescr. verb.*, 14 § 1.

23) V. Maynz, I, c., III. § 333, n. 23.

24) Ulpian, *Regulae*, 20 § 16.

înțelesul cel mai absolut și cel mai întins. De aceea, el îl poate cere înapoi din ori și ce mână prin *rei vindicatio*. — Deosebim mai multe cazuri, după cum robul are un singur stăpân, ori mai mulți, un stăpân ținutar, ori unul bonitar.

1) *Robul e proprietatea* unuia singur, *care e stăpân atât conform cu jus civile, cât și conform cu jus honorarium*, adică e stăpân *ex utroque jure*. — În acest caz stăpânul are următoarele îndrituiri :

Are posesia robului. — Robul, chiar dacă fuge de la stăpân, este privit, că s'a furat pe el însuș; deaceia, el rămâne în chip fictiv în posesia stăpânului, continuă să dobândească pentru aceasta și chiar un al treilea de bunăcredință nu poate dobândi prin *usucapiune* proprietatea asupra lui ¹. — Stăpânul pierde *posesia* robului fugitiv deabia atunci, când un al treilea se pune în posesia lui ².

Poate înstreina robul. Înstreinarea poate fi făcută cu diferite clauze: Ca robul să nu locuească în cutare localitate, ca dobânditorul să-l desrobească, ori să nu prostituească roaba cumpărată ³.

Poate lepădă robul. Robul lepădat, deși nu mai are stăpân totuș nu ajunge liber, ci este *res nullius* și poate fi dobândit prin *occupatio* de cel dintâi ocupant ⁴.

Poate desrobî robul și astfel ajunge patronul desrobitului ⁵:

Dobândește tot ceea, ce e produs de activitatea fizică, ori intelectuală a robului. Astfel : Stăpânul dobândește copiii robului (puii de rob) ⁶ și produsele muncii lui ⁷. — Deasemenea, dacă posedă robul, poate dobândi *posesia* prin el ⁸. O dobândește, dacă știe, că

1) *Vatic. fragm.*, 89; J., 2, 6, *de usucap.*, § 1; D., 6, 2, *de Publiciana in rem act.*, 15; D., 41, 2, *de adq. poss.*, 1 § 14, 13 pr., 15, 50 § 1; D., 41, 3, *de usurp.*, 15 § 1; D., 47, 2, *de furtis*, 60; C., 6, 1, *de servis fugit.*, 1.

2) D., 41, 2, *de adq. poss.*, 47.

3) *Vatic. fragm.*, 6; D., 18, 7, *de servis exportandis.*; C., 4, 35, *eod.*,

4) Cf. D., 9, 4, *de noxal. act.*, 38 § 1; D., 41, 7, *pro derelicto*, 8; D., 45, 3, *de stip. serv.*, 36.

5) V. mai jos §. 373, p. 692.

6) J., 1, 3, *de jure person.*, § 4; J., 2, 1, *de rer. divis.*, § 37. V. Vol. 1, 2, § 84, *Usurfructus*, V, 2, b, α, p. 166.

7) Cajus, 2 91; J., 2, 9, *per quas person.*, § 4; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 10 § 3. V. Vol. I, 2, § 84, p. 178: *Operae servorum*.

8) Caius, 2 §§ 86, 87, 89, 90 *in fine*; D., 41, 1, *de adq. rer. dom.*, 21 pr.; D., 41, 2, *de adq. poss.*, 1 § 6.

robul a dobândit'o. Dar, dacă nu știe, ori nu poate să știe (fiindcă e copil, ori nebun), n'o dobândește, afară de o singură abatere și anume, dacă e vorba de o posesie dobândită de rob *ex peculiari causa* ⁹. — Dacă *nu posedă* robul, fiindcă acesta se crede liber și se găsește de fapt liber (adică se găsește în posesia libertății), stăpânul nu dobândește posesia dobândită de robul său ¹⁰. Deasemenea stăpânul, dacă nu posedă de fapt robul, fiindcă l-a dat în amanet, nu poate dobândi posesia printr'un astfel de rob ¹¹. Stăpânul dobândește *proprietatea* lucrurilor *mancipi* prin *mancipatio* făcută de robul său; dar, nu prin *in jure cessio*, fiindcă reprezentarea în justiție nefiind îngăduită la'nceput nici prin oamenii liberi, cu atât mai mult nu putea fi îngăduită prin robi ¹². — Proprietatea lucrurilor *nec Mancipi* o dobândește prin *traditio* făcută robului său, dar numai când în acest chip a putut dobândi și posesia ¹³. — Dacă un rob e numit moștenitor testamentar de altcineva, stăpânul robului dobândește moșt nirea numai, dacă îi da *jussus*, ca s'o primească ¹⁴. — Dacă stăpânul este cop'l, ori nebun tutorul ori curatorul său trebuie să dea acel *jussus* ¹⁵. — În materie de moștenire apare folosul cel mare al robilor: La Romani îndrituirea de moștenire nu se poate înstreină (d. p vinde, dăruie etc). Ca să se ajungă la rezultatul, la care s'ar fi ajuns, dacă îndrituirea de moștenire s'ar fi putut înstreină, Romanii păseau în chipul următor: Stăpânul robului, care fusese numit moștenitor, nu da acestuia *jussus*, ca să dobândească moștenirea, ci l înstreină și, noul stăpân, dacă voia s'o dobândească, îi da *jussus*, iar dacă voia s'o poată înstreină, nu-i da *jussus*, ci, când se prezentă prilejul dorit de a o înstreină, vindea robul celuiia, care voia s'o cumpere ș. a. m. d. — În sfârșit, stăpânul dobândește legatul lăsat robului său, fără să mai fie nevoie de

9) V. Vol. 1, 2, § 64, E, III, p. 26.

10) D., 40, 12, *de liberali causa*, 25 § 2; D., 41, 2, *de adquir. poss.*, 3 § 10.

11) D., 41, 2, *de adquir. poss.*, 1 § 15.

12) G. Danielopol, *Explicația Instituțiilor lui Justinian*, p 489, spune, că stăpânul nu poate dobândi *res Mancipi* prin *in jure cessio* făcută de robii sai. Dar, peste patru pag'ni, la p. 493, se contrazice și spune, că aceasta se poate!

13) V. mai sus n. 9.

14) Cajus, 2 §§ 87, 185—190; J., 2, 9, *per quas person.*, §§ 3 și 4.

15) J. 1, 21, *de auctoritate tutorum*, § 1; D., 26, 8, *de auctor. et consensu tutorum et curatorum*, 9 §§ 3 și 4, 11; D., 29, 2, *de adquir. hered.*, 8 pr. și 63; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 37 § 2; C., 5, 70, *de curatore furiosi*, 7 § 3.

jussus. Ba, după părerea Cassianilor sau Sabinianilor, stăpânul dobândește acest legat, chiar fără să știe¹⁶ !

2) *Robul e proprietatea comună a doi sau mai mulți stăpâni, ex utroque jure*.

În acest caz fiecare coproprietar câștigă în proporție cu partea sa de stăpân ceea, ce produce robul comun¹⁷.

Însă, robul dobândește numai pentru unul din stăpâni: Dacă, la facerea actului juridic arată numai numele acestuia¹⁸ Dacă lucrează numai după ordinele acestuia (În privința aceasta fusese controversă între cele două școli romane. *Justinian*, admitând părerea Cassianilor sau Sabinianilor, a curmat-o în sensul aratat)¹⁹. Și, dacă e vorba de dobândirea unei servituți prediale în favoarea unui *praedium* aparținând numai acestuia²⁰.

În colo se aplică regulile de la coproprietate.

3) *Robul e proprietatea unei moșteniri deschise, dar nedobândită încă (hereditas jacens)*.

O astfel de moștenire poate dobândi îndrituiri numai prin acele acte, pe care robii săi le pot face, fără să fie nevoie de un fapt material al stăpânului lor, ori fără să fie nevoie de un *jussus* pentru primirea unei moșteniri. De pildă: *Hereditas jacens* poate dobândi printr-o stipulație încheiată de un rob al său. — Însă, dacă e vorba, ca robul să facă un act, care sau este un fapt material al stăpânului, sau un *jussus* de mai sus, atunci, întru cât *hereditas jacens* nici nu poate face fapte materiale, nici nu poate da acel *jussus*, ea nu poate dobândi prin astfel de acte ale robilor săi²¹.

4) *Robul e proprietate bonitară a unui cetățean*.

Stăpânul în acest caz dobândește tot ceea, ce produce robul²². Dar, nu-l poate desrobi și deci, nu poate ajunge patronul lui²³.

II. *Jura in re*.

16) V. mai sus n. 12.—Cajus, 2 § 195.

17) Cajus, 3 § 167.

18) Cajus, 3 § 167 *in fine*.

19) Cajus, 3 § 167 a; C., 4, 27, *per quas personas*, 2 (3); J., 3, 28, *per quas personas*, § 3.

20) D., 41, 1, *de adquir. rer. dom.*, 23 § 3.

21) V. mai jos *Hereditas jacens*.

22) Cajus, 1 §§ 12 și 54, 2 § 88, 3, § 165; J., 1, 8, *de his qui sui*, § 1 *in fine*.

23) Cajus, 2 §§ 1 și 17.

Robul, ca și ori ce lucru mișcător, poate fi dat amanet²⁴.

Asupra unui rob se poate înființa o servitute personală, d. p. un uzufruct, ori un uz, ori *operae servorum*. Uzufructuarul va dobândi tot ceea, ce robul produce prin munca sa, *ex operis suis* p. c. și posesia dobândită de rob și tot ceea ce acesta produce *ex substantia usufructuarii, ex re ejus cui servit*²⁵. — Uzuarul va dobândi posesia dobândită de robul supus uzului²⁶. — Îndrituitul la *operae servorum* dobândește tot ceea, ce robul produce prin munca sa, și-l poate închiria²⁷.

III. Posesia de bună credință.

În acest caz, posesorul de bună credință al robului are pe deoparte îndrituirile, pe care le are uzufructuarul unui rob, iar pe de altă parte poate dobândi proprietatea robului prin usucapiune și, până la împlinirea acesteia, are *actio Publiciana*²⁸.

B. Starea robului față de stăpânul său poate să sufere schimbări prin aceea, că stăpânul, fie din interes, fie din bunăvoință, sau îi încredințează un peculiu, sau îi îngăduie să și-l facă din economii²⁹. — Obiectul acestui peculiu poate fi tot felul de lucruri, chiar și robi. Acești robi se numesc *vicarii*³⁰. — Față de peculiu stăpânul și robul au aceleași îndrituiri ca și *paterfamilias* și *filiusfamilias* față de peculiu profecticiu³¹. — Prin lucrurile, care fac parte din peculiu, *ex peculiari causa*, robul poate câștiga posesia pentru stăpânul său chiar fără știrea acestuia, deci chiar dacă stăpânul este sau copil, sau nebun, sau captiv³². — Cele mai adese ori acest peculiu servea robului, ca să-și răscumpere libertatea. Stăpânul rare ori i-l luă înapoi. De la Sever și Caracalla robul dobândește peculiu pentru totdeauna, dacă stăpânul, desrobindu-l, nu i-l ia înapoi³³.

C. Pentru valorificarea îndrituirilor de mai sus asupra robului servesc acțiunile corespunzătoare fiecărei îndrituiri. Astfel, de pildă, proprietarul robului pentru ocrotirea îndrituirii de proprietate are *rei vindictio*, *actio Publiciana*, *actio negatoria*, *actio negato-*

24) C., 7, 8, *de servo pignori dato*.

25) V. Vol. I, 2, § 84, p. 165, b, α.

26) D., 7, 8, *de usu*, 12 §§ 5 și urm., 13, 14 § 1, 16 § 1, 20.

27) V. Vol. I, 2, § 84, p. 178, III.

28) V. mai sus n. 25. — D., 22, 1, *de usuris*, 28; D., 47, 2, *de furtis*, 48 § 6.

29) D., 15, 1, *de peculio*, 39.

30) D., 15, 1, *de peculio*, 7 § 4.

31) V. mai sus § 366, A, I, p. 666—667.

32) V. V. Vol. I, 2, § 64, E, III, p. 26.

33) *Vatic. fragm.* 261; J., 2, 20, *de legatis*, § 20.

ria Publiciana; iar din pricina proprietății are *condictio furtiva*, *actio furti*, *actio vi bonorum raptorum*, *actio legis Aquiliae*, *actio injuriarum* și *actio de servo corrupto*. Uzufructuarul are *actio confessoria* ș. a. m. d.—Acțiunile privitoare la proprietate și la celelalte îndrituiri reale pot fi intentate contra oricărei persoane, care împiedică pe stăpân să-și exercite puterile, care i se cuvin.—Ele, când sunt intentate contra unui al treilea, care vatămă îndrituirile stăpânului, nu prezintă nici o particularitate. Dar, *rei vindicatio*, prin care reclamantul pretinde, că persoana, contra căreia a intentat-o, este robul său, cuprinde în sine și o chestiune de libertate, *liberale iudicium* sau *liberalis causa*, despre care vom vorbi în special mai jos.

Pentru ca fostul stăpân să-și valorifice îndrituirea sa de patronat asupra desrobiților și pentru ca ingenuitatea să fie apărată în contra usurpărilor patronatului servesc acțiunile prejudiciale analoage cu *liberale iudicium*³⁴.

Pentru ocrotirea posesiei robului servesc *interdicta retinendae possessionis*, mai ales interdictul *utrubi*, p. c. și *interdicta recuperandae possessionis*. Iar pentru a înlesni exercițiul îndrituirilor de stăpân și de patron servesc *interdicta exhibitoria*³⁵.

D. Liberale iudicium sau *liberalis causa*³⁶. Procesele privitoare la libertate pot fi de două feluri: Acelea prin care se reclamă, că un om liber este rob, *ex libertate in servitutem vindicare* (*petere* sau *proclamare*) și acelea prin care se reclamă, că un rob este om liber, *ex servitute in libertatem vindicare*³⁷.

În cazul întâi, reclamant este acel, care pretinde, că e stăpân, iar pârât este acel care pretinde, că este liber.—În cazul al doilea, reclamant poate fi sau acel care pretinde, că este om liber, sau oricine are interes, ca cineva să nu fie în stare de robie și anume, tatăl, mama, copiii și chiar numai cogații acestuia, sau patronul desrobitului; iar pârât este acel, care pretinde, că e stăpân³⁸.

În cazul întâi, acel, care pretinde, că e stăpân, poate să întrebuițeze *manus injectio* extrajudecătorească.

34) Cajus, 4 § 44; J., 4, 6, *de action.*, § 13.

35) V. mai sus § 298, B, p. 435, n. 25.

36) D., 40, 12, *de liberali causa*; C., 7, 16, *eodem*.

37) Cajus, 4 § 44; J., 4, 6, *de actionibus*, § 13.

38) D., *h. t.*, 1—6; Cajus, 4 § 82; J., 4, 10, *de iis per quos agere possumus*, pr.

În amândouă cazurile acel, căruia i se tăgăduiește libertatea, acel, despre care se zice, că e rob, nu poate nici să reclame și nici să se apere de cât, dacă găsește un *vindex libertatis* sau *adsertor libertatis*³⁹. În caz afirmativ, el se bucură de libertate atâta vreme cât durează procesul, *vindiciae secundum libertatem dabantur*⁴⁰; iar *adsertor libertatis* lucrează în numele său propriu. — Justinian a desființat pe *adsertor libertatis*, cel interesat putând să reclame și să se apere singur⁴¹.

Dovada în materia noastră e cârmuită de altfel de regule de cât în procesele privitoare la puterea părintească: Am văzut, că filiația legitimă presupune neapărat puterea părintească. Dar, calitatea de om nu implică nici libertatea și nici robia. „Omul, din fire, nu-i nici liber, nici rob“. De aceea, dacă *statu quo* nu-i contestat, atunci, cine vrea să schimbe *statu quo*, care există *sine dolo malo* în clipa reclamației, el trebuie să facă dovada. — Însă, dacă *statu quo* este contestat, trebuie să se hotărască mai întâi sau *possessio libertatis*, sau *possessio servitutis*, pentru ca să se fixeze rolul, pe care părțile trebuie să-l ia una față de cealaltă⁴².

Hotărîrea, care se rostește fie în procesul de libertate, fie în acel de robie, are, conform regulilor generale, putere de lucru judecat numai între părți. Pe vremea când există *adsertor libertatis*, care lucrează în numele său, părți erau acel, care se pretindea stăpân, și acel, care eră *adsertor libertatis*. Deci, dacă se găsea un alt *adsertor*, se putea începe un al doilea proces (*secunda adsertio*), un al treilea proces (*tertia adsertio*) ș. a. m. d.⁴³. — Dar, se putea, ca hotărîrea să aibă putere de lucru judecat și față de toți, *erga omnes*. Aceasta se întâmplă, când prin ea se recunoaște în mod absolut starea de libertate ori de ingenuitate a unuia din împricinați⁴⁴.

39) Cajus, 4 § 14; Paul, *Sententiae*, V, 1, 5; *Vatic. fragm.* 324.

40) D., *h. t.*, 24, 25 § 2, 29; D., 41, 2, *de adquir. poss.*, § 10 *in fine*; C., *h. t.*, 14; C., 5, 34, *qui dare tutores*, 1.

41) C., 7, 17, *de adsertione tollenda*.

42) D., *h. t.*, 7 § 5, 10, 11, 12 pr. și § 4; D., 3, 3, *de procurat.*, 39 § 5.

43) Th. C., 4, 8, *de liberali causa*, 1.

44) D., *h. t.*, 27 § 1; D., 40, 16, *de collusione detegenda*, 1 si 4; D., 37, 14, *de jure patronatus*, 14; D., 12, 2, *de jure jurando*, 3 § 3. — V. Maynz, I. c., III, § 334, n. 49.

Acel, care a pus în mișcare pe nedreptul o *liberalis causa*, poate pe de o parte să fie reclamat printr'o *in factum actio*, ca să repare paguba pricinuită celuilalt împrișinat; iar pe de altă parte poate fi expus la pedepse criminale (exilul etc)⁴⁵.

Secția II.

INFIINȚAREA ROBIEI.

§. 370.

Robia se înființează prin captivitate, prin naștere și drept pedeapsă.

A. Captivitatea.

Streinul dușman prins de Romani ajunge *servus*, robul acestora. (Captivii puteau fi omorâți. În loc de aceasta erau vânduți și deci erau conservați. De aceea, de la *servare*, a conserva, li s'a dat numele de *servi*, conservați¹).

Cetățeanul roman prins de dușmani deasemenea ajunge rob; dar, rob fără stăpân, fiindcă *jus civile* nu recunoaște de loc, ca dușmanii să aibă îndrituirea de proprietate. Deci, el era *res nullius* și ar fi putut să fie dobândit, după întoarcerea sa, de cel dintâi venit prin ocupație. Aceasta ar fi fost contra dreptății și interesului bine înțeles al statului. De aceea s'a admis, că prizonierul (robitul) dacă eră luat înapoi de armata romană, ori dacă izbutea să se întoarcă în patrie (*postliminio reversus*), să fie privit, că n'a fost niciodată rob și în virtutea lui *jus postliminii* să-și redobândească toate îndrituirile de mai înainte². — Afară de această ficțiune, *lex Cornelia* a mai admis una: Cetățeanul, care moare în robie, este privit, că a murit în clipa în care a fost prins. De aci urmează pe deoparte, că testamentul făcut de el înainte de captivitate este testamentul unui om liber și deci își va produce efectele; iar pe de altă parte, că, dacă nu făcuse testament, moștenirea sa e privită ca deschisă *ab intestato* în clipa, în care a fost prins³.

45) D., *h. f.*, 12 *in fine*, 13, 39 § 1, 41 § 1.

1) J., 1, 3, *de jure personarum*, § 3.

2) Cajus, 1, § 129; J., 1, 12, *quibus modis jus potestatis solvitur*, § 5; D., 49, 15, *de captivis*, 19.

3) Ulpian, 18 § 5; Paul, *Sententiae*, III, 4 A, 8; D., 49, 15, *de captivis*, 18.

B. Nașterea.

Copilul născut dintr'o roabă este rob, fiindcă aceasta este conform regulilor de la accesiune și fiindcă, neexistând *justae nuptiae* c'o roabă, copiii acesteia sunt nelegitimi, n'au tată, și deci urmează starea, pe care o are mama în clipa nașterii.⁴ — De la *Justinian*, care a primit părerea lui *Paul* și a lui *Marcian*, dacă mama a fost liberă o clipă în timpul sarcinei, copilul se naște liber⁵.

C. Drept pedeapsă.

1) În dreptul vechiu: Cetățenii, care se sustrag sau de la cens (nu plătesc contribuțiile), sau de la serviciul ostășesc (desertează), pot fi vânduți de magistrat și ajung robi. — Datornicul vândut de creditorul său *trans Tiberim* (în streinătate), *filiifamilias* vânduți *trans Tiberim* de *paterfamilias* al lor și hoțul vândut de păgubaș ajung robi⁶. — În sfârșit, *civis hostibus deditus* ajunge rob⁷.

2) Cetățeanul, care, trăind în *contubernium* cu robul altuia, continuă această relație în contra voinței stăpânului robului și cu toate somațiile acestuia, pierde libertatea și averea sa în favoarea stăpânului acelui rob. — *Justinian* a desființat această regulă⁸.

3) Desrobitul, care se face vinovat de ingraturitate față de patronul său, poate să ajungă din nou rob⁹.

4) Omul liber, care în chip fraudulos se lasă să fie vândut ca rob, pentru ca să se împărtășească din prețul vânzării (*pretii participandi causa*), pierde libertatea și ajunge robul cumpărătorului¹⁰.

5) În vremea împăraților condamnații la ocne și mine ajung robi fără stăpân. — *Justinian* a desființat acest caz¹¹.

4) *Cajus*, I § 82, 85, 88–91. — V. Vol. I, 1, § 18, n. 3, p. 203.

5) J., I, 4, *de ingenuis*, pr. V. Vol. I, 1, § 18, V, 5, p. 205.

6) *Tit Liviu*, *Ep.*, 55; *Cicero*, *pro Caec.*, 34, 99, *de oratore*, I, 40, 181. *Aulus Gellius*, 20, I, 47. *Lex XII Tab.*, 3, 5; *Cajus*, 3 § 189.

7) V. Vol. I, 1, § 18, B, V, 1, p. 216.

8) V. Vol. I, 1, § 18, n. 28, p. 216.

9) V. mai jos § 373, n. 2.

10) J., I, 3, *de jure person.* § 4; D., 40, 12, *de liberali causa*, 7 pr. și §§ 1–3, 14, 23 pr., 40.

11) *Novella* 22, cap. 8.

Secția III.

INCETAREA ROBIEI.

§. 371.

A. Robia poate să înceteze *cu voia* stăpânului prin *manumissio* ¹.

I. *Manumissio* înseamnă în general eliberarea de sub o putere oarecare, deci și eliberarea de sub *dominica potestas*, adică desrobirea.

II. Romanii se bucurau de o facultate nemărginită de a desrobi.

1. În dreptul vechiu desrobirea se poate face în trei feluri: ² *Vindicta*, *censu*, *testamento*.

Vindicta. Pentru această se pășește la început, la o *injunctio*. De acord cu stăpânul robului un cetățean, d. p. un *lictor* intențiază fictiv *vindicatio libertatis*, susținând, că robul este om liber, iar stăpânul robului, prezent în proces, sau recunoaște reclamația, sau n'o contrazice. Numele acestui chip de desrobire se trage de la o vergea (*vindicta*), cu care lictorul și stăpânul atingeau pe rând capul robului ³.—Mai târziu *vindicta* a fost simplificată și redusă la o declarație făcută magistratului competent, pretor ori proconsul, chiar pe când acesta se ducea d. p. la baie, ori la teatru, *manumissio in transitu* ⁴.

Censu sau *lustrali censu*. Censorul conform cererii stăpânului înscrie pe rob în lista cetățenilor. — Acest chip de desrobire a dispărut odată cu censul ⁵.

Testamento ⁶. Desrobirea se poate face prin testament sau de proprietarul robului, sau chiar de un neproprietar. — Proprietarul robului putea să-l desrobească în trei feluri: Sau numindu-l moștenitor prin testament și hărăzându-i în acelaș timp libertatea. În acest caz, întru cât testamentul produce efecte după moartea testatorului, desrobitul are de patron pe cel mort, a-

1) Cajus, 1 §§ 17—27; J., 1, 5, *de libertinis*.

2) Cajus, 1 § 17.

3) Cajus, 1 §§ 17 și 44; J., *h. t.* § 3. — V. Maynz, III, § 336, n. 8.

4) Cajus, 1 § 20; Ulpian, *Regulae*, 1 § 7; J., 1, 5, *de libertinis* § 2.

5) V. mai sus n. 3. — J., *h. t.*, §. 2; Ulpian, *Regulae*, 1 § 8.

6) D., 40, 4. *de manum. testam.*; C., 7, 2, *de testam. manumissione*.

dică pen nimeni, și este numit *libertus orcinus* ⁷.—Sau lăsându-i libertatea în chip direct, *directa liberatas*, zicând, d. p. să fie liber (*liber esto, liberum esse jubeo*) ⁸.—Sau însărcinând pe moștenitorul său să-l desrobească, adică lăsându-i libertatea fideicomisară (*fideicommissaria libertas*). În acest caz, moștenitorul, dacă voia să facă desrobirea, ajunge patronul desrobitului. Dar, pentru ca moștenitorul să poată fi silit de rob să-l desrobească, mai multe senatusconsulte (Articuleian, Rubrian, Dasumian, Vitrasian, Juncian etc.) au prevăzut anumite mijloace. — Neproprietarul nu poate să desrobească prin testament pe un rob al altuia de cât, lăsându-i *fideicommissaria libertas* ¹⁰.

Robul desrobit prin unul din cele trei chipuri de mai sus de cătră un *ex utroque jure dominus* dobândește libertatea (*justa libertas*) și cetățenia romană ¹¹. — Dar, dacă robul era coproprietatea mai multor stăpâni *ex utroque jure* și dacă d. p. numai unul din cei doi stăpâni l-ar fi desrobit, atunci ar fi trebuit, ca el să fie pe jumătate liber și pe jumătate rob. Aceasta nu se poate! De aceea s'a admis, ca proprietarul nedesrobitor să dobândească robul în întregime; avem de a face cu un *jus accrescendi* ¹².

Izvoarele noastre vorbesc și de o dezrobire, care s'ar putea face prin adopție. Aulus Gelliu ne spune, că un rob poate fi desrobit printr'un act, care implică intenția de desrobire. De pildă: Stăpânul, într'o scrisoare, zice, că cutare rob este fiul său. Dar, natura și efectele acestuî chip de desrobire nu ne sunt cunoscute ¹³.

Pe la sfârșitul Republicei stăpânii obișnuiau să acorde robilor lor liberlatea, arătându-și intenția față de câți-va prieteni, *inter amicos*, ori primindu-i la masa lor, *per mensam* sau *inter epulas*, ori printr'o declarația scrisă, *per epistolam*. ¹⁴ — În aceste

7) Cajus, 2 § 267; J., 2, 24, *de sing. reb. per fideic. rel.*, § 2.

8) Cajus, 2 § 267; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 120.

9) Cajus, 2 § 263 și urm.; D., 40, 5, *de fideicommiss. libertatibus*,

10) Cajus, 2 § 267; D., 40, 4, *h. t.*, 35; J., 2, 24, *de sing. reb. per fideic. rel.*, § 2.

11) V. mai sus § 369 n. 5, p. 677.

12) J., 2, 7, *de donat.*, § 4.

13) Aulus Gellius, V, 19; J., 1, II, *de adopt.*, § 12.

14) Paul, *Sententiae*, IV, 12, 2; C., 7, 6, *de Latina libert. toll.*, 1 §§ 1 și 2.

cazuri robii, nu numai că nu ajung cetățeni romani, dar nu dobândesc nici libertatea legală (*justa libertas*). Ei se găsesc, conform voinței stăpânului lor, în stare de libertate (*in libertate erant, in libertate morabantur*) și pretorul îi ține în această stare, dacă vre un stăpân uitător al actelor sale ar fi reclamat contra lor¹⁵. — Deasemenea robul desrobît de proprietarul bonitar se găsește tot numai în stare de libertate¹⁵. — În vremea lui Tiberiu *lex Junia Norbana* a consfințit aceste desrobiri neregulate, acordând desrobiților, nu cetățenia, ci libertatea civilă și o calitate mărginită de Latin, și anume, ca să se bucure numai de *commercium inter vivos*, iar nu și de *commercium mortis causa*, așa încât nu pot nici să dispună și nici să dobândească prin testament, și ca deabia copiii lor să se bucure de toate îndrituirile cuprinse în *jus Latii*. Acest fel de Latini au fost numiți, după cum știm, *Latini Juniani* de la numele legii. Ei pot dobândi cetățenia deplină prin *iteratio* (completând formalitățile de desrobire)¹⁶.

Fiindcă s'a abuzat de facultatea nemărginită de a desrobi, legiuit rul a trebuit să intervină, ca s'o înfrâneze, și, înainte de *lex Junia Norbana*, a făcut aceasta prin două legi: *Fufia Caninia* și *Aelia Sentia*. — Prin *lex Aelia Sentia*, din anul 757 a. u. c. s'a dispus: Întâi, că desrobirile făcute în fraudă creditorilor desrobitorului să nu fie valabile, ci să fie privite ca neexistente¹⁷. Al doilea, că un stăpân mai mic de 20 ani să poată desrobi numai prin *vindicta* și numai dacă arată o cauză legitimă, care să fie încuviințată de un consiliu prezidat de magistrat¹⁸. Al treilea, că un rob mai mic de 30 ani, să nu poată dobândi cetățenia, de cât dacă va fi desrobît tot în chipul de mai sus, chiar de un stăpân mai mare de 20 ani, și că orice altă desrobire să nu-i dea decât libertatea civilă și *commercium inter vivos*, iar nu și *commercium mortis causa*¹⁹. Acest din urmă fel de desrobiți, fiindcă se bucurau numai de libertatea civilă și *commercium inter vivos*, au fost puși, după *lex Junia Norbana*, în aceeași categorie cu desrobiții

15) Cajus, 3 § 56; Ulpian, *Regulae*, 1 § 16.

16) Cajus, 1 § 23, 3 § 56; Ulpian, *Regulae*, 1 §§ 10, 16 și 23, 3 § 4, 20 § 14, 21 § 3; J., 3, 7, *de success. libert.*, § 4; C., 7, 6, *de Latina libert. toll.*, 1 pr.

17) J., 1, 6, *qui manumitt. non possunt*, pr. și § 3.

18) Cajus, 1 §§ 38 - 41.

19) Cajus, 1 §§ 18—20.

Latini Juniani și deci și lor li s'a dat numele de *Latini Juniani*. În sfârșit, al patrulea, că robii, care în vremea robiei suferiseră pedepse corporale (*vincti tortique*) să nu poată dobândi chiar prin desrobirea cea mai regulată de cât numai libertatea civilă, fără nici o altă îndrituire, să fie asimilați cu *peregrini dediticii* și pe deasupra să nu poată sta în Roma și în cele 100 de mile împrejurul Romei, sub pedeapsa de a ajunge iar robi²⁰. — *Lex Fufia Caninia* din 755 a. u. c., a fixat cu precizie numărul robilor, pe care un stăpân îi poate desrobi²¹. De pildă: Acel care are 2 robi, dar nu mai mulți de zece, să nu poată desrobi de cât jumătate. Acel, care are mai mulți robi de cât zece, dar nu mai mulți de cât 30 să poată desrobi numai o treime etc. Deci, cine are 12 robi nu poate desrobi de cât 4, pe când cine are numai 10 robi, poate desrobi 5! — În cazul în care stăpânul prin testament n'arată, pe care robi anume vrea să-i desrobească, ci scrie numai *ingenere* (*in orbem*²², *in circulo*²³), de pildă, desrobesc o treime, nici unul nu va fi desorbit, fiindcă nu se pot determina șirul desrobirii.

De la împăratul Constantin robii puteau fi desrobiți valabil și în biserică față de episcop și de popor (*manumissio in ecclesia*)²⁴.

Desrobirea făcută de acel, care are numai *nudum jus Quiritium*, nu poate să știrbească îndrituirile proprietarului bonitar asupra robului, ci dă acestuia numai libertatea *in bonis*, adică se bucură *de fapt* de libertate (*in libertate moratur*)²⁵.

Desrobirea făcută de nudul proprietar al unui rob, asupra căruia altul are uzufructul, nu dă libertatea, ci robul rămâne fără stăpân (*servus sine domino*)²⁶.

Desrobirea făcută de uzufructuarul unui rob, nu dă acestuia nici o îndrituire²⁷.

2) De la *Justinian* găsim următoarele schimbări în ce privește desrobirea: Desrobirea prin testament se poate face numind pe rob sau moștenitor, fără să mai fie nevoie să i se dea și liber-

20) Cajus, 1 §§ 13—15, 25—27.

21) Cajus, 1 §§ 42—46; J., 1, 7, *de lege Fufia Caninia*; C., 7, 3, *eod.*

22) Cajus, 1 § 46.

23) *Epitome Caji*, 1 § 2.

24) C., 7, 1, *de his qui in eccl. manumitt.*, 1 și 2.

25) Cajus, 1 §§ 1 și 17; Ulpian, *Regulae*, 1 §§ 16 și 23, 11 § 19.

26) Ulpian, *Regulae*, 1 § 19.

27) V. mai jos n. 31.

itatea, sau tutor²⁸.—În caz de *libertas fideicommissaria*, dacă moștenitorul nu desrobește robul, hotărîrea judecătorului face cât o desrobire²⁹.

S'a desființat *jus accrescendi* privitor la robul comun³⁰. — Desrobirea făcută numai de nudul proprietar, are de efect, ca desrobitul să rămână quasi rob sau câtă vreme trăește uzufructuarul, sau până ce se stînge uzufructul. Iar dacă și uzufructuarul desrobește pe rob sau odată cu proprietarul acestuia, sau mai târziu, robul ajunge liber³¹. — Desrobirea făcută numai de uzufructuar are de efect, ca, atîta vreme cît trăește uzufructuarul, ori cît durează uzufructul, desrobitul trebuie să fie lăsat în pace de nudul proprietar³¹. — În vremea lui *Justinian*, dispărînd deosebirea dintre proprietatea quiritară și cea bonitară, dispar și restricțiile rezultînd din felul proprietății. — *Justinian* desființînd calitatea de *Latinus Junianus* și de *peregrinus dedicicius*, desrobiții nu mai poi ajunge nici *Latini Juniani* și nici *peregrini dedeticii*.

Pe vremea lui *Justinian* au rămas desrobirea prin *vindicta*, prin testament, printr'un act, ce implică lămurit intenția de desrobire (desrobirea prin adopție), desrobirea *inter amicos*, *per mensam* (*inter epulas*) și *per epistolam*, p. c. și desrobirea *in ecclesia*. *Justinian* a dispus, că ori și ce fel din aceste desrobiri, dacă sunt făcute de proprietarul robului, să aibă de efect să dea desrobितului cetățenia romană³².

B. Robia poate să înceteze și *fără de voia* stăpînului și anume:

1) *Prin usucapio libertatis*. La început era de ajuns, ca *usucapiens* să se fi bucurat de libertate o vreme îndelungată, *diu*. — Se pare, că împăratul Constantin a fixat un răstimp de 16 ani. — În sfârșit răstimpul cerut pentru *usucapio libertatis* a fost fixat la 10 ani *inter praesentes* și 20 de ani *inter absentes*³³.

28) J., 2, 14, *de hered. instit.*, pr.

29) C., 7, 4, *de fideic. libert.*, 4, 11 și 15.

30) V. mai sus n. 12. p: 686.

31) C., 7, 15, *communio de manumiss.*, 1.

32) J., 1, 5, *de libertinis*, §§ 1 și 3; C., 7, 6, *de latina libert. toll.*, 1; J., 1, 11, *de adopt.*, § 12.

33) D., 40, 9, *qui et a quibus manum.*, 16 § 3; Th. C., 4, 8, *de liberali causa*, §; C., 7 22, *de long. temp. praescr. quae pro libertate opponitur*.

2) *Cu titlu de răsplată*. Dacă robul denunță anumite crime (omorârea stăpânului, răpirea, falșificarea de monedă dezertarea)³⁴.

3) Dacă robul ajunge *cubicularius* al împăratului, ori călugăr³⁵.

4) Dacă două persoane, susținând, că un om este rob, reclamaseră câte jumătate din acesta, și prin una din hotărâri se spusese, că acel om este liber, iar prin cealaltă hotărâre se spusese, că e rob³⁶.

5) Robul comun, dacă a fost desrobit de unul din coproprietari, poate sili pe ceilalți coproprietari să-l desrobească și ei, plătiind fiecăruia un preț proporțional cu partea lui de proprietate³⁷.

5) Robul vândut cu clauza, ca să fie desrobit de cumpărător, e privit ca liber, chiar dacă nu se făcuse desrobirea³⁸.

C. Robia mai poate să înceteze *drept pedeapsă pentru stăpân* în următoarele trei cazuri: Dacă stăpânul părăsește pe robul bătrân ori bolnav³⁹. Dacă prostituește pe roabă contrar condițiunilor impuse prin actul de dobândire⁴⁰. Și, dacă stăpânul, când era evreu, taie împrejur pe robul creștin⁴¹.

Secția IV.

STAREA DESROBIȚILOR. PATRONATUL. STATU LIBER.

§ 372. Starea desrobiților.

A. Starea de desrobire se numește *libertinitas*.—Desrobitul se numește *libertus*. Copiii desrobitului se numesc *libertini*.—Mai târziu, vorbele *libertus* și *libertinus* arată pe desrobiți.

34) C., 40, 8, *qui sine manum.*, 5; C., 7, 13, *pro quibus causis servi pro praemio libert. accip.*, 2, 3 și 4.

35) *Novella*, 5, cap. 2; *Novella* 123, cap. 17 și 35; C., 12, 5, *de praepositi sacri cubiculi*, 4.

36) D., 40, 12, *de liberali causa*, 30.

37) J., 2, 7, *de donat.*, § 4.

38) D., 40, 8, *qui sine manumissione ad libert. perveniunt*, 1.

39) V. mai sus § 368, n. 11, p. 675.

40) D., 37, 14, *de jure patron.*, 7, pr.

41) C., 1, 10, *ne christianum mancipium Judaeus habeat vel possideat vel circumcidat*.

B. Desrobiții sunt oameni liberi, ca și *ingenui*, dar nu se bucură de aceleași îndrituiri, de care se bucură aceștia, nici în dreptul public și nici în dreptul privat, chiar dacă prin desrobire au dobândit cetățenia romană.

I. *In ce privește dreptul public.*

La început desrobiții n'au îndrituirea de a vota. Deabia de la Appius Claudius și numai până la August s'au bucurat de această îndrituire. De altminteri îndrituirea lor de a vota n'avea mare însemnătate, fiindcă, fiind înscriși cu toți numai în cele 4 triburi urbane, aveau, oricât de mulți ar fi fost, numai 4 voturi, ceea ce nu era mare lucru pe lângă celelalte 27 voturi!

Desrobiții nu pot să fie funcționari, adică în vremea republicii nu pot fi magistrați nici în Roma și nici în provincii, iar în vremea împăraților nu pot ocupa funcții publice (*dignitates, honores*)¹.—Uneori s'a făcut abateri de la această regulă. Astfel *Cnaeus Flavius*, secretarul lui *Appius Claudius*, fiindcă a divulgat calendarul, publicându-l, a fost ales edil. În vremea împăraților funcțiile cele mai însemnate erau încredințate desrobiților.

Desrobiții nu pot servi în legiuni și nu pot intra în senat.

II. *In ce privește dreptul privat.*

Desrobiții nu se pot căsători cu *ingenui*. — De la *lex Julia* și *Papia Poppaea* restricția aceasta a fost mărginită la senatori și fiii lor².

În ce privește celelalte îndrituiri și îndatoriri private desrobiții se aseamănă cu ceilalți cetățeni, afară de raporturile, care rezultă din patronat și de care vom vorbi mai jos.

C. Starea aceasta a desrobiților poate fi îmbunătățită. Ei pot dobândi ingenuitatea în două chipuri, prin *jus aureorum annulorum* și prin *natalium restitutio*.

Jus aureorum annulorum (îndrituirea de a purta inelul de aur)³. De la Comod încoace, împăratul poate da desrobitului această îndrituire și astfel desrobiții ajung de o potrivă cu ingenuii. Dar, raporturile lor de patronat durează mai departe.

Natalium restitutio (restituirea ingenuității). La'nceput, îm-

1) C., 9, 21, *ad leg. Viselliam*; C., 10, 32, *si servus aut libertus*, 1.

2) V. mai sus § 339, A, III, 7, p. 598.

3) D., 40, 10, *de jure aur. annul.*, 5 și 6; C., 6, 8. *eod.*, 2; *Vatic. fragm.*, 226.

păratul poate să acorde *natalium restitutio* numai cu învoirea patronului. De la Justinian, ea poate fi acordată de patron singur ⁴.

Justinian a dispus, că desrobirea implică atât *jus aureorum annulorum*, cât și *natalium restitutio*, cu condiție, ca desrobitul să poarte respect patronului și să nu se facă vinovat de ingratitudine față de acesta ⁴.

§. 373. Patronatul.

A. De la începutul Romei chiar, întâlnim instituția patronatului: Vechii patricieni, *patres*, au îndrituirea de patronat asupra clienților lor, iar foștii stăpâni au această îndrituire asupra desrobiților. — Despre patronatul asupra clienților am vorbit în Istoria Dreptului Roman. Aci vom vorbi numai de patronatul asupra desrobiților ¹.

B. Stăpânul, care *de bună voie* desrobește pe robul său, are, asupra desrobiteului îndrituirea numită patronat (*jus patronatus*).

C. În patronat se cuprinde: *Obsequium*, *bona*, *operae* și ocrotirea.

I. *Obsequium*.

Desrobitul datorește patronului său respect și ascultare. —

Patronul, în dreptul vechiu, are îndrituirea de corecție asupra desrobiteului său.

Desrobitul nu poate reclama contra patronului său și contra rudelor de mai aproape ale patronului său decât cu încuviințarea magistratului ².

De la August patronul poate să surghiunească (*relegare*) afară din Roma pe desrobitul său.

În caz de ingratitudine gravă a desrobiteului patronul poate, de la *lex Aelia Sentia*, să-l urmărească penal; iar de la Constantin poate să-l robească din nou ².

4) D., 40, 11, *de natal. restit.*; C., 6, 8, *de jure aur. annul.*; *Novella* 78, cap. 1, 2 și 5.

1) D., 2, 4, *de in jus vocando*, 4, 10, 24 și 25, D., 37, 15, *de obsequiis*, 2, 5, 7 și 9; D., 48, 2, *de accusat.*, 8.

2) D., 40, 9, *qui et a quibus*, 30; D. 50, 16, *de verb. signif.* 70; J., 1, 16, *de capit. minutione*, § 1; C., 6, 7, *de libertis*, 2. — V. P. de Francisci, *La revocatio in servitatem del liberto ingrato*, în *Mélanges de Droit Romain* dédiés à G. Cornil, 1926, I, p. 297—323.

Toate acestea îndrituiri și îndatoriri trec atât la copiii patronului, cât și la copiii desrobiteului³.

II. Bona.

Desrobiteul datorește patronului, copiilor și tatălui și mamei patronului alimente la caz de nevoie și, reciproc, în acelaș caz, patronul datorește desrobiteului alimente⁴.

Desrobiteul *trebuie* să primească tutela copiilor patronului, dacă ea îi este dată⁵; iar patronul *este îndrituit* să ia tutela atât a desrobiteului, cât și a copiilor acestuia⁶.

Patronul este îndrituit să moștenească *ab intestato* pe desrobiteul mort fără de urmași și *uneori* în virtutea dreptului pretorian să-l succedeză contra testamentului⁶.

III. Operae.

Desrobiteul, sau prin *jurata promissio*⁷, sau printr'o *promissio* corespunzătoare unei stipulații a patronului⁸, se obligă să facă acestuia *dona* sau *munera*, p. c. și *operae* propriu zise⁹.

Dona și *munera* sunt cadourile, pe care desrobiteul trebuie să le facă patronului¹⁰.

Operae sunt de două feluri: *operae officiales* și *operae fabriles*¹². — Cele dintâi sunt semne de afecție și respect. Ele sunt datorite numai patronului. *Operae fabriles* sunt munci cinstite, lucrări, ce au valoare bănească. Ele sunt datorite atât patronului, cât și moștenitorilor acestuia¹². — Patronul nu poate să reclame executarea acestor *operae* (fie *officiales*, fie *fabriles*) decât sub pedeapsă de a pierde îndrituirea la posesia bu-

3) D., 37, 15, *de obsequiis*, 3.; C., 6, 6, *eod.*, 5; C., 6, 7, *de libertis* 2, 3 și 4.

4) D., 25, 3, *de adgnos. liberis*, 5, §§ 18—26, 6, 9; D., 37, 14, *de jure patronatus*, 24.

5) *Vatic. fragm.* 221; D., 37, 14, *de jure patron.*, 19.

6) V. mai jos, Cartea V, Succesiunile din pricina morții.

7) D., 37, 14, *de jure patron.*, 19; D., 40, 12, *de liberali causa*, 44 pr.; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 1 pr., 7 § 2.

8) D., 38, 1, *de operis libert.*, 3 pr., 5, 7, 15 § 1, 22 pr., 23 pr., 24, 30, pr., 37 pr.

9) Paul, *Sententiae*, II, 32; D., 38, 1, *de operis libert.*; C., 6, 3, *eod.*

10) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 18, 53, pr. *in fine*, 194, 214.

11) D., 38, 1, *de oper. libert.*, 23 pr., 24, 26 pr. 38; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 26 § 12.

12) D., 38, 1, *de oper. libert.*, 4, 5, 6, 7 §§ 6 și urm., 9, 22 § 1, 29.

nurilor (*bonorum possessio*), care îi era acordată de dreptul pretorian¹³.

IV. Ocrotirea.

Patronul este dator să ocrotească pe desrobicul său ¹⁴. În legea celor 12 table chiar se spune: *Patronus si clienti fraudem fecerit sacer esto*.

D. Pentru valorificarea îndrituirilor conținute în patronat, patronul are *interdictum de liberto exhibendo*¹⁵.

E. Patronatul încetează, dacă patronul nu ocrotește pe desrobicul său. De pildă: Dacă nu dă alimente desrobicului sărac. — Dacă-l dă în judecată printr'o acțiune capitală. — Dacă-l silește să promită, că nu se va căsători ¹⁶.

§. 374. Statu liberi.

A. *Statu liberi* se numesc acei desrobiți, care prin desrobire dobândesc numai libertatea de fapt, iar nu și libertatea de drept; dar, care, în general, pot dobândi și libertatea de drept.

B. Robul poate ajunge *statu liber* sau cu voia stăpânului său, sau fără de voia acestuia.

I. Cu voia stăpânului.

Când stăpânul prin testament lasă robului său libertatea sau cu termin, sau cu condiție. — Acest rob n'ajunge liber decât la sosirea termenului, sau la împlinirea condiției ¹.

II. Fără de voia stăpânului.

Desrobiții prin cens (*censu*) se bucură de libertate și cetățenie de abia de la lustrul următor; iar până atunci se găsesc în stare de libertate de fapt ². (Controversă).

Desrobiții în fraudă a creditorilor, de la Justinian încoace, atâta vreme cât, după scadența datoriilor, nu s'a pronunțat ne-

13) D., 37, 14, *de jure patron.*, 20; D., 38, 1, *de oper. libert.*, 32, 41; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 37 pr.; C., 6, 3, *de op. libert.*, 4.

14) V. mai sus n. 12.

15) Cajus, 4 § 162; J., 4, 15, *de interdictis*, § 1.

16) D., 37, 14, *de jure patron.*, 10, 11, 15, 17, 56; C., 6, 4, *de bonis libert.*, 4 pr., §§ 1 și 8.

1) Festus, V^o. *Statuliber*; Cajus, 2 § 200, Ulpian, *Regulae*, 2 § 1; D., 40, 7, *de statulib.*, 1 pr.; D., 49, 15, *de captivis*, 23 § 11,

2) Cicero, *de oratore*, I, 40; *Fragm. de manumissionibus*, 17 (19).

existența actului de desrobire în urma cererii creditorilor, se găsesc în stare de libertate de fapt³.

Dacă un testator, lasă lui *Secundus* un rob, pe care-l va alege și dacă, mai înainte ca *Secundus* să aleagă, moștenitorii lui *Primus* desrobesc pe *Pamphilus*, acesta se va găsi în stare de libertate de fapt, până ce *Secundus* va face alegerea. În adevăr, *Pamphilus* nu poate avea libertatea de drept, fiindcă *Secundus* având alegerea poate alege chiar pe *Pamphilus*⁴ !

Îzvoarele noastre pomenesc și alte cazuri⁵.

C. Această stare de fapt a desrobiților produce efectele următoare:

Ei, afară de acei desrobiți în fraudă creditorilor, pot să speră, că vor ajunge să se bucure de libertatea de drept. Speranța aceasta este o îndrituire eventuală inherentă persoanei lor, pe care nimeni nu le-o poate răpi, de care nu pot fi lipsiți prin nici un act, ori eveniment legal⁶. De aceea, pentru ca să se arate această stare excepțională pentru acești desrobiți, li se dă numele de *statu liberi*.—În adevăr: Desrobiți cu termen vor dobândi *ipso jure* libertatea de drept, când va sosi termenul. Acei desrobiți sub condiție vor dobândi deasemenea *ipso jure* libertate de drept sau când se va împlini condiția, sau când moștenitorii desrobiteului au împiedicat împlinirea condiției, sau când condiția a ajuns cu neputință de împlinit în urma unui fapt neimputabil lui *statu liber*.

Desrobiții în paguba creditorilor nu pot avea speranța, că vor dobândi libertatea de drept, fiindcă, dacă acei creditori vor cere la scadența datoriilor lor și vor obține să se constate judecătorește, că desrobirea este neexistentă, desrobiții vor pierde și libertatea de fapt și vor ajunge din nou robi.

3) D., 40, 7, *de statu lib.*, 1 § 1. — În dreptul clasic nu se poate întâmpla aceasta, fiindcă astfel de desrobiri sunt neexistente de la început, iar nu de la scadența datoriilor. În dreptul lui Justinian, din pricina lui *favor libertatis*, se așteaptă scadența datoriilor în speranța, că starea datornicului se va îmbunătăți. V. A. Guarneri Citati, *En matiere d'affranchissements frauduleux*, în *Mélanges de Droit Romain dédiés à G. Cornil*, 1926, Vol. I; p. 427—313.

4) D., 33, 5, *de optione legata*, 14.

5) D., 40, 1, *de manumiss.*, 11; D., 40, 9, *qui et a quibus*, 12, § 7, 13.

6) Ulpian, *Regulae*, 2 §§ 3 și 4; D., 40, 7, *de statulib.*, 2, 6 § 3, 7, 9 pr., 29 § 1; D., 2, 9, *si ex noxali causa*, 6; D. 9, 4, *de noxal. action.*, 14 § 1, 15; D., 20, 1, *de pignor.*, 13 § 1.

CAP. III.

Manus¹.

§ 375.

A. *Manus* este puterea, pe care sau soțul, sau *paterfamilias* al acestuia pot s'o aibă asupra unei femei căsătorite. Ea se mai numește și *in manum conventio*.

B. La 'nceputul Romei *manus* și căsătoria (*justae nuptiae*) se confundau². Căsătoria se făcea sau prin *confarreatio*, sau prin *coemptio*, sau prin *usus*³.—Dar mai târziu, pentru ca să existe *manus* se cere întrunirea a două *elemente*: întâiu, o căsătorie romană (*justae nuptiae*) și al doilea, sau *confarreatio*, sau *coemptio*, sau *usus*. Deci, nu mai este deajuns numai căsătoria, pentru ca *manus* să ia naștere.

I. *Confarreatio* este chipul cel mai vechiu, prin care se înființă *manus*, și are un caracter religios.

1) Ea la rândul său, cere întrunirea a cinci *elemente*⁴:

Luarea de auspicii. Se cercetă voința zeilor spre a vedea dacă ei sunt favorabil căsătoriei.

Participarea la căsătorie a lui *pontifex maximus* asistat de *flamen Dialis* și de zece martori.

Rostirea de către *pontifex maximus* a unor vorbe anumite (*certa et solemnia verba*).

Jertfirea în onoarea lui Jupiter a unei turte făcute din grâu - alac (*farreus libus*).

Și rostirea din parte femeiei a vestitelor vorbelor, „*Ubi tu Cajus ibi ego Cajo*“.— Înțelesul acestor vorbe este controversat: Unii învățați susțin, că prin ele femeia se obligă să-și urmeze soțul ori unde. Alții sunt de părere, că femeia, rostind aceste vorbe, ia *nomen gentilicium* al bărbatului. (Mai târziu femeia, deși căsătorită, totuș păstră numele său de familie).

Din cele de mai sus, pare că reiese, că unele din elementele cerute pentru *confarreatio* sunt în legătură cu organizarea primitivă a Romei: Cei zece martori ne amintește împărțirea Ro-

1) V. Maynz, l. c., III, § 338; Girard, l. c., p. 150—173.

2) Girard, l. c., p. 151, n. 1—3.

3) Cajus, I § 110.

4) Cajus, I §§ 116 și 136, Ulpian, *Regulae*, 9.

mei în zece triburi.—Intrebuințarea turtei este o rămășiță în legătură cu istoria alimentară a Romei.

Servius Honoratus ne spune, că *flamen* și *flaminica*, la căsătoria lor cu *confarreatio*, au capetele voalate și stau pe două scaune lipite unul de altul și acoperite cu pielea oaiei, ce fusese jertfită ⁴.

2) *Confarreatio* produce următoarele efecte:

Întâi, dă naștere la *manus*.

Al doilea, copiii născuți dintr'o căsătorie încheiată cu *confarreatio* se numesc *patrimi*, *matrimi*, — Numai din acest fel de copii și numai dacă sunt și patriciani se recrutează *rex sacrorum* și *flamines majores* (*Dialis*, *Quirinalis* și *Martialis*) ⁵.

3) La sfârșitul Republicii *confarreatio* cade în desuetudine; la începutul împărăției se întrebuințează numai pentru căsătoria unor categorii de preoți; mai există pe vremea lui Ulpian și a dispărut o dată cu păgânismul ⁶.

II. *Coemptio* este un fel de vânzare imaginară (*quaedam imaginaria venditio*), prin care femeia e cumpărată *per aes et libram* ⁷.

1) Ea cere întrunirea a patru *elemente* ⁸.

Prezența bărbatului.

Prezența femeiei asistate sau de tatal ei, sau de tutorul ei.

Cele patru elemente de la *mancipatio* (cinci martori, un *libripens*, *libra atque aes*, și împlinirea formalităților *mancipației*).

Femeia să consimtă la această vânzare și să rostească vorbele „*Ubi tu Cajus ibi ego Caia*” ⁹.

Dacă aceste elemente sunt întrunite, femeia aparține bărbatului.

2) *Coemptio* este de două feluri: *Coemptio matrimonii causa* și *coemptio fiduciae causa* ¹⁰.

Coemptio matrimonii causa este o *coemptio* serioasă și are de efect să pună femeia sub *manus*.

5) Servius, *ad Vergil. Aen.*, IV, 103.

6) Cajus, I § 112. — V. mai sus n. 4.

7) Tacit, *Annales*, IV, 16 și 53; Aulus Gellius, I, 12; Ulpian, *Regulae*, 9 §. 1.

8) Cajus, I §§ 113, 123.

9) Cajus, I §§ 115 și 195.

10) Cicero, *pro Murena*, 12.

11) Cajus, I §§ 114—118, 136, 166, 195.

Coemptio fiducia causa este o *coemptio* de forma, care urmărește alte scopuri de cât, ca femeia să fie supusă puterii maritale. Femeia face o astfel de *coemptio* sau ca să iasă din familia sa și astfel să scape de *sacra* ale sale (*coemptio sacrorum interimendorum gratia*) și să aibă alte *sacra* mai puțin oneroase, sau¹² ca să poată face testament (*coemptio testamenti faciendi gratia*), sau ca să schimbe tutorul (*coemptio tutelae evitande gratia*). — Fiindcă această *coemptio* este numai de formă, de aceea femeia o făcea cu un moșneag (*senex coemptionalis*); acesta murind în curând, ea scapă de *manus*. — Din cele de mai sus rezultă, că *manus* poate să existe și fără căsătorie¹³.

3) *Coemptio testamenti faciendi gratia* a fost desființată printr'un senatusconsult al lui *Hadrian*¹⁴. — Prin veacul al patrulea celelalte feluri de *coemptio* cad în desuetudine¹⁵.

III. *Usus* este posesia neîntreruptă vreme de un an a unei femei *alieni juris* în urma unei căsătorii libere.

1) El cere întrunirea următoarelor *elemente*¹⁶:

O posesie continuă, neîntreruptă.

Posesia aceasta să fi durat un an.

Și, se pare, că femeia trebuie să fie *alieni juris*. — O femeie *sui juris*, fiind liberă de orice putere, nu poate fi posedată de cât, dacă de bunăvoie se supusese la *manus*¹⁷.

2) *Usus* are de *efect*, ca femeia să cadă în *manus*. — Dacă soția voia să nu cadă în *manus*, putea să întrerupă *usus*, lipsind din casa soțului său trei nopți de a rândul (*trinodium*)¹⁸.

C. *Manus* produce *efectele* următoare:

1) Femeia suferă o *capitis deminutio minima*. Am văzut la căsătorie, că din pricina acestei *capitis deminutio* femeia iese din familia sa și intră în familia soțului său dimpreună cu toată averea, pe care o are, dacă o are¹⁹. — Afară de aceasta, fiindcă prin *capitis deminutio* femeia pierde capacitatea juridică, pe care o avusese mai înainte de căsătorie, de aceea, dacă va fi avut

12) Plaut. *Bachanal.*, 4. 9, 52; Cicero, *ad famil.*, 7, 29.

13) Cajus, 1 § 118.

14) Cajus. 1 §§ 115 a. și urm.

15) Servius. *ad Georgica*. 1, 31, *ad Aen.*, 4, 214.

16) Cajus, 1 § 111.

17) Cicero. *pro Flacco*, 34. — V. Maynz, l. c., III § 338, n. 18.

18) Cajus, 1, § 111. — Aulus Gellius, 3, 2.

19) V. mai sus § 337, B, I, 1. p. 589.

creditori, aceștia rămân fără de datornică. Rezultatul acesta eră contrar echității. Ca să-l înlăture, pretorul a dat acelor creditori acțiuni *ficticiae*, cu care să poată urmări pe datornica lor atât în bunurile, pe care le adusese în noua sa familie, cât și pe acelea, pe care le ar fi dobândit, dacă n'ar fi căzut în *manus*. În ce privește aceste din urmă bunuri, ele pot fi urmărite și de acei, care, în timpul pe când femeia se găsește în *manus*, au devenit creditorii ei, în urma unui contract încheiat cu dânsa²⁰.

2) Soțul, care are *manus* asupra femeiei, poate dobândi prin ea proprietatea unui lucru. — Deasemenea el poate dobândi prin această femeie și posesia, deși chestia aceasta fusese controversată²¹.

D *Manus* poate să înceteze. Dar după cum nu se înființează numai prin căsătorie, deasemenea nici nu se desființează prin desfacerea căsătoriei, ci mai trebuie un act anumit :

Manus înființat prin *confarreatio* se desființează prin *diffarreatio*, la care se întrebuițează iar turta de grâu²².

Manus înființat prin *coemptio*, ori prin *usus*, se desființează printr'o emancipare asemănătoare cu a fiicelor de familie : Fostul barbat, ori *paterfamilias* al său, mancipa pe femeie *fiduciae causa* unui al treilea, care sau o elibera prin *manumissio*, sau o remancipă barbatului, pentru ca acesta să pășească la emancipare.

Este probabil, că femeia putea deasemenea, dar numai cu intervenția soțului său, să facă o *coemptio* cu un alt bărbat, fie serios, pentru ca să ajungă și să rămână soția acestuia²³, fie *fiduciae causa*, ca să fie eliberată²⁴.

E. În cele dintâi timpuri ale împărăției, *manus*, după cum am văzut, începe să cadă în desuetudine. Se pare, că pe vremea lui Paul se mai întrebuițează *coemptio*²⁵. Mai pe urmă a dispărut cu totul.

20) Cajus, 3 § 84. 4 §§ 38 și 80.

21) Cajus, 2 § 90.

22) Festus V^o *Diffarreatio*.

23) Plutarch, *Cato minor*, 25.

25) V. mai sus n. 10.

25) *Vatic. fragm.*, 115.

CAP. IV.

Puterea asupra quasi-robilor.

INSPECIAL . IN MANCIPIO ESSE. COLONATUL.

§. 376.

A. Quasi-robia este o stare mijlocie între libertate și robie. Ea poate să nu atragă pierderea libertății și a cetățeniei.

B. In această stare se găsesc : *Qui in mancipio sunt, nexi și judicati addicti, redempti, auctorati*, hoțul manifest dat pe mâna păgubașului, *homo liber bona fide serviens* și *coloni*.

I. *Qui in mancipio sunt*.

1) Aceștia pot fi sau *filiitamilias*, sau soția în *manus*¹.

Filiitamilias ajunge în *mancipio*, când este dat altei persoane prin *mancipatio cum fiducia*, sau ca să-i facă servicii, sau ca să-l adopteze, sau ca să-l emancipeze, precum și când e dat, în Roma, altei persoane prin *mancipatio* serioasă, ca să se înfăptuească o *noxae deditio*.

Soția în *manus* ajunge în *mancipio*, când este dată altei persoane prin *mancipatio cum fiducia*, ca să scape de *manus*².

2) Starea de *in mancipio* produce efecte pentru *qui in mancipio sunt*, pentru copiii lor și pentru quasi stăpânul lor.

Qui in mancipio sunt sufer o *capitis deminutio*, dar rămân liberi și cetățeni³. — De aceea : In ce privește *dreptul public* ei își păstrează îndrituirile politice; dar, nu le pot exercita tot timpul cât durează starea lor de quasi robie⁴. — In ce privește *dreptul privat*: Intâi, ei își păstrează *connubium*. De aceea, între ei și copiii lor vor exista legăturile de filiație⁵. — Al doilea, ei pot dobândi îndrituiri (pot câștiga, produce); dar, totul va fi a quasi stăpânului lor⁶. — Al treilea, la început ei nu se pot obliga prin *stipulatio*⁷. Apoi, s'au putut obliga prin contracte; de aceea pre-

1) Cajus, 1 § 138.

2) V. mai sus §. 375, p. 698 și p. 699, D.

3) Cajus 1 § 162.

4) D., 4, 5, *de capit. min.*, 5 § 2.

5) Cajus 1 § 162.

torul a dat creditorilor lor o acțiune, contra quasi stăpânului, cu care să urmărească bunurile, pe care *qui in mancipio sunt* le-ar fi dobândit pentru ei, dacă ar fi rămas *sui juris* ⁸.—Al patrulea, ei, în dreptul clasic, au *actio injuriarum*, ca să-și apere demnitatea lor de om, și o pot intentă chiar contra quasi stăpânului lor, dacă acesta ar abuză de puterea sa ⁹.

Copiii acelor, *qui in mancipio sunt*, la început se nasc în starea de *in mancipio*, adică quasi robi; dar mai târziu se nasc liberi ¹⁰.

Quasi stăpânul poate să înstrăineze fie prin mancipație, fie prin *in jure cessio* pe acei, pe care îi are *in mancipio* ¹¹.—Dease-menea el poate să-i elibereze din această stare ¹².

3) Starea de *in mancipio esse* poate să înceteze prin *manumissio* (sau *vindicta*, sau *censu*, sau *testamento*) ¹³. Este de luat aminte, că *qui in mancipio est* poate fi eliberat prin cens chiar fără de voia quasistăpânului său (*invito se*) ¹⁴.

Restricțiile privitoare la desrobiri ale legilor *Fufia Caninia* și *Aelia Sentia* nu se aplică în această materie ¹⁵.

Eliberatul (*manumissus*) este privit, ca și cum întotdeauna ar fi fost *ingenuus* ¹⁶.

Eliberatorul (*manumissor*) ajunge patronul eliberatului. Dar, îndrituirile de patronat (*jura patronatus*) sunt reduse numai la două: Îndrituirea de a moșteni bunurile eliberatului și îndrituirea de tutelă asupra acestuia și a copiilor lui ¹⁷.

4) Caracteristica stărei de *in mancipio* este, că ea, *de regulă*, e vremelnică, durează o clipă (*uno momentu*) ¹⁸. De pildă, fiul mancipat, ca să fie adoptat, se găsește în această stare numai

6) Cajns, 2 § 87, 3, § 163.

7) Cajus 3 § 104.

8) Cajus 4 § 80.

9) Cajus, 1 § 141.

10) Cajus, 1 § 135.

11) Cajus, 1 § 134.

12) Cf. mai sus §. 359, C, II, 2, p. 650 și § 365 p. 664.

13) Cajus, 1 § 138,

14) Cajus, 1 § 140. V. Girard, l. c. p. 134, n. 5.

15) Cajus, 1 §§ 138—140.

16) C., 7, 14, *de ingenuis manumiss.*, 8; C., 8, 47, *de patria potest.*, 10.

17) *Collatio*, 16, 9, 2.

18) Cajus, 1 § 141 *in fine*.

până ce-i adoptat. Dar, deși, vremelnică, efectele sale sunt foarte însemnate: Este deajuns, ca să te fi găsit o singură clipă în această stare, pentru ca eliberatorul tău să aibă îndrituirea de a te moșteni. — *In mod excepțional*, starea de *in mancipio* este durabilă numai în caz de *noxae deditio* a fiului de familie¹⁹. Dar, el poate să ceară să fie eliberat, dacă prin munca sa repară paguba, pe care o pricinuisese²⁰.

5) Pe vremea lui Dioclețian se găsesc în starea de *in mancipio* numai acei, care fuseseră abandonați noxal. — De la Justinian a dispărut și *noxae deditio* a fiilor de familie²¹.

II. *Nexi* sunt deasemenea *quasi robi*. Despre ei am vorbit înaltă parte a cursului nostru²².

III. *Judicati addicti* sunt și ei *quasi robi*. Și despre acștia am vorbit înaltă parte a cursului nostru²³.

IV. *Redempti* sunt capivi (robiții în războiu) răscumpărați de un ceățean roman. Și, im, că robiții ajung liberi în virtutea lui *ius postliminii*. Dar robiții răscumpărați ajung *quasi robi* și rămân în *quasi robie* până vor plăti răscumpărătorului preț lă răscumpărării²⁴.—Împărații Arcadi și Honoriu au fixat un rastimp de cinci ani, înlăuntru cărui răscumpărații săraci să se potă elibera, plătind acel preț prin munca lor²⁵.

V. *Auctorati* sunt acei angajați de un antreprenor (*lanis a*), ca să lupte la circ ca gladiatori²⁶.—Când se angajau, jurau: *Uri vinciri necarique*²⁷. Ei nu pot *postulare*, sunt excluși din dcurionat și nu pot fi cavaleri²⁸.—Fiindcă aceasta meserie ajunsese să fie căutată mai ales de nobili scapătați, un *senatusconsult*, ca să nlătorească aceasta, a fixat un maximum de 2000 de sesteții ca leafă pentru astfel de servicii²⁹.—*Auctorati*, ca și *judicati*, pot

19) V. mai sus § 288. A, II, p. 415, n. 37 și 38.

20) *Collatio*, 2, 3, 1.

21) J., 4, 8, *de noxal. act.*, §. 7.

22) V. mai sus § 113, B, p. 481.

23) V. mai sus § 113. A, p. 478 și urm.

24) D., 28, 1, *qui tetasm. fac. poss.*, 20 § 1; D., 1 (30), *de legatis*, 43 § 3; D., 43, 29, *de homine libero exhibendo*, 3 § 3; D., 49, 15, *de captivis*, 15, 19 § 9, 21; C., 8, 51, *eod.*, 2, 6, 8, 11 și 13;

25) C., 8, 50 (51), *de postlim.*, 20.

26) Cajus, 3, § 199; *Collatio*, 4, 3.

27) Porfirio, în *Horat. sat.*, 2, 7, 58 și 59.

28) D., 3, 1, *de postul.*, 1 § 6; *Lex Julia* din 709, rândul 112; Pseudo-Quintilian, *Declam.*, 302.

29) *Senatusconsultul* privitor la jocuri din 176–177 d. Ch. rândul 62.

face obiectul unui furt³⁰.—Ei au dispărut juridicește, de când Constantin a oprit jocurile de gladiatori³¹.

VI. *Hoțul manifest dat pe mâna păgubașului*, conform legii celor 12 table, ajunge, după părerea unor învățați, quasi rob, ca și *addictus*. — Dar, alți învățați susțin, că el ar ajunge robul păgubașului³².

VII. *Liber homo bona fide serviens*, omul liber, care se crede robul altuia și pe care acesta îl posedă de bunăcredință, nu-i rob, ci quasi rob. — El își păstrează în drept capacitatea sa.

Dar, tot ce dobândește prin munca sa (*ex operis suis*), p. c. și prin lucrurile quasistăpânului său (*ex re ejus cujus servit*) aparține quasistăpânului³³.

VIII. *Coloni*. Colonatul este o stare de atârnare personală și de dominație personală, amândouă legate de un imobil funciar (moșie).

1) *Izvoarele colonatului* sunt următoarele: ³⁴

La 'nceput, cetățeanul roman își cultivă singur ogorul său. Statul însă, neputând să-și cultive singur moșiile sale, le dă în arendă. — Mai târziu, când cetățenii au dobândit moșii întinse în streinătate, au început să facă acelaș lucru ca și statul, adică să le dea în arendă. Arendașii, din pricina rămânerii în urmă cu plata câștiurilor (*obaerati*), din interes, din deprindere, au ajuns cultivatori legați de pământ și de proprietar. Într'un izvor al nostru (*saltus Burunitanus*) din Africa, se zice, despre ei, *glebae inhaerere quodam aeternitatis jure*.

Chiar oameni liberi, săraci și apăsăți, ca să fie ocrotiți, abandonau (închimbau) pământurile lor unui bogătaș, pe scoteala căruia le cultivau, cu sarcina de a-i plăti un câștiu mic, adică se făceau de bună voe coloni. — Aceasta eră o înstreinare a libertății ! Legile împărătești au oprit o astfel de înstreinare. Dar, mizeria a fost mai tare de cât autoritatea ; obiceiurile biruiră !

Numărul colonilor s'a mărit prin transplantarea, din porunca

30) Cajus 3 §, 199.

31) C., 11, 44, *de gladiat. pen. toll.*, 1.

32) Cajus, 3 § 189. — Girard, l. c., p. 414—415.

33) Cajus, 2 §§ 91 și 92, 3 § 164 ; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 19, 23 pr. și § 1 ; J., 2, 9, *per quas pers.* § 4.

34) A. Bouché-Leclercq. *Manuel des institutions romaines*, p. 368 și urm ; Girard, l. c. p. 134 și urm. Cuq, l. c., p. 87—90 ; G. Humbert, *Colonus*, în Daremberg et Saglio, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, p. 1322.

împărătească, de barbari numeroși în diferite provincii ale împărăției (în Galia, în Nordul Italiei, în Provinciile dunărene în veacul II și III după Hristos și mai târziu și în Asia mică) și împărțirea lor la proprietari.

În sfârșit, în Egipt starea aceasta s'a născut din raporturile, care existau acolo din vremuri străvechi, anterioare contactului cu Romanii.

Toate aceste stări de fapt au fost contopite într-o stare de drept, din pricina interesului statului, ca să asigure încasarea birurilor și alimentarea. Colonii au fost înscrise (poate înainte de Constantin³⁵) în registrul censului, care a ajuns astfel actul de naștere al colonatului roman. De atunci ei s'au numit *adscripticii* spre deosebire de ceilalți cultivatori lipiți de pământ, *coloni liberi*, care nu erau înscrise în acel registru.

2) Colonii se numesc *adscripticii*, *censiti*, *inquillini*, *originarii*, *rustici* și *tributarii*.— În vechile legiuiri românești sunt numiți *farani*, *vecini*, *rumâni*.

3) Cineva *ajunge* colon prin naștere, de bună voie, prin prescripție, drept pedeapsă și din poruncă împărătească.

*Nașterea*³⁶. Copiii născuți din părinți coloni sunt și ei coloni.

Copiii născuți din mamă colonă, indiferent ce era tatăl sunt deasemenea coloni.

Copiii născuți din mamă liberă și tată colon ar fi trebuit, să fie liberi; dar în interesul agriculturii Justinian a rânduit, ca astfel de copii să fie *coloni liberi*, adică numai lipiți de pământ.

Colonii din naștere se numesc *originarii*.

De bună voie. Omul liber ajunge colon printr-o declarație judecătorească. El nu se poate căsători cu un colon, de cât în urma unei declarații a soțului, care nu era colon, că vrea să împărtășească soarta celui alt soț³⁷.

Prin prescripție. Când cineva vreme de 30 de ani face servicii în calitate de colon, ajunge colon liber³⁸.

35) Th. C., 5, 9, *de fugitivis colonis*, 1, (din anul 332 d. Ch).

36) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 16, 21, 24; C., 11, 68 (67), *de agricolis et mancipiis*, 4; C., 11, 69 (68), *de praediis tamiacis*, 1; *Novella* 54, pr. și cap. 1; *Novella*, 162, cap. 2.

37) *Novella Valentiniani*, titl. XXX, *de colonis vagis*, 1; Salvian, *de gubernatione Del*, V, 8, 43; c., 11, 48 (47) *de agricolis*, 22, pr.; *Novella* 30, cap. 1 §§ 5 și 6.

38) C., 11, 48 (47) *de agricolis*, 18; C., *eod.*, 23 § 1; *Novella* 162, cap. 2-

Drept pedeapsă. Cerșetorii sănătoși sunt condamnați la colonat în favoarea denunțatorului³⁹.

Din poruncă împărătească. Barbarii supuși sunt împărțiți din poruncă împărătească la diferiți proprietari, ca să lucreze moșiile acestora⁴⁰.

Din cele de mai sus rezultă, că sunt două feluri de coloni: *Colonii adscripticii* și *colonii liberi*.

3) *Efectele colonatului* sunt următoarele:

Colonii adscripticii formează o stare intermediară între oamenii liberi și robi. Dar, sunt liberi și ingenui. — Pot fi cetățeni romani. — Au *connubium*⁴¹. — Au *commercium*, adică pot dobândi proprietatea; dar n'o pot înstreina⁴². — Pot servi în armată⁴³. — Ca arendași plătesc proprietarului, conform obiceiului din partea locului (*consuetudo praedii*), un câștiu anual determinat, fie în bani, fie în natură. Obiceiul local nu poate fi schimbat; proprietarul nu poate mări câștiul⁴⁴. — Sunt supuși la *capitatio plebea*, ori la *capitatio humana* (dare, bir), pe care o strânge proprietarul și o varsă perceptorului⁴⁵. — Pot stă în judecată; uneori chiar contra stăpânului⁴⁶. — Însfârșit, ei sunt legați pentru totdeauna de moșia, pe care o cultivă; de aceea nici ei nu o pot părăsi și nici proprietarul nu-i poate despărți de acea moșie fără de voia lor: Moșia nu poate fi vândută fără colonii săi și nici colonii fără de moșia, de care sunt legați. Deci, colonii sunt robi ai moșiei (*servi terrae, ipsius*), sunt *glebae adscripti*, lipiți pământului⁴⁷.

39) Th. C., 14, 18, *de mendicatis non invalidis*, 1; C., 11, 26 (25) *de mendic. validis*, 1.

40) Th. C., 5, 4, *de bonis milit.*, 3; Th. C., 11, 24, *de patroc. vic.*, 6 §§ 1 și 3.

41) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 21.

42) Th. C., 5, 11, *ne colonus inscio dominus alienet peculium*, § 1; C., 11, 50 (49), *in quibus causis coloni*, 2 § 3; Th. C., 11, 1, *de annona et tributis*, 14; Th. C., 5, 14, 9; *Novella* 128, cap. 14.

43) C., 12, 33 (34), *qui militare possunt*, 3.

44) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 5, 7 pr.; C., 11, 50 (49), *in quibus causis coloni*, 1.

45) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 8, pr., 20 § 3.

46) C., 11, 50 (49), *in quibus causis coloni*, 2 § 4; C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 20 pr.

47) C., 11, 52 (51), *de colonis Thrac*, 1 § 1; C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 2, 7, 13 § 1, 21 *in fine*, 23 pr.

Proprietarul mai multor moșii poate mută pe colonii săi de pe o moșie pe alta⁴⁸ și îi poate schimba cu alți coloni⁴⁹.— Poate prin *rei vindictio* să ia înapoi pe colonii săi, care au fugit⁵⁰.— El dă coloni, ca să-și împlinească obligația de a procura recruți⁵¹. — În sfârșit, el are putere disiciplinară asupra colonilor săi, d. p. îi poate pune în lanțuri, îi poate bate moderat⁵².

Din cele de mai sus se vede, că prin colonat s'a organizat *munca forțată* în folosul agriculturii și *impositele* și că starea colonilor nu era bună ! Dacă mai adăogăm anii răi, când câștiul nu putea fi plătit, încărcarea pe nedrept a socotelelor etc., înțelegem, de ce starea lor a ajuns așa de rea, încât *glebae adscriptus*, lipit pământului, înseamnă un om foarte sărac, „*sarac lipit pământului*“ !.

*Colonii liberi*⁵³, care, pare, că s'au ivit pe la jumătatea veacului al cincilea, stau mai bine: Pot să înstrăineze averea lor⁵⁴, iar proprietarul moșiei are asupra lor numai o îndrituire de patronat⁵⁵.

4) Starea de colon *încetează* sau se *stânge* :

Prin intrarea într'o mănăstire, ori în rangurile clerului cu consimțământul proprietarului⁵⁶.— Acest mod de stângere a colonatului nu era admis în Occident⁵⁷.

Prin eliberare, dacă moșierul renunță în acelaș timp la proprietatea pământului cultivat de colon. Acesta ajunge *plebejus adscripticius*⁵⁸.

48) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 7, 13 § 1.

49) Th. C., 5, 10, *de inquilinis et colonis*, 1 § 3; *Nov. Valentiniani*, 30 *de colonis vagis*, 1 §§ 3 și 4; *Nov. Valentin.*, 34, *de episcopali iudicio*, 1 § 18.

50) C., 8, 51 (52), *de infantibus expositis*, 1; C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 7 § 2, 23 § 5.

51) Vegetius, I. 7.

52) Th. C., 5, 9, *de fugitivis colonis*, 1; Th. C., 16, 5, *de haereticis*, 52 § 4, 54 § 8; *Nov. Valentin.*, 30, *de colonis vagis*, 1; C., 11, 48 (47), *de agricolis* 24, § 1 *in fine*; *Novella*, 22, cap. 17.

53) *Novella* 162, cap. 2.

54) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 19; *Novella*, 162, cap. 2.

55) Th. C., 5, 3, *de bonis clericorum*, 1

56) C., 1, 3, *de episcopis*, 11, 16, 27, 36 (37) pr.

57) *Novella Valentiniani*, 18, *de tributis fiscalibus*, § 8.

58) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 21, § 1: „*posset adscripticium cum terra suo dominio expellere*“. — Sidon., *Ep.* V, 19. — V. Maynz, I. c., I, No. 212, n. 19, p. 317.

Prin prescripția de 30 ori 40 de ani (după cum colonul a rămas ori nu în aceeași provincie), dacă a intrat în curie, ori în orișicare altă corporație. — Dar, prescripția este numai de 30 de ani pentru barbați și 20 de ani pentru femeie, dacă s'au mutat numai de pe o moșie pe alta⁵⁹. — Acest chip de stăngeră a fost desființat de Justinian⁶⁰.

TITLUL III.

TUTELA ȘI CURATELA¹.

§ 377. Generalități.

A. Regula generală este, că orice cetățean *sui juris* are deplină capacitate de *agere*, adică poate face acte juridice.

Dar, se poate întâmpla, ca această capacitate să lipsească unor cetățeni *sui juris* fie din motive de fapt, fie din motive juridice. Motive de fapt sunt, de pildă: Nedezvoltarea facultăților intelectuale din pricina vârstei la impuberi, la minori. Nimicirea acelor facultăți din pricina nebuniei. Motive juridice sunt, de pildă: Pretinsa slăbiciune a sexului femeesc. Inclinarea spre risipă recunoscută de lege. — Pentru ocrotirea și pentru reprezentarea acestor persoane în actele juridice, Romanii au plăzmuț două instituții recunoscute de *jus civile*²: Tutela (*tutela*) și curatelela (*cura, curatio*).

I. Tutela a fost plăzmuț, pentru ca să se completeze capacitatea imputerilor și a femeilor, care, *fără să fie absolut incapabili de agere*, totuș nu pot să facă singuri unele acte juridice, ci trebuie să fie asistați de o altă persoană, *tutor*, care să intervină cu autoritatea sa (*auctoritas*), ca să aprobe și să întărească acele acte, *auctoritatem interponere*, adică să facă *auctoritatis interpositio*.

59) Th. C., 12, 19, *de his qui conditionem propriam reliquerunt*, 2; Th. C., 5, 10, *de inquilinis et colonis*, 1 §§ 1 și 3.

60) C., 11, 48 (47), *de agricolis*, 23 pr.

1) V. Maynz, I. c., III, §§ 340—357.

2) Cajus, 1 §§ 142, 143 și 189; Ulpian, *Regulae*, 11 § 1, J., 1, 13, *de tutelis*, pr. și §§ 1 și 2; D., 26, 1, *eod.*, 1.

La'nceput, tutorul erà sau un membru al familiei civile, un adgnat, sau o persoană arătată de *paterfamilias* prin testamentul lui, și numai în lipsă de astfel de tufori, se numea unul de autoritate. Mai târziu, în vremea împăraților, numirea tutorilor de autoritate a ajuns din ce în ce mai deasă. — Deci tutela la început a fost afacere de familie, iar mai târziu afacere de Stat.

Fiindcă la 'nceput tutela erà afacere de familie, de aceea ea erà o îndrituire (*potestas*) a tutorului, iar nu o sarcină (*munus*) și se explică de ce ocrotirea a fost exploatată în folosul ocrotitorului, iar nu al ocrotitului³. — Pe atunci tutorul avea îndrituiri, dar n'avea și îndatoriri juridice, ci numai morale și uzuale⁴. Din această pricină, tutela erà privită ca o îndrituire foarte prețioasă și femeile, de ori și ce vârstă ar fi fost, trebuiau să fie în totdeauna sub tutelă⁵. — În vremea împăraților, tutela fiind o afacere de Stat, tutorul are îndatoriri juridice mai numeroase, ba unele chiar foarte oneroase, și îndrituiri mai puține; iar din veacul al doilea d. Ch. nu poate face acte importante de cât cu încuviințarea autorității.

Fiindcă tutorul prin *auctoritatis interpositio*, completează capacitatea celui de sub tutelă (a pupilului), Romanii zic: *Tutor personae datur*⁶.

Curatela. Când e vorba de nebuni, *persoane absolut incapabile de agere*, persoane, care n'au de fel capacitatea de *agere*, nu este loc pentru *auctoritas*, fiindcă nu se poate completa ceea, ce n'au nebunii, ceea ce nu există, și deci nu se poate înființa tutela. De aceea legea celor 12 table a plăzmuț un alt chip de ocrotire, numit *cura*, *curatio*. O altă persoană (dintre adgnați, ori *gentiles*), curatorul, administrează în numele său propriu, rămânând, ca pe urmă să treacă nebunului, ori moștenitorilor lui, îndrituirile și obligațiile rezultând din administrarea sa. Aceasta e *curatela legitimă* a nebunului. — De asemenea, dacă e vorba de un răsipitor, care, din pricina interdicției sale, nu are de loc capacitatea de a-și administra bunurile, pretorul poate să-i numească un curator, care administrează în numele său propriu, ca și curatorul nebunului, și care trece îndrituirile și obligațiile izvo-

3) Dernburg, I. c., III, § 39, n. 6.

4) Aulus Gellius, V, 13.

5) V. mai jos § 386, p. 733.

6) Cf. D., 26, 2, *de testam. tut.*, 12—14.

rând din administrarea sa sau răsipitorului, după ce s'a îndreptat și i s'a ridicat interdicția, sau moștenitorilor lui. — În amândouă aceste cazuri curatela, ca și tutela, are de scop, să ocrotească persoanele, care se găsesc sub ea. — Dar, spre deosebire de tutelă, la curatelă nu-i loc pentru *auctoritas*, fiindcă, persoanele de mai sus fiind absolut incapabile, neavând capacitate de loc, nu este, ce să se completeze.

După curatela nebunilor și aceea a răsipitorilor au fost plăzmuite alte instituții analoage, tot fără *auctoritas*, pentru ocrotirea minorilor, ori pentru ocrotirea lui *filiusfamilias*, care nu poate să administreze bunurile, ce i-a venit pe cale de moștenire. În aceste cazuri nu-i vorba de o incapacitate absolută a persoanei, care are nevoie de ocrotire. Totuș, și acestor instituții li s'au dat tot numele de *cura*, curatelă, fiindcă nici în ele nu se 'ntâlnește *auctoritas* ⁷. — Acelaș lucru s'a întâmplat și cu alte instituții analoage plăzmuite fără *auctoritas* pentru alte cazuri de ocrotire ⁸.

Curatorul este numit de regulă de autoritate.

El are îndatoriri iar nu îndrituiri. — Numai curatela *Legitimă* a nebunului eră o îndrituire (*potestas*) pentru curator și avea în vedere foloasele ocrotitorului, iar nu ale ocrotitului ⁹.

El n'are *auctoritas*, ci numai consimte la actele făcute de acel de sub curatelă, are *consensus*. De aceea Romanii zic: *Curator rei datur, curator certae rei datur* ¹⁰.

În vremea lui Justinian, între tutelă și curatelă a rămas numai deosebirea formulată de Romanii în adagiul: *Tutor personae, curator certae rei datur*.

B Deosebirea dintre tutelă și curatelă își găsește *explicarea* în instituțiile vechi romane. Dar, este greu să găsim *justificarea* acestei deosebiri!

Se pare, că tutela se aplică de preferență în cazurile, în care nevoia de ocrotire are un caracter *continuu* și *general*, din pricina incapacității *nu absolute*, dar *normale* și *regulate*. (Numai în mod excepțional găsim tutela pentru ocrotiri necontinui și negenerale).

7) Cf. D., 1, 7, de *adoptionibus*, 8; Maynz, I. c., III, § 355, n. 1.

8) V. mai jos §. 390.

9) Dernburg, I. c., III, § 39 n. 8.

10) V. mai sus n. 6.

Curatela se aplică în cazurile, în care nu se găseau întrunite *toate* aceste elemente (incapacitate nu *absolută*, dar *normală* și *regulată*).

C. Astăzi atât impuberii, cât și minorii (acei mai mici de 21 de ani) sunt sub tutelă. La Romani numai impuberii sunt sub tutelă; iar minorii (acei mai mici 25 de ani) sunt sub curatelă. — Apoi, la Romanii, femeile, chiar dacă nu mai sunt impubere, ci minoare ori majoare, sunt, după cum am spus, în totdeauna sub tutelă. Astăzi femeile majoare nu mai sunt sub tutelă.

CAP. I.

T u t e l a.

Secția I.

TUTELA IMPUBERILOR ¹.

§. 378. Definiție, feluri și formalități.

A. Justinian definește tutela, ca și Servius, zicând: Tutela este autoritatea și puterea recunoscută și admisă de *jus civile* asupra unei persoane *sui juris*, pentru a o ocroti, fiindcă din pricina vârstei nu se poate apăra singură. (*Tutela est vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter aetatem se defendere nequit*) ².

Această definițiune a lui Servius eră bună pentru vremea lui, când tutela eră o putere, o îndrituire a tutorului ³. Dar, ea nu se mai potrivește pentru vremea lui Justinian, când tutela este o sarcină publică. (*Ubi successionis est emolumentum, ibi et tutelae onus esse debet*) ⁴. Deci, rău a făcut Justinian, că a păstrat vorbele *vis ac potestas*.

Tutela impuberilor nu poate fi înființată de cât în lipsa puterii părintești.

1) I., 13, *de tutelis*; D., 26, 1, *eodem*.

2) J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 1, pr.

3) D., 26, 4, *de legitimis tutor.*, 1, pr.

4) J., 1, 17, *de legit. patronorum tutela*, pr.; C., 5, 30, *de legit. tutela*, 5, *initio* și *in fine*; Novella, 118, cap. 5.

B. Pentru ca să existe tutela impuberilor, se cere următoarele *elemente* :

O persoană, supusă tutelei, care să fie impuberă (adică de 14 ani dacă e băiat, ori de 12 ani, dacă e fată) și să fie *sui juris*.

Și o altă persoană, care să aibă tutela.

C. Persoana, care se găsește sub putere, se numește *pupillus* (pupil); iar aceea, care are tutela, se numește *tutor* (de la *tueri* a ocroti, *tuitor* ocrotitor).

D. Tutela impuberilor este de trei feluri: Testamentară, legitimă și dativă.—Tutela testamentară este aceea, care se înființează prin testament. Tutela legitimă, este tutela, care se înființează în puterea legii. Și tutela dativă, este aceea, care se înființează de autoritate.

I. Tutela testamentară.

Legea celor 12 table îndrituește pe *paterfamilias*, ca printr'un testament să numească un tutor ⁵ atât impuberilor, care se găsesc sub puterea sa și care la moartea sa vor deveni *sui juris*, chiar dacă i-ar desmoșteni ⁶, cât și impuberilor, care fuseseră sub puterea sa și sunt emancipați. — Tutorul numit pentru acești din urmă are nevoie de confirmarea autorității; pe când tutorul numit pentru impuberii de sub puterea părintească n'are nevoie de acea confirmare ⁷.—Dar, dacă testamentul este neregulat în formă (*injustum*), ori ce tutor numit printr'un astfel de testament are nevoie să fie întărit de autoritate, dar fără nici o anchetă prealabilă ⁸. — Tutorul poate să fie numit și de mama impuberului, p. c. și de orice altă persoană, cu condiție, ca aceștia prin testament să numească de moștenitor al lor pe impuber. În acest caz este nevoie întodeauna de confirmarea autorității; iar această confirmare se acordă în urma unei anchete privitoare la moralitatea, solvabilitatea și aptitudinile tutorului ⁹.

Tutela testamentară presupune, că tutorul este o persoană anume determinată prin testament¹⁰.

5) Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 14 și 15.

6) Arg. din D., 26, 2, *de testam. tut.* 1 § 1.

7) J., *h. t.*, § 5; D., 26, 2, *de testam. tut.*, 4; D., 26, 3, *de confirmando tutore*, 1 §§ 1, 2 și 3.

8) V. mai sus n. 7.

9) D., 26, 2, *de testam. tut.*, 4; D., 26, 3, *de confir. tut.* 1 § 2, 2, 4, 5, 7; C., *h. t.* 2.

10) J., 2, 20, *de legatis*, § 27; J., *h. t.*, 20 pr.

Ea poate fi înființată: Sau pur și simplu, d. p. *L. Titius* să fie tutor. Sau cu începere dela sosirea unui termen, ori de la împlinirea unei condiții. Sau până la sosirea unui termen, ori până la împlinirea unei condiții¹¹.

II. Tutela legitimă.

Acea tutelă se numește legitimă, care naște, fără să mai fie nevoie de un act al vre unei persoane, care se naște în puterea legii, *lege*.

Tutela legitimă nu se poate înființa decât în lipsă de tutelă testamentară. Prin urmare, poate fi vorba de tutelă legitimă numai, când sau nu s'a înființat tutela testamentară, sau tutorul numit prin testament a murit.

În lipsă de tutelă testamentară, legea celor 12 table rânduește, că tutor al unui impuber *sui juris* trebuie să fie *adgnatus proximus*, adică un bărbat, nu femeie, care este ruda civilă cea mai apropiată. — Jurisprudența a asimilat pe patron cu *adnagatus proximus* și a admis, că patronul trebuie să fie tutorul desrobitului, p. c. și al copiilor *sui juris* ai desrobitului¹². — Fiindcă acel, care eliberase pe un *filiusfamilias* de sub puterea părintească prin emancipare, este patronul acestuia, de aceea s'a admis deasemenea, ca el să fie tutorul emancipatului. În acest caz, fiindcă emancipatul fusese *fiduciae causa* în starea de *in mancipio*, tutela se numește tutelă fiduciară¹³. Totuș, din pricina respectului datorit lui *paterfamilias*, când emancipatorul fusese tatăl emancipatului, tutela se numește tot tutelă legitimă. Dar, dacă tatăl moare, tutela trece la copii săi (care ajung *sui juris* și care-l moștenesc) și ia numele de tutelă fiduciară¹⁴.

De la Justinian lucrurile s'au schimbat. El a înlocuit pretutindeni pe *adgnatus* prin *cognatus*. Deci, de la Justinian, tutela legitimă se cuvine cognatului bărbat celui mai apropiat.

11) J., 1, 20, de *Atiliano tut.*, § 1.

12) Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 2, 3 și 4; Cajus, 1 § 165; J., 1, 17, de *legit. patr. tut.*; D., 26, 4, de *legit. tut.*, 1, 2, 3.

13) Cajus, 1 §§ 156, 166 și 196.

14) Cajus, 1 §§ 172 *in fine* și urm.; J., 1, 18, de *legit. parentum tut.*; J., 1, 19, de *fiduc. tut.*; D., 26, 4, de *legit. tut.*, 3 § 10, 4.

Dacă acesta moare, ori este incapabil, tutela trece la cognatul următor în grad. — În chip excepțional, mama și bunica impuberului pot fi tutoare; dar, cu condiția, ca să renunțe la beneficiile senatusconsultului *Vellaeorum*¹⁵.

Prin urmare tutela legitimă se cuvine moștenitorilor impuberului. Înainte de Justinian moștenitorii aceștia sunt adgnații iar de la Justinian sunt cognatii. — De aceia se zice: *Ubi emolumentum est successionis, ibi et onus tutelae esse debet*. (Unde este folosul moștenirii, acolo trebuie să fie și sarcina tutelei)¹⁶.

III. Tutela dativă.

Tutela dativă nu există de cât, când: Sau lipsește tutela testamentară, ori acea legitimă. Sau tutorul testamentară este împiedicat vremelnic să-și împlinească însărcinarea. Sau tutorul legitim este împiedicat vremelnic să-și împlinească însărcinarea. Și, sau pupilul are nevoie de un alt tutor, fiindcă se găsește în proces cu tutorul său, ori are nevoie să facă un act cu acesta.

În vremea pe când *legis actiones* erau în vigoare, dacă se iscă un proces între pupil și tutorul lui, pretorul da un tutor *ad hoc*. Acest fel de tutor se numește *tutor praetorius*, *tutor praetorianus*¹⁷. — De la *lex Atilia* (anterioară anului 568 a. u. c.) tutela dativă este permanentă și regulată; tutorul este dat (în Roma) de către pretorul urban dimpreună cu majoritatea tribunilor plebei. El poartă numele de *tutor Atilianus*¹⁸. — De la *lex Julia et Titia* (de pe la sfârșitul Republicei) tutorul este dat în provincii de guvernatorul lor. El se numește *tutor Julio-Titianus*¹⁹. — În vremea împăraților tutorul poate fi dat și de consuli. — De la Marcu Aureliu tutorul poate fi dat de *praetor tutelar*. — De la Caracalla pretorul poate fi dat de *praefectus urbis* — În sfârșit, magistrații municipali au putut și ei da un tutor dativ²⁰.

Pentru numirea unui tutor dativ se cere, ca *formalitate*, o

15) C., 5, 35, *quando mulier tut. off.*, 3.

16) V. mai sus n. 4.

17) Cajus, 1 § 184; J., 1, 21, *de auctor. tut.*, § 3,

18) Cajus, 1 §§ 185—187; J., 1, 20, *de Atiliano tut.*

19) J., 1, 20, *de Atiliano tut.*, pr. și §§ 1 și 2.

20) Suetoniu, *Claudius*, 23; Cajus, 1 § 200; D., 27, 1, *de excusat.* 45 § 3; J., 1, 20, *de Atiliano tut.*, §§ 3, 4 și 5.

anchetă premergătoare asupra moralității, solvabilității și aptitudinilor viitorului tutor²¹.

Tutela dativă nu poate fi înființată *de la* sosirea cutărui termen (*ex die*), ori *de la* împlinirea cutării condiții (*ex condicione*). — Dar poate să fie înființată *până la* sosirea cutărui termen (*ad diem*), ori *până la* împlinirea cutării condiții (*ad condicionem*). Astfel, în cazurile, în care tutorul testamentar, ori cel legitim e împiedecat să funcționeze, tutela dativă este de drept vremelnică²².

Obligați, ca să ceară numirea unui tutor dativ, sunt: Mama impuberului p. c. și moștenitorii lui eventuali. Ei trebuie s'o ceară înăuntrul unui an, de când impuberul a ajuns *sui juris*, dacă n'o fac, pierd îndrituirea la moștenire în cazul, în care pupilul ar muri înainte de a ajunge puber.—În lipsa celor de mai sus, orice altă rudă, afin, ori prieten al pupilului poate s'o ceară.—În sfârșit, dacă nici aceștia n'o cer, autoritatea poate *ex officio* să numească un tutor dativ²³.

§. 379. Incapacitățile tutelei¹.

I. Nu orice persoană poate fi tutor! Astfel, incapabili de a fi tutori sunt:

1) *Robii*. — Dar, în dreptul nou, tatăl poate să numească prin testament pe unul din robii săi să fie tutorul fiului său, căci în acest caz încetă robia. — Robul altuia poate să fie numit numai sub condiția, dacă va fi liber (*cum liber erit*)².

2) *Peregrinii*. — Latinii, deși nu sunt cetățeni, pot fi numiți tutori, fiindcă nu sunt peregrini³.

3) *Femeile*. — Dar, în dreptul nou, după cum am văzut, mama și bunica impuberului pot fi tutoare ale scoboritorilor lor, *chiar cu preferență*, dar cu condiția, ca să renunțe la beneficiile senatusconsultului *Vellaeantum* și ca să se oblige, că nu se

21) D., 26, 5, *de tutor. et curat. datis*, 21 § 5.

22) D., h. t., 6 § 1,

23) J., 3, 3, *de Sc. Tertull.*, § 6; D., 26, 6, *qui petant tut.*, 2 pr. și § 2.

1) C., 5, 34, *qui dare tut.*; J., 1, 14, *qui testam. tut. dare*.

2) C., h. t., 1; J., h. t., pr.

3) Cajus, 1 § 23; Ulpian, *Regulae*, II §16 Vattc. *fragm.*, 172, 931.

vor mărită din nou, si că vor fi răspunzătoare cu toată averea lor ⁴.

4) *Minores.*—Dela Justinian, acei mai mici de 25 de ani sunt incapabili de a fi tutori ⁵.

5) *Persoanele juridice.* — Dar, municipiile având îndrituirea de patronat asupra desrobiților lor, pot fi tutori ai acestora ⁶.

6) *Ostașii.* — Totuș un ostaș poate fi numit tutor prin testamentul unui frate de arme ⁷.

7) *Episcopii și călugării* ⁸.

8) Nebunii și smintiții, risipitorii, surzii, muții, orbii și orice persoană atinsă de vre-o boală, ori de vrun cusur, care o face improprie pentru sarcina de tutor ⁹.

9) Dela Justinian încoace, acei care, afară de mama și bunica pupilului, sunt, *în clipa deschiderii tutelei*, sau creditorii, sau datornici ai pupilului. sau adversarii ai acestuia într'un proces Creditorii, dacă-și cunosc situația, trebuie s'o declare, altfel pierd și creanțele lor ¹⁰. — Înainte de Justinian, atât o creanță, cât și un proces între tutor și pupil, care nu eră privitor la toate bunurile acestuia, ori la o parte însemnată a lor, făceau numai, ca să se numească un tutor *ad hoc* ¹¹.

10) Persoanele, care sunt obștește cunoscute ca dușmane sau ale tatălui, sau ale pupilului ¹².

11) Acei, pe care rudele i-au declarat, că voesc să-i înăture de la tutelă ¹³.

12) Acei, care se oferă de bunăvoie ca tutori ¹⁴.

4) Cajus, 1 § 195; D., *h. t.*, 16 pr.; C., 5, 35, *quando mulier tut. off.*, 2 și 3,

5) *Vatic. fragm.*, 151. 183. 223; J., 1, 14, *qui testam.*, § 2; J., 1, 25, *de excusat.*, § 14.

6) V. Vol. I, 1, § 28, IV, 1, p. 248.

7) J., 1, 25, *de excusat.*, § 14; C., *h. t.*, 4; C., 6, 37, *de legatis*, 8.

8) *Novella* 123, cap. 5.

9) D., 26, 1, *de tut.* 1 § § 2 și 3, 11; D., 26, 4, *de legit. tut.*, 10 § 1; C., *h. t.*, 3; C., 5, 67, *qui morbo se excus.*, 1; C., 5, 30, *de legit. tut.*, 1.

10) *Novella* 72, cap. 1—3; *Auth. minoris debitor* C., 5, 34, *qui dare tut.*

11) *Vatic. fragm.*, 139; J., 1, 25, *de excusat.*, § 4; D., 27, 1, *de excusat.*, 20, 21 pr; C., 5, 34, *qui dare tut.*, 8; C., 5, 62, *de excusat.*, 7 și 16.

12) J., 1, 25, *de excusat.*, § 11; D., 27, 1, *eod.*, 6 § 17; D., 26, 10, *de suspect. tut.*, 3 § 12.

13) D., 26, 5, *de tutor. dat.*, 21 § § 2 și 6; C., 5, 47, *si contra matris voluntatem*, 1.

14) V. mai sus n. 13.

II. Tutorul, care în timpul tutelei este lovit de vreuna din incapacitățile de mai sus, pierde tutela. — Dar, dacă el ajunge numai creditor, ori datornic, ori adversar al pupilului într'un proces, nu pierde tutela; ci, în acest caz se numește un curator special ca ajutor al pupilului, ca să apere interesele acestuia contra tutorului¹⁵.

§. 380. Cauzele, care scutesc de tutelă¹.

A. La 'nceput, persoanele capabile de a fi tutori pot să refuze tutela, ori să demisioneze nemotivat². — În timpul împărașilor, tutorul dativ nu poate scăpa de tutelă, de cât dacă arată pe unul mai bun decât el (*potiorem nominare*)³.

B. De regulă, din vremea împărașilor și până pe vremea lui Justinian, cineva nu poate fi scutit de tutelă, de cât dacă poate invoca unul din următoarele cazuri de scutire prevăzute de lege:

1) Trei copiii, sau vii, sau priviți ca vii (acei morți pe câmpul de bătaie), legitimi și neadoptivi, când tutorul domiciliază în Roma. Patru copii de aceștia, când tutorul domiciliază afară din Roma, dar în Italia. Și cinci copiii de aceștia, când tutorul domiciliază în provincii⁴.

2) Absența pentru afacerile publice scutește de tutelă chiar și un an după întoarcere⁵.

3) Vârsta de 70 de ani⁶.

4) Unii funcționari și anume: Sfetnicii împărătești, intențenții fiscului și persoanele învestite cu magistraturi⁷.

5) Profesorii de gramatică, profesorii de retorică, medicii exercitând meseria lor sau în Roma, sau în orașul lor natal, p. c. și diferite alte arte, profesiuni și științe⁸.

15) Arg. din D., 27, 1, *de excusat.*, 10 § 8, 11 pr., 40 pr.; *Novella* 72, cap. 2.

1) J., 1, 25, *de excusat.*; D., 27, 1, *eod.*; C., 5, 62, *eod.*

2) Ulpian, *Regulae*, 11 § 7.

3) *Vatic. fragm.*, 158—167, 206—219, 244—246; Paul, *Sententiae*, II, 28 și 29.

4) *Vatic. fragm.*, 191—199; J., h. t., pr.; D., h. t., 2 §§ 2—8, 18; C., 5, 56, *qui numero liber.*, 1.

5) J., h. t., § 2; D., h. t., 10 pr. și §§ 1 și 3; C., 5, 64, *si tut. reip. causa*, 2.

6) J., h. t., § 13; D., h. t., 2 pr.; C., 5, 68, *qui aetate se excus.*, 1;

7) J., h. t., §§ 1 și 3; D., h. t., 6 §§ 14 și 16, 17 §§ 4 și 5, 22 § 1, 30 pr., 41 pr.

8) J., h. t., § 15; D., h. t., 6 §§ 1 — 12; C., 10, 48 (47), *de excusat. muner.* 4; C., 10, 52, *de profess.*, 3; C., 10, 65 (64), *de legationibus*, 2; C., 12, 40 (41), *de metatis et epidemeticis*, 8.

6) Ostași demisionați cu cinste⁹.

7) Clericii¹⁰.

8) Membrii unor bresle de meșteșugari¹¹.

9) Colonii de pe moșiile împărătești¹².

10) Atleții încoronați¹³.

11) Suferinzii de infirmități grave, care îi împiedică să se îndeletnicească cu afacerile altuia¹⁴.

12) Acei, care nu știu să citească, nici să scrie¹⁵.

13) Acei atât de săraci încât au nevoie de toată vremea lor, ca să-și agonisească traiul¹⁶.

14) Trei tutele, p. c. și trei curatele, după care n'a alergat tutorul. — Este deajuns, ca aceste trei sarcini să se găsească în aceeași familie (*in una domo*). De aceea *paterfamilias* poate pune în socoteală și tutelele administrate de fii săi, pe care îi are sub putere¹⁷.

15) Acei numiți din dușmănie de către tatăl pupilului¹⁸.

16) Acei, a căror stare (*status*) a fost contestată de tatăl pupilului¹⁹.

17) Acei, care domiciliază în altă provincie decât pupilul. — Dacă o parte din bunurile pupilului se găsesc în altă provincie, tutorul nu-i obligat să se însărcineze și cu administrarea lor, ci pentru acestea trebuie să se numească un tutor special²⁰.

C. Mama și bunica pot să refuze tutela, fără să invoace nici o cauză²¹.

D. Acel, care poate invoca vreuna din cauzele de mai sus,

9) D., *h. t.*, 8 pr. și §§ 1—11; D., 1, 15, *de off. praef. vigil*, 1—3; C., 5, 68, *de excusat. veteran.*, 1.

10) C., 1, 3, *de episcopis*, 52; *Novella* 123, cap. 5.

11) J., *h. t.*, § 9; D., *h. t.*, 6 § 17; C., *h. t.* 14.

12) C., 5, 34, *qui dare tut.*, 13.

13) D., *h. t.*, 10 § 8, 43 § 4.

14) V. mai sus n. 6.

15) J., *h. t.* § 8;

16) J., *h. t.* § 6; D., *h. t.*, 7 și 40,

17) *Vatic. fragm.*, 188; J., *h. t.*, 5; D., *h. t.* 2 § 9, 3, 4, 5, 15 § 15, 27 pr.; C., 5, 69, *qui numero tutelarum*, 1.

18) J., *h. t.*, §§ 9 și 12; D., *h. t.*, 6 §§ 17 și 18; C., *h. t.*, 14.

19) V. mai sus n. 18.

20) D., *h. t.*, 10 § 4, 19, 21 §§ 2 și 4, 46 § 2; C., *h. t.*, 11; D., 26, 2 *de testam. tut.*, 15; D., 26, 5, *de tutor. datis*, 27, pr.

21) *Novella* 94, cap. 1; *Novella* 118, cap. 5.

trebuie să ceară scutirea de tutelă de la magistratul competent înăuntrul a 50 de zile, de când a fost înștiințat, că a fost numit tutor; iar dacă i s'a refuzat cererea, poate face apel.—Dar, scutirea obținută prin alegații false e privită ca neavenită²².

E. Primirea tutelei presupune renunțarea la cauzele de scutire, chiar dacă ar exista vreuna din ele²³.

F. Scutirea nu-i acordată nici desrobitului, nici aceluia, care a făgăduit tatălui copilului, că se va însărcina cu tutela, și nici tutorului testamentar, care a primit liberalitățile, ce i s'au lăsat prin testament²⁴.

§. 381. *Indrituirile tutorului*¹

A. Tutorul are două îndrituiri: *Auctoritas* și *gestio*

1 *Auctoritas*.

1) *Auctoritas* este completarea capacității impuberului *infantia major*, pentru ca să poată face unele acte juridice. *Tutor personae datur*²

Am zis, completarea capacității impuberului *infantia major* și am adăogat, pentru ca să poată face unele acte juridice. Iată de ce ne-am rostit astfel:

Știm, că impuberii sunt sau *infantes*, sau *infantia majores*. — *Infantes* n'au nici o capacitate. Deci, pentru ei nu poate fi vorba de nici o completare a capacității. — Impuberii *infantia majores* sunt și ei incapabili în ce privește unele acte și anume: Nu se pot căsători³ și nu pot face testament⁴. Dintre ei, acei, care sunt *infantiae proximi*, nu pot da descărcare de o creanță

22) *Vatic. fragm.*, 155 și urm., 162; J., *h. t.*, § 16; D., *h. t.*, 13 §§ 1—10, 21 § 1, 38, 39; D., 26, 5, *de tut. dat.*, 2; D., 26—7, *de adm. et peric. tut.*, 20, 39 § 6; D., 49, 1, *de apell.*, 17 § 1; D., 49, 4, *quando apell. est*, 1 § 1; C., *h. t.*, 6 și 15.

23) C., *h. t.* 2.

24) C., *h. t.*, 5; J., *h. t.*, § 9; D., *h. t.*, 15 § 1; D., 34, 9, *de his quae ut indignis*, 5 § 2.

1) J., 1, 21, *de auctor. tut.*; D., 26, 8, *de auctor. et consensu tut. et curatorum.*; C., 5, 59, *de auctoritate praestanda*.

2) J., 1, 14, *qui testam. tut. dari possunt*, § 4; D., 26, 2, *de testam. tut.*, 12—14.

3) V. mai sus § 339, A, III, 1, p. 597.

4) V. mai jos „Succesiunile din pricina morții“.

prin acceptilație și nici nu pot numi un procurator pentru procese. Deci, și în aceste cazuri tutorul n'are ce completa⁵ !—Dar, toți impuberii *infantia majores*, după cum știm⁶, pot, prin actele juridice, pe care le fac, să-și îmbunătățească starea, dar nu pot să și-o înrăutățească, înstreinând îndrituirii, care li aparțin, ori obligându-se⁷. Deci, pentru aceste din urmă acte au o capacitate necompletă și numai în ce privește completarea *acestei* capacități poate fi vorba de *auctoritas*.

2) Actele, pentru care impuberul *infantia major* are o capacitate necompletă sau este relativ incapabil, sunt: înstreinarea îndrituirilor⁸. Obligarea prin *promittere*⁹. Darea în împrumut¹⁰. Primirea unei plăți¹⁰. Facerea unei plăți¹⁰. Dobândirea unei moșteniri, care i-a fost deferită¹¹. Repudiarea unei astfel de moșteniri¹². Renunțarea la o astfel de moștenire¹². Starea în judecată¹³. Și încheierea de contracte sinalagmatic¹⁴. — Dar, în general, este răspunzător întru atâta întru cât s'a îmbogățit din astfel de acte¹⁵.

Pentru ca pupilul *infantia major* să poată face valabil aceste acte, se cere întrunirea mai multor elemente, unele din partea pupilului și altele din partea tutorului.

Din partea pupilului se cere manifestarea sau arărarea voinei lui, ca să facă actele de mai sus¹⁶.

Din partea tutorului se cere: Ca el să fie de față la facerea actelor. Ca să interpună *auctoritas* (*auctoritatem interponere*), să

5) D., 26, 7, *de adm. tut.* 24 pr.; C., 2, 13, *de proc.*, 1.

6) V. Vol. I, 1, § 19, III, 2, p. 224.

7) J., *h. t.*, pr.; D., 2, 14, *de pactis*, 28 *in fine*.

8) Cajus, 2 §§ 80, 82—84; J., 2, 8, *quibus alienare licet*, § 2; J., *h. t.*, pr.

9) J., 3, 19, *de inutil. stip.*, § 9.

10) Cajus, 2, §§ 82 și 84; J., 2, 8, *quibus alien. lic.*, § 2; D., 12, 1, *de rebus cred.* 19 § 1; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 29; D., *h. t.*, 9 § 2; D., 46, 3, *de solut.*, 14 § 8, 15, 47; C., 5, 37, *de adm., tut.*, 25 și 27.

11) J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 9, §§ 3 și 4, 11; D., 29, 2, *de adquir. hered.*, 8 pr.; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 37 § 2.

12) C., 6, 31, *de repud. vel. abstin. hered.*, 5.

13) C., 3, 6, *qui legit. pers. standi in judic. hab.*, 1 și 2.

14) J., *h. t.*, pr. *in fine*; D., 19, 1 *emti*, 13 § 29; D., *h. t.*, 5 § 1. V. Vol. I, 1, § 77, n. 6 și 7, p. 380.

15) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 3 § 4, 6 pr., 34, 37 pr.; D., 12, 6, *de condict. indeb.*, 13 § 1, 14; D., 13, 6, *commodati*, 3 pr.; D., 14, 3, *de instit. act.* 10; D., 16, 1, *ad S. C. Vellejanum*, 8 § 15; D., 16, 3, *de depositi*, 1 § 15; D., *h. t.*, 5 § 1; D., 46, 3, *de solut.*, 66. — V. Maynz, I. c., III, § 346, n. 17.

16) D., 26, 1, *de tut.*, 6 pr.; D., *h. t.*, 13.

facă *auctoritatis interpositio*. Aceasta interpunere s'o facă de bună voie, prin viu grai, prin vorbe anumite (*verbis solemnibus*) și pur și simplu, fără de termin și fără de condiție ¹⁷.

În cazul, în care sunt *mai mulți tutori*, adică în cazul în care avem de a face cu *cotutori*, atunci, înainte de Justinian, cotutorii legitimi trebuiau, ca toți să interpună *auctoritas*; pe când în cazul cotutorilor testamentari, ori ai celor dativi eră deajuns, ca numai unul să interpună *auctoritas*. De la Justinian este deajuns ca unul din cotutorii, de orice fel ar fi ei, să facă *auctoritatis interpositio* ¹⁸.

Tutorul, când este sau parte interesată la actul, care se face, sau adversar al pupilului într'un proces, nu poate să completeze capacitatea impuberului: *Ipse tutor in re sua auctor esse non potest*¹⁹. — De aceea, dacă sunt mai mulți tutori, atunci unul din cei neinteresăți completează capacitatea²⁰. Iar dacă este un singur tutor numai, atunci în dreptul vechiu se numește un tutor *ad hoc*, iar în dreptul nou se numește un curator²¹.

II. *Gestio*.

1) *Gestio*, la tutelă, este facerea de acte juridice în timpul tutelei de către tutor în numele lui propriu pentru pupil cu sarcina de a da socoteli (*rationes reddere*) la sfârșitul tutelei²².

2) *Gestio* este de două feluri: Necesară și voluntară.

Gestio necesară este aceea, pe care tutorul trebuie s'o facă. Aceasta se întâmplă:

Când impuberul este *infans*. Acesta, neavând voință, n'are în general nici capacitatea de *agere*. — În mod excepțional, tutorul poate să primească în numele pupilului o moștenire lăsată acestuia, p. c. și o moștenire fideicomisară (*hereditas fideicommissaria*), pe care apoi s'o treacă celui îndrituit ²³.

17) D., *h. t.*, 8, 9 § 5, 6, 17; J., *h. t.*, § 2; D., 26, 1, *de tut.* 1 § 2.

18) Ulpian, *Regulae*, 11 § 26; C., 5, 40, *si ex pluribus tut.*, 1: C., 5, 59, *de auctor. praest.*, 5.

19) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 1 pr., 5 pr., 7 pr.

20) D., 26, 2, *de test. tut.*, 24; D., 26, 8, *de auct. tut.*, 5 pr. și § 2, 7

21) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 1 pr., 5 pr., și §§ 2 și 6, 7; C., 5, 44, *de in litem dando tut.*

22) Ulpian, *Regulae*, 11 § 25.

23) C., 6, 30, *de jure delib.* 18 §§ 2 și 4; D., 36, 1, *ad. SC. Trebell.*, 38 (37) § 1; C., *eod.*, 7, pr.

Când impuberul este *infantiae proximus*. Acesta poate face numai acte de dobândire, prin care își îmbunătățește starea. De aceea, când e vorba de o acceptilație, ori de numirea unui procurator pentru procese, pe care el nu le poate face nici singur, nici *tutore auctore*, fiindcă este absolut incapabil pentru aceste acte, tutorul trebuie să le facă²⁴.

2) *Gestio voluntară* este aceea, pe care tutorul, dacă voește, o poate face ori când, chiar dacă pupilul nu-i nici *infans*, nici *infantiae proximus*.

III. Auctoritas și gestio produc efecte deosebite:

În caz de *auctoritatis interpositio*, toate îndrituirile și toate îndatoririle izvorâte din actele făcute privesc pe pupil, fiindcă au fost făcute în numele lui.

În caz de *gestio*, toate îndrituirile și toate îndatoririle izvorâte din actele făcute privesc pe tutor, fiindcă el le-a făcut în numele său²⁴.

Pupilul poate dobândi dela tutor îndrituirile de mai sus p. c. și acțiunile lor, la început, prin *cessio actionum*; iar mai târziu fără de cesiune formală, prin *utiles actiones (quasi ex jure cesso)*, dacă tutorul nu întrecuse marginile puterilor sale²⁵.

Pupilul nu este răspunzător nici de dolul nici de culpa tutorului și nici nu poate trage foloase din dolul și culpa acestuia²⁶.

Dar, pupilul este impuber. Impuberii sunt minori. Minorii pot cere *in integrum restitutio*. Deci, și pupiii pot cere *in integrum restitutio* atât în caz de *auctoritas*, cât și în caz de *gestio*²⁷.

§ 382 Îndatoririle tutorului¹.

A. Tutorul, când intră în funcție, *trebuie* să jure, că va administra bine².—Dacă e tutor legitim, *trebuie* să garanteze conservarea bunurilor pupilului prin fidejutori solvabili (*satisfactio*

24) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 1 § 2. pr.

25) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 2 pr., 9 pr.; D., 26, 9, *quando ex facto tut.* 2, 6, 7; C., *eod.*, 2 și 4.

26) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 61; D., 26, 9, *quando ex facto tut.* 1, 3 și 4,

27) D., 4, 1, *de in int. rest.*, 8; D. 4, 4, *minoribus*, 16, pr., 29 pr., 34 § 1. 47 pr., 49; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 25; C., 5, 25, *si tutor vel curator intervenerit*; C., 2, 28, *si adversus vendit.*, 2; C., 5, 71, *de praed. et aliis reb. min.*, 2 și 11.

1) D., 26, 7, *de adm. et periculo tutorum*; C., 5, 37, *de adm. tut. et curat.*

2) *Novella*, 72, cap. 2 și 8.

rem pupilli salvam forre); iar dacă refuză, poate fi constrâns la aceasta prin *pignoris capio* și poate să fie destituit ca suspect.— Tutorii testamentarii și dativi n'au această obligație, fiindcă alegerea lor de către tată ori ancheta magistratului sunt garanții îndestulătoare³.— În sfârșit, dacă nu de la Sever, cel puțin de la Constantin, pupilul are o ipotecă legală asupra tuturor bunurilor tutorilor, pentru asigurarea obligațiilor, care pot izvorî din administrarea tutelei⁴.

B. El *trebuie* să facă un inventar amănunțit și exact de bunurile pupilului⁵.

C. Tutorul pentru administrarea sa răspunde de *culpa levis*, deși nu trage nici un folos; dar, fiindcă nu poate refuză tutela deferită, se bucură de *diligentiam qualem in suis rebus adhibere solet*⁶. Mai mult de cât atâta: Când cumpără imobile, ca să nu lase neîntrebuințați banii pupilului, e răspunzător numai de *culpa lata*⁷.

D. Am zis, că tutorul *trebuie* să administreze bine. — În această privință deosebim cazul, când exista numai un singur tutor, de acela, când există cotutori.

I. Când există un sigur tutor.

În dreptul vechiu tutorul avea cea mai mare libertate de a administra, rămânând, bine înțeles, răspunzător de actele *sale*⁸.

Dar, din timpul Severilor, această libertate a fost supusă unor mărginiri și anume:

1) *In ce privește încasarea creanțelor pupilului*: Tutorul de la Justinian, nu mai poate da chitanță singur, ci numai cu încuviințarea magistratului competent. — Prin abatere poate da chitanță singur numai pentru veniturile obișnuite pe trei ani cel

3) Cajus, 1 §§ 199 și urm.; J., 1, 20, *de Atiliano tut.*, § 5; J., 1, 24, *de satisdat. tut.*, pr. și § 3; D., 26, 2, *de test. tut.*, 17, pr.; D., 26, 3, *de confirm. tut.*, 2 pr., 3, 5, 11 § 1; D., 26, 4, *de legit. tut.*, 5 pr. și § 1; D., 26, 5, *de tut. datis*, 13 § 1, 2; D., *h. t.*, 1. pr.; D., 27, 7, *de fidejuss. tut.*

4) *Vatic. fragm.*, 249; C., 5, 30. *de legit. tut.*, 5; C., *h. t.*, 20, 21 și 23; Novella 118, cap. 5.

5) D., *h. t.*, 7, pr., 57; C., *h. t.*, 24; C., 5, 51, *arbitrium tut.*, 3.

6) D., *h. t.*, 33, pr., 57; pr.; C., 5, 51, *arb. tut.*, 7; D., 27, 3, *de tute-lae act.*, 1 pr.; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 23.

7) D., *h. t.*, 7 § 2.

8) D., *h. t.*, 12 § 1, 22, 27, 46 § 5; D., 12, 1, *de jurejurando*, 17 § 2.

mult, a căror valoare nu întrece suma de 100 de solizi⁹.

2) *In ce privește întrebuințarea banilor pupilului*: După șase luni de la intrarea în funcție, iar pe urmă după două luni de la încasarea banilor, tutorul trebuie sau să cumpere imobile cu acei bani, sau să dea banii cu dobândă. Dacă nu pășește astfel, plătește dobândă *legală*¹⁰. Iar, dacă întrebuințează banii în folosul său, plătește dobândă de 12 0/0¹¹ !

3) *In ce privește înstreinarea bunurilor pupilului*: La'nceput tutorul putea să le înstreineze, dar nu cu titlu gratuit¹².—De la Sever și Caracalla nu poate înstreina de bună voie imobilele cultivate p. c. și pe acele aducătoare de venituri de cât cu încuviințarea magistratului, ori a împăratului, acordată pentru cauză de nevoie urgentă și în urma unei anchete. Dar, nu-i nevoie de această încuviințare, dacă părinții prin testament sau au acordat. sau au îngăduit înstreinarea¹³.—De la Constantin, toate bunurile, ce pot fi păstrate, afară de haine și de animale nefolositoare, nu pot fi înstreinate. De la Justinian pot fi înstrăinate și fructele bunurilor pupilului¹⁴.

Instrăinarea contrară opririlor de mai sus e nulă de drept și nu poate servi de bază nici usucapiunei¹⁵. De aceea, pupilul prin *rei vindicatio*, poate cere înapoi lucrurile înstreinate, afară numai dacă, după ce a ajuns major, n'a ratificat înstreinările, ori dacă după această epocă, sau a lăsat să treacă cinci ani fără să le atace, sau fiind vorba de o înstreinare, care nu putea să fie încuviințată de magistrat, a lăsat să treacă 10 ani, *inter praesentes* și 20 de ani *inter absentes*¹⁶.

9) Cajus, 2 § 84; J., 2, 8, *quibus alienare licet*, § 2; D., *h. t.*, 46 § 5; D., 46, 3, *de solut.*, 14 § 1; C., 5, 37, *de adm. tut.*, 25 și 27.

10) D., *h. t.*, 3 § 2, 5 pr., 7 §§ 3, 7 și 11, 13 § 2, 15; C., *h. t.*, 24; C., 5, 56, *de usuris pupill.*, 3; Cf. *Novella* 72, cap. 6.

11) D., *h. t.*, 7 §§ 4, 8, 11 și 12, 54; C., 5, 56, *de usuris pupil.*, 1.

12) D., *h. t.*, 22, 46 § 7; C., *h. t.*, 16.

13) D., 27, 9, *de rebus eor. qui sub tut.*, 1 §§ 2 și 12, 3 § 1, 5 § 14, 11, 13; C., 5, 72, *quando decreto opus non est*, 2; C., 7, 26, *de usucap. pro emptore*, 2.

14) C., *h. t.*, 22, 28 § 5.

15) D., *h. t.*, 1 § 2, 7 § 3, 8 § 1, 13; C., 5, 71, *de praediis et aliis rebus*, 15 și 16; C., 5, 73, *si quis ignorans rem minorem esse*, 2 și 3.

16) C., 5, 74, *si major factus alienationem factam sine decreto ratam habuerit*, 3. V. Vol. I, 1, § 79, n. 6, p. 384.

Chiar în contra înstrăinărilor făcute regulat și cu încuviințarea magistratului pupilul poate să obțină *in integrum restitutio* ¹⁷.

II. Când există cotutori.

1) Se poate întâmpla, ca sau testatorul, sau magistratul să *împartă administrarea înire cotutori*. În acest caz, fiecare cotutor este răspunzător numai pentru administrarea sa; totuși trebuie să supravegheze administrarea celorlalți ¹⁸.

Se poate, ca sau testatorul, sau magistratul să *încredințeze administrarea tutelei numai unuia din cotutori*. Atunci, numai acesta are administrarea (*gestio*) și numai el singur este răspunzător; iar ceilalți cotutori sunt numiți *honorarii* și trebuie să supravegheze numai pe cel însărcinat cu administrarea; iar dacă fac vreun act de administrare, sunt răspunzători în gradul cel mai mare ¹⁹.

Dacă nici nu s'a *împărțit* administrarea și nici n'a fost *încredințată* unui singur cotutor, atunci toți cotutorii sunt răspunzători *in solidum* de administrare și nu pot încheia între ei nici un act, prin care să-și micșoreze răspunderea ²⁰.

2) Când cotutorii sunt sau *testamentari*, sau *dativi*, fiecare din ei, în virtutea dreptului pretorian, poate să ofere garanție și să ceară el administrarea. — Dar, dacă un altul dintre ei oferă și el garanție, atunci acesta e preferat celui dintâi. — Dacă nici unul nu oferă garanție, administratorul este ales de majoritatea colegilor; iar dacă acești nu se'nțeleg între ei, administratorul e numit de autoritate ²¹.

3) Când averea pupilului se găsește în mai multe provincii și deci formează mai multe mase, se numește câte un tutor pentru fiecare masă, așa că fiecare masă are o administrare deosebită și între tutori nu există nici obligația de răspundere *in solidum* și nici obligația de supraveghere ²².

17) V. mai sus § 381, n. 27, p. 721.

18) D., *h. t.*, 3; D., 46, 3, *de solut.*, 14 § 1; C., 5, 52, *de divid. tut.*, 2;

19) C., *h. t.*, 3 § 2, 27; D., 41, 4, *pro emtore*, 7 § 3; D., 47, 2, *de furtis*, 56 § 4; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, § 2; D., 26, 8, *de auct. tut.*, 4; D., 46, 3, *de solut.*, 14 § 1.

20) D., *h. t.*, 18 8 1, 38, 39 § 11, 42, 55; C., 5, 52, *de divid. tut.*, 2 și 3.

21) J., 1, 24, *de satisdat. tut.*, § 1; D., 26, 2, *de testam. tut.*, 17, 18, 19 § 1; D., *h. t.*, 3 §§ 1, 3, 7 și 8; D., 26, 4, *de legit. tut.*, 5 §§ 2 și 3; C., 5, 42, *de tutore qui satis non det*, 4.

22) *Vatic fragm.*, 229; D., 26, 2, *de testam. tut.*, 15; D., 25, 5, *de tutor. datis*, 26, pr.; D., 27, 1, *de excusat.*, 21 § 2.

D. Tutorul trebuie să îngrijească de educația și învățătura pupilului: În această privință, tutorul ține seamă de învățăturile lăsate de *paterfamilias* și în lipsa acestora, mama are direcția; dar, el contribuie numai cu banii și poate cere, ca magistratul să fixeze suma, care să fie destinată pentru educație și învățatură²³.

§. 383, *Incetarea tutelei impuberilor*¹.

Această tutelă poate să înceteze sau cu totul, sau să fie înlocuită cu o nouă tutelă.

A. *Incetarea cu totul a tutelei.*

Aceasta se întâmplă din pricini privitoare pe *pupil* și anume:

1) *Moartea fizică*. În acest caz tutela nu mai are asupra cui să se exerciteze².

2) *Moartea juridică* sau *capitis deminutio*, fie *magna*, fie *minima*. În acest caz pupilul încetează să mai fie *sui juris*³.

3) *Ajungerea la pubertate* a pupilului *bărbat*⁴. — Dar, în acest caz, deși tutela încetează, tutorul trebuie să sfârșească afacerile începute și să facă pe pupil să-și ia un curator. El nu-i obligat să primească să fie curator, ci e scutit, tocmai pentru că fusese tutor; dar, trebuie să asiste pe pupil în procesele pendente, până i se numește un curator⁵.

B. *Inlocuirea tutelei vechi prin o tutelă nouă.*

Aceasta se întâmplă din pricini privitoare pe *tutor* și anume:

1) *Moartea fizică și capitis deminutio magna*. Dar, în acest caz moștenitorii tutorului trebuie, până ce noul tutor va intra în funcție, să facă actele de administrație *indispensabile*⁶. — Mi-

23) D., 27, 2, *ubi pupillus educari*, 1, 3 și 5; C., 5, 49, *de administr. et peric. tut.*, 12 § 3; C., 5, 50, *de alim. pupil. praest.*, 2.

1) J., 1, 22, *quibus modis tut. fin.*; C., 5, 60, *quando tut. vel curat. esse desinant*.

2) D., 27, 3, *de tut. act.*, 4 pr.

3) Cajus, 1 § 170; J., *h. t.*, §§ 1, 3 și 4; D., 26, 1, *de tut.*, 14.

4) Cajus, 1, §§ 145 și 196; J., *h. t.*, pr.; D., 27, 3, *de tut. act.*, 4 pr.

5) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 5 § 5; *Vatic. fragm.*, 188, 200; J., 1, 25, *de excusat.*, § 18; C., 5, 62, *eod.*, 20. — V. Maynz, I. c., III § 349, n. 4.

6) Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 9—12; J., *h. t.* § 3, D., 27, 3, *de tut. act.*, 4 pr., D., 26, 1, *de tut.*, 14 și 15.

nima capitis deminutio a tutorului nu atrage încetarea tutelei, fiindcă un *filiusfamilias* poate să fie tutor. Dar, în dreptul vechiu, dacă tutorul era tutor legitim și dacă prin această *capitis deminutio* pierdea calitatea de agnat, tutela încetă ⁷.

2) *Sosirea termenului*, ori *împlinirea condiției*, dacă tutela fusese înființată *ad diem*, ori *ad condicionem* ⁸.

3) *Demisionarea tutorului*. În dreptul vechiu se pare, că tutorul poate să demisioneze, ori când voește. În dreptul nou el nu poate demisiona, de cât în caz de boală și de cusururi fizice supravenite, după ce primise tutela; în caz de absență pentru afacerile publice; în caz de schimbare de domiciliu și în caz de intrare în sfatul împărătesc ⁹.

4) *Incapacități supravenite ale tutorului* și anume: Căsătoria de a doua oară a mamei tutrice. — Inebunirea tutorului în timpul tutelei, Dar, în acest caz se numește numai *vremelnic* un alt tutor, tutor interimar ¹⁰.

5) *Destituirea tutorului (remotio)*. Când tutorul ajunge suspect (*suspectus*) poate fi destituit ¹¹.

El ajunge suspect, dacă în împlinirea funcțiilor sale se face vinovat sau de dol, sau de *culpa lata*, p. c. și dacă este temere, că administrarea sa va fi păgubitoare pentru pupil din pricina purtării ori nepriceperii sale ¹².

Pentru destituirea unui tutor suspect, legea celor 12 table dă o acțiune quasi publică. Aceasta *poate* fi intentată de oricine se interesează de pupil. Ea *trebuie* să fie intentată de cotutori. Nu poate fi intentată de pupil. Dar autoritatea competentă poate pași *ex officio* ¹³

7) D., 4, 5, *de cap. minut.*, 7 pr.; D., 26, 4, *de leg. tut.*, 5 § 5; D., 27, 3, *de tut. act.*, 11.

8) J., 1, 20, *de Atil. tut.*, §§ 1 și 2; J., *h. t.*, §§ 2 și 5.

9) Ulpian, *Regulae*, 11 § 17; Cajus, 1 § 182; J., *h. t.*, § 6. D., 27, 1, *de excusat.*, 10 §§ 2 și 8, 11, 12 pr. și § 1, 30, 40 pr.; J., 1, 25, *eod.*, § 2; D., 27, 3, *de tut. act.*, 7, pr.; D., 4, 4, *de minoribus*, 11 § 2.

10) *Novella* 22, cap. 40; *Novella* 94, cap. 2; D., 27, 1, *de excusat.*, 10 § 8, 12;

11) J., 1, 26, *de suspect. tut. vel curat.*; D., 26, 10, *eod.*; C., 5, 43, *eod.*

12) D., 27, 2, *ubi pupillus educari*, 6; D., *h. t.*, 6, 7, 3 §§ 8 și urm. C., *h. t.*, 3, 5 și 6.

Intentarea acțiunii are de *efect* suspendarea tutorului suspect și înlocuirea lui cu unul provizoriu¹⁴.

Admiterea acțiunii are de *efect* destituirea tutorului și înlocuirea lui de infamie. — Tutorul *destituit* este înlocuit printr'un nou tutor numit de autoritate. Dar, dacă el este sau patron, sau rudă de aproape al pupilului, se poate să nu fie destituit, ci să i se dea numai un curator de ajutor¹⁵.—În dreptul vechiu tutorul suspect condamnat, dacă nu e patronul pupilului ajunge infam. În dreptul nou condamnarea numai pentru neglijență (culpă) n'a trage infamia¹⁶.

Respingerea acțiunii, adică achitarea tutorului acuzat ca suspect, are de *efect*, ca el să fie reintegrat în funcția sa¹⁷.

Dacă tutela se sfârșește înainte de pronunțarea hotărârii, acțiunea quasi publică se stânge¹⁸.

§. 384. Acțiunile izvorând din tutelă¹.

Numai administrarea tutelei (*gestio*), dar nu și *auctoritatis interpositio*, dă naștere la acțiuni.

Administrarea tutelei se aseamănă cu administrarea, pe care o întâlnim în cazul unui mandat. Tutorul se *aseamănă* numai cu un mandatar; dar, nu-i mandatar, fiindcă acesta consimte la primirea mandatului, pe când tutorul este însărcinat sau de *paterfamilias*, sau de lege, sau de autoritate.—Azi el este numit mandatar legal.

Administrarea tutelei, asemănându-se cu administrarea de la mandat, și obligațiile tutorului se aseamănă cu acelea ale man-

13) J., *h. t.*, pr. și § 3; D., *h. t.*, 1 §§ 3, 6 și 7, 3 pr. și §§ 1 și 4, 5, 7 pr., 12; C., *h. t.*, 6 și 8; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 3 § 2, 7 § 14, 14, 21; C., 5, 55, *si tutor*, 1; D., 27, 3, *de tut. act.*, 1 § 15; C., 5, 38, *de peric. tut.*, 1 C., 5, 52, *de divid. tut.*, 2.

14) Cajus, 1 § 182; J., *h. t.*, § 7; D., 46, 3, *de solut.*, 14 § 1; C., *h. t.* 7.

15) Cajus, 1 § 182; D., *h. t.*, 9, 11 §§ 1 și 2, C., *h. t.*, 6.

16) J., *h. t.*, §§ 1, 2 și 3; D., *h. t.*, 1 §§ 3, 4 și 5, 3 §§ 5, 12 și 18, 4, 6—9; C., *h. t.*, 9.

17) V. mai sus n. 14.

18) J., *h. t.*, § 8; D., *h. t.*, 3 §§ 5—11, 11; C., *h.*, 1 *in fine*.

1) D., 27, 3, *de tutelae et rationibus distrahendis actione*; C., 5, 51, *arbitrium tutelae*.

datarului și de aceea se zice, că nasc *quasi ex contractu*. Deci, după cum la mandat avem *actio mandati directa* și *a. mandati contraria*, avem și la tutelă *actio tutelae directa*, pe care o are pupilul, și *a. tutelae contraria*, pe care o are tutorul. — Pupilul, afară de *a. tutelae directa*, mai are și *actio de rationibus distrahendis* și alte acțiuni subsidiare, p. c. și alte îndrituiri.

A. Acțiunile și celelalte îndrituiri, pe care le are pupilul.

1. *Actio tutelae directa*.

Ea nu poate fi intentată de cât după încetarea tutelei ².

Reclamant este pupilul. Moștenitori săi deasemenea pot fi reclamanți.

Pârât este tutorul. Moștenitorii tutorului deasemenea pot fi pârâți. Chiar *paterfamilias* al tutorului poate fi uneori pârât ³.

Această acțiune are de scop, ca tutorul să dea socoteală de administrare (*rationes reddere*), adică să dea pupilului tot, ce a primit pentru el, împreună cu fructele culese, p. c. și cu acelea, pe care a neglijat să le culegă ⁴.

Tutorul este răspunzător de orice culpa, deși nu trage nici un folos din administrarea sa. Dar, poate invoca *deligentiam qualem in suis rebus adhibere solet*, afară numai dacă e unul din cotutorii, care s'a oferit singur să administreze ⁵. — Moștenitorii tutorului răspund în totdeauna numai de *culpa lata* ⁶. — Tutorul, ca și toată lumea, răspunde de dolul său; iar condamnarea pentru dol atrage infamia.

Când sunt mai mulți cotutori răspunzători *in solidum*, fie care poate invoca *beneficium ordinis*, *beneficium divisionis* și *beneficium cedendarum actionum*. — Prin *beneficium ordinis* cere, ca *actio tutelae directa* să fie îndreptată contra aceluia dintre ei, care a administrat singur. Dar, cotutorii nu mai pot invoca acest beneficiu, dacă înșiși au încredințat administrarea unuia

2) Cajus, 1 § 191; J., 1, 20 *de Attil. tut.*, § 7; D., *h. t.*, 1 §§ 16 și 19—24, 2, 4 pr.; D., 27, 4, *de contr. tut. act.*, 2.

3) D., 26, 1, *de tutelis*, 7; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 21.

4) Cajus, 4 § 62. J., 4, 6, *de act.*, § 28; D., *h. t.*, 1 § 3; C. *h. t.*, 9.

5) D., 47, 2, *de furtis*, 53 § 3. V. mai sus § 382, n. 6 și 7.

6) D., *h. t.*, 1 § 16, 39 § 6; D., 27, 7, *de fidejuss. et nominat.*, 1, 4 pr. și § 2, 4 § 1, 8 § 1; D., 27, 8, *de magistr. conveniendis*, 4; C. 5, 54, *de hered. tut.*, D., 26, 7, *de adm. tut.*; 39 § 6.

singur dintre ei și au primit garanție pentru aceasta ⁷. — Prin *beneficium divisionis* cere, ca obligațiile rezultând din administrarea comună să fie împărțite între toți cotutorii, care sunt solvabili în clipa, în care încetează tutela ⁸.— Prin *beneficium cedendarum actionum*, cere, ca să i se cedeze de pupil acțiunile, pe care le are contra celorlalți cotutori ⁹. Dar, el poate reclama contra acestora și *quasi ex jure cesso* ¹⁰.

În această acțiune judecătorul are o latitudine mare de apreciere, de aceea procesul e numit *arbitrium tutelae* ¹¹.

II. *Actio de rationibus distrahendis*.

Această acțiune, care se pare, că există, din vremea celor 12 table ¹², se dă, când tutorul a sustras bunuri de ale pupilului ¹³.

Reclamant este pupilul. Moștenitori săi deasemenea pot fi reclamanți.

Pârât este numai tutorul, nu și moștenitori săi.

Acțiunea are de scop, ca tutorul să dea înapoi pupilului de două ori cât a sustras ¹⁴.

Condamnarea atrage infamia.

Pupilul nu poate intenta și *a. tutelae directa* și *a. de rationibus distrahendis*. Există cumul *electiv* între aceste acțiuni.

III. *Acțiuni subsidiare*.

Pupilul poate intenta diferite acțiuni contra altor persoane de cât tutorul, care a administrat, și anume:

1) În contra fidejursorilor, care au garantat administrarea tutorului ¹⁵. Dacă sunt mai mulți fidejusori, ei nu se mai bucură de *beneficium divisionis* ¹⁶.

7) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 55 § 2; C., *h. t.*, 6; C., 5, 52, *de dividenda tut.*, 3; C., 5, 54, *de hered. tut.* 2.

8) D., *h. t.*, 1 §§ 11 și 12; C., 5, 52, *de dividend. tut.*, 1.

9) D., *h. t.*, 1 §§ 13, 14, și 18; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 24; D., 46, 3, *de solut.*, 76, 95, § 10; C., 5, 51, *arbitrium tut.*, 6 *in fine.*; C., 5, 52, *de divid. tut.*, 2^a; C., 5, 58, *de contratio judicio tut.*, 1 și 2; C., 8, 41, *de fidejuss.* 11.

10) D., *h. t.*, 1 § 13; C., 5, 58, *de contrario judic. tut.* 2.

11) Cicero, *de officiis*, III, 15. 17. — V. mai sus n. 4.

12) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 55 § 1.

13) D., 27, 3, *h. t.*, 1 §§ 20 și urm., 2; C., 5, 53, *de in litem jurando*.

14) D., *h. t.*, 1 §§ 19—24, 2; Paul, *Sententiae*, II, 30.

15) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 16 § 4; D., 27, 7, *de fidejuss. et nominat.*, 4 § 3, 5, 6, 7; C., 5, 57, *de fidejuss. tut et curat.*

16) D., 46, 6, *rem pupilli salvam fore*, 12.

2) Incontra acelor, care au recomandat pe tutor și care, întrebați de magistrat au afirmat aptitudinea, ori solvabilitatea tutorului (*contra nominatores et affirmatores*), dacă recursul în contra fidejursorilor n'a fost îndestulător¹⁷.

3) Contra magistraților, care s'au făcut vinovați de negligență cu prilejul tutelei, dacă recursul precedent n'a fost îndestulător. — În cazul în care ei s'au făcut vinovați de greșeli grave, și moștenitori lor sunt răspunzători¹⁸.

4) În sfârșit, contra tutorilor honorari, dacă n'au supravegheat pe tutorul, care a administrat, ori dacă au neglijat să-l dea în judecată ca suspect¹⁹.

IV. Alte îndrituiri.

1) Pupilul, când execută îndrituirile sale, dacă vine în concurență cu alți creditori ai tutorului, are *privilegium exigendi*, adică trece înainte acelor creditori. Acest privilegiu este personal, nu trece nici la moștenitorii, nici la cesionarii pupilului²⁰.

2) Din vremea împăraților pupilul are o ipotecă legală și *generală* asupra bunurilor tutorului, pentru a fi asigurat de buna administrare a tutorului, putând intentă *actio hypothecaria* contra tuturor²¹.

3) De la Alexandru Sever pupili au și o ipotecă *specială* asupra bunurilor, pe care un tutor neautorizat le-a cumpărat cu bani lor .

4) În sfârșit, pupili au chiar o *utilis rei vindicatio*, ca să reclame bunurile cumpărate cu banii lor, ca și cum le-ar fi cumpărat ei înșiși²³.

17) D., 27, 7, *de fidejuss. et nominat.*, 24 § 3; D., 27, 8, *de magistr. conveniendis*, 1 §§ 2 și 5; C., 5, 59, *de auctor. praestanda*, 5; C., 5, 75, *de magistr. conv.*, 1, 4 și 5.

18) J., 1, 24, *de satisdat. tut.*, §§ 2 și 4; D., 26, 3, *de confirm. tut.*, 5; D., 27, 8, *de magistr. conv.*, 1 pr. și §§ 2, 3, 4, 5, 6 și 12, 7; C., 5, 75, *eod.* 2.

19) D., 26, 10, *de suspectis tut.*, 3, 5; D., *h. t.*, 1, 15; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 3 § 2; C., 5, 43, *de suspect.*, 8; C., 5, 38, *de peric. tut.*, 1; C., 5, 52, *de divid. tut.*, 2.

20) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 42, 44 § 1; D. *h. t.*, 25; D., 42, 5, *de rebus ex auctorit. jud. poss.*, 19 § 1, 20—23.

21) C., 5, 37, *de adm. tut.*, 20.

22) D., 20, 4, *qui potiores*, 7 pr.; D., 27, 9, *de reb. eor. qui sub tut.*, 3 pr.; C., 7, 8, *de servo pign. dato manum.*, 6.

23) D., 26, 9, *quando ex facto tut.*, 2; C., 5, 51, *arbitrium tut.*, 3; C., 3, 32, *de rei vindic.*, 8.

B. Acțiunile, pe care le are tutorul.

I. Actio tutelae contraria.

Reclamant în această acțiune este tutorul. Moștenitorii săi deasemenea pot fi reclamanți²⁴.

Pârât este pupilul. Moștenitorii acestuia și ei pot fi pârâți²⁴.

Această acțiune are de *scop*, ca să se înapoieze tutorului toate cheltuelile făcute sau pentru pupil sau pentru administrarea averii lui²⁵, și ca tutorul să fie deslegat de obligațiile, ce și le-a luat față de un al treilea în interesul pupilului²⁶.

II. Tutorul rare ori are nevoie să-și valorifice îndrituirile de mai sus prin *a. tutelae contraria*; căci, de regulă, le poate valorifica ori printr'o excepție opusă acțiunei directe a pupilului, ori uneori, dacă se găsesc întrunite elementele necesare, prin compensație opusă aceleiaș acțiuni²⁷.

C. Auctoritatis interpositio a tutorului nu dă naștere la nici o acțiune, fiindcă n'atrage nici o responsabilitate.

§. 385. *Quasi tutor: Protutor. Falsus tutor*¹.

A. Quasi tutor este o persoană, care nu-i tutor, dar care lucrează, ca și cum ar fi tutor. — El poate fi de două feluri: *Protutor*, ori *falsus tutor*. — Protutorul este quasi tutorul de bună credință. *Falsus tutor* este quasi tutorul de rea credință².

B. Actele făcute de pupil cu *auctoritatis interpositio* a unui quasi tutor p. c. și administrarea acestuia produc efecte atât față de pupil, cât și față de quasi tutor și de cei de al treilea.

I. Efectele față de pupil.

Toate aceste acte nu sunt valabile, n'au nici o tărie *pentru*

24) D. I 27, 4, *de contraria act. tut.* 1 pr.

25) D., 27, 4, *de contr. act. tut.*, 1 § 5. 3 §§ 1, 4, 7 și 8; D., 27, 2, *ubi pupil. educari*, 2 și 3; C., 5, 50, *de alimentis pupillo praest.* 2; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 33 § 3; D., *h. t.*, 1 §§ 8 și 9; C., 5, 37, *de adm. tut.*, 3.

26) D., 27, 4, *de contr. act. tut.*, 6.

27) D., 27, 4, *cit.* 1 § 4.

1) D., 27, 5, *de eo qui pro tutore prove curatore negotia gessit*; D., 27, 6, *quod falso tutore gestum esse dicatur*, C., 5, 45, *de eo qui pro tutore negotia gessit*.

2) V. Maynz, I. c., III, § 353, nota †, p. 176.

pupil. Astfel: Instreinarea unui lucru corporal e nevalabilă; pupilul poate revendică acel lucru. Dar, dacă pupilul a tras foloase din acea înstreinare, i se poate opune *exceptio doli*. — Primirea plăței unei creanțe deasemenea e nevalabilă și pupilul poate reclama din nou plata creanței achitate; dar, dacă el a tras folos din acea plată, i se poate opune *exceptio doli*³.

În caz de administrare a quasitutorului pupilul, dacă are de valorificat îndrituiri contra acestuia, poate intentă o acțiune analoagă cu *actio tutelae directa* și anume *actio directa pro tutela*⁴.

II. Efectele față de quasi tutor.

Deși acesta nu-i tutor, totuși e răspunzător de administrarea sa. — Mai mult de cât atât: *Falsus tutor* răspunde de *omnis culpa*, fără să se bucure de *diligentiam qualem in suis rebus adhibere solet*, fiindcă însuș s'a oferit să administreze⁵.

Îndrituirile, pe care quasitutorul le poate avea față de pupil, pot fi valorificate printr'o acțiune analoagă cu *actio tutelae contraria* și anume *actio contraria pro tutela*⁴.

III. Efecte față de cei de al treilea.

Actele de mai sus sunt nevalabile și pentru cei de al treilea și deci neobligatoare.

Hotărîrea rostită într'un proces, în care pupilul a fost asistat de un quasi tutor, este făr' de obiect.

În urma unor astfel de acte cei de al treilea pot fi păgubiți. De pildă: Un al treilea dă în judecată pe pupil cu o *in personam actio in jus concepta* și înjghebează un *legitimum iudicium*. În dreptul vechiu prin *litis contestatio* în acest proces acțiunea eră stînsă. Cel de al treilea, neaflînd, că persoana, care asistă pe pupil, e un quasitutor, face *litis contestatio* și astfel acțiunea va fi stînsă; el nu va putea începe un nou proces. În dreptul nou, acțiunea de mai sus se poate pierde prin hotărîre — Altă pildă: Cei de al treilea mai pot fi păgubiți, când, în timpul procesului intentat de ei, se împlinește sau usucapiunea, sau prescripția, înainte ca ei să fi putut afla, că pupilul este asistat de un quasi tutor⁶. — În aceste cazuri, dacă e nevoie și dacă acei de

3) D., 27, 5, *h. t.*, 1 § 5, 2; D., 46, 3, *de solut.*, 14 §§ 1 și 2, 34 § 4, 28; D., 27, 9, *de reb. eor. quī sub tut.*, 8 pr; D., 44, 4, *de doli mali*, 24.

4) D., 27, 5, *h. t.*, 1, pr.

5) D., 27, 5, *h. t.*, 1 § 9, 4; D., 47, 2, *de furtis*, 53 § 3.

6) D., 27, 6, *h. t.*, 10.

al treilea vătămați sunt de bună credință, pretorul li acordă *in integrum restitutio* ⁷. — Iar dacă quasi tutorul este un *falsus tutor*, se dă celui de al treilea păgubit o *actio in factum*, pe care o poate intentă numai contra lui *falsus tutor* nu și a moștenitorilor lui ⁸ și cu care timp de un an util poate cere despăgubiri ⁹.

Secția II.

TUTELA FEMEILOR ¹.

§. 386.

A. Femeile, ca toate persoanele, pot fi sau impubere, sau pubere. Dacă sunt impubere și *sui juris*, se găsesc sub tutela impuberilor. Dar, spre deosebire de bărbații *sui juris*, care când ajung puberi, scapă de sub tutelă, femeile *sui juris*, afară de feceoarele vestale, deși ajung pubere, se găsesc, la Romani, în totdeauna sub tutelă, de orice vârstă ar fi. — Numai Bithynienii mai au un soi de tutelă a femeilor ².

B. Pentru a se justifica această tutelă, se invoacă slăbiciunea sexului (*propter sexus infirmitatem*), nestatornicia judecății (*propter animi levitatem*), slăbiciunea voinței (*propter infirmitatem consilii*), ignoranța afacerilor (*propter forensium rerum ignorantiam*) ³. Dar, Cajus recunoaște, că această justificare e mai mult aparentă de cât adevărată (*magis speciosa videtur quam vera*) ⁴.

Adevărata rațiune, pentru care femeile sunt sub tutelă, este păstrarea averii femeiei în familia adgnată linia bărbătească ⁵: În adevăr, o femeie sub tutelă, care ar vrea să facă un act de înstreinare a averii sale, are nevoie de *auctoritatis interpositio* a tutorului său,

7) D., 27, 6, *h. t.*, 1 § 1.

8) D., 27, 6, *h. t.*, 9 § 1.

9) D., 27, 6, *h. t.*, 7, 8 12.

1) V. Maynz, l. c., III, § 355; Girard, l. c., p. 225—227; Cuq, l. c., p. 220—222.

2) Cajus, 1 § 193.

3) Ulpian, *Regulae*, 11 § 1; Cajus, 1 §§ 144 și 190; Cicero, *pro Murena*, cap. 12.

4) Cajus, 1 § 190.

5) Cajus, 1 § 192.

care, după cum am văzut, trebuie să fie dată de bună voie. Deci, tutorul femeiei, care ar vrea să păstreze averea ei în familia adgnată, n'are de cât să refuze *auctoritatis interpositio* a sa, ori de câte ori ea ar vrea să facă un astfel de act de înstreinare.

C. Tutela femeilor (*tutela mulierum*) poate fi, ca și aceea a impuberilor, de trei feluri: Testamentară, legitimă, ori dativă.

I. Tutela testamentară.

1) *Paterfamilias* poate printr'un testament să dea un tutor fiicei de sub puterea sa pentru vremea, când ea va deveni *sui juris*. Tutorii dați prin testament sunt numiți *dativi* ⁶.

2) Soțul unei femei în *manus*, poate: Sau să facă acelaș lucru ca *paterfamilias* de mai sus ⁷. — Sau prin testament să îngăduie soției, ca după ce va ajunge *sui juris*, să-și aleagă de tutor, pe cine va vol. În acest caz i se dă soției *optio tutoris* (alegerea tutorului). Tutorii aleși de femeie sunt numiți *optivi* ⁸.

Optio tutoris poate fi sau *plena*, sau *angusta*. — Ea este *optio plena*, când se îngăduie soției să-și aleagă tutor fără de nici o mărginire, adică ori de câte ori va vol. — *Optio angusta* este aceea, prin care se îngăduie soției să-și aleagă tutor cu oarecare mărginire, d. p. sau numai odată (*Luciae Titiae, uxoris meae, tutoris optionem dumtaxat semel do*), sau numai de două ori (*L. Titiae, uxoris meae, tutoris optionem bis do*).

II. Tutela legitimă.

1) Această tutelă a femeilor nu poate să existe, de cât numai în lipsă de tutelă testamentară, ca și tutela legitimă a impuberilor.

2) Când femeia ajunge *sui juris* prin moartea lui *paterfamilias* al său, atunci *adgnati proximi*, rudele adgnate colaterale cele mai apropiate, adică moștenitorii femeiei, vor fi tutorii ei legitimi ⁹. — Dacă adgnatul, căruia i se cuvine tutela este absent, nebun, ori mut, femeia poate cere un alt tutor de la magistrat, care sau îi numește un suplinitor (*vicarius*), sau chiar un alt tutor ¹⁰.

6) Cajus, 1 §§ 144—147 și 154.

7) Cajus, 1 §§ 148, 149 și 154.

8) Cajus, 1 §§ 150—153 și 154.

9) Cajus, 1 § 165.

10) Cajus, 1 §§ 155—157, 165, 173—181, 192, 195; Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 3, 4 și 20—22; *Vatic. fragm.*, 229.

Desrobitele ajunse *sui juris* au de tutori legitimi pe patronul lor și copii acestuia¹⁰.

Când femeia ajunge *sui juris* prin emancipare de sub puterea părintească, ori de sub *manus*, emancipatorul va fi tutorul ei. — În acest caz, fiindcă *fiducia causa* femeia s'a găsit în *mancipio*, tutorul se numește *tutor fiduciarius*. Dacă însă emancipatorul este *paterfamilias* al femeiei, atunci, pentru respectul ce i se datorește, i se dă tot numele de *tutor legitimus*¹¹.

3) Ori ce tutor legitim poate să delege sarcina sa unei alte persoane, care însă să nu aibă în acelaș timp și calitatea de tutor legitim. Deci, tutela legitimă poate fi cedată. În acest caz tutorul cesionar se numește *tutor cessicius*¹⁶.

Dacă *cessicius tutor* sau moare, sau ajunge incapabil, cesiunea se stânge și tutela se 'ntoarce la cedent, adică la tutorul legitim.

Dacă cedentul (tutorul legitim) sau moare, sau suferă o *capitis deminutio*, atunci *cessicius tutor* pierde tutela, fiindcă delegantul (cedentul) nu mai poate să cedeze nimic.

III. Tutela dativă.

Ca și tutela dativă a impuberilor, tutela dativă a femeilor nu poate să existe decât sau în lipsă de tutelă testamentară, de tutelă legitimă și de tutelă fiduciară, sau dacă tutorul legitim este incapabil, absent, mut, ori nebun. În aceste cazuri femeia poate, în virtutea legilor *Atilia* și *Julia et Titia*, să ceară de la autoritate să i se dea un tutor¹³.

D. La tutela femeilor găsim numai *auctoritatis interpositio*, nu și *gestio*¹⁴.

I. Femeia are nevoie de *auctoritatis interpositio* pentru următoarele acte: Facerea unui testament¹⁵. — Starea în judecată și înjghebarea unui proces prin *legis actio*¹⁶. — Intrarea în *manus* prin *coemptio*¹⁷. — Constituirea unei zestre¹⁸. — Instrăinarea

11) Cajus, 1 §§ 114, 115, 166, 195; Ulpian, *Regulae*, 11 § 5.

12) Cajus 1 §§ 168 și 172; Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 6—8; 19 § 11

13) Cajus, 1 §§ 185—187, 195; Ulpian, *Regulae*, 11 § 18.

14) Cajus, 1 §§ 190 și 191; Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 25 și 27.

15) Cajus, 1 § 192. 2 §§ 112, 113, 115—118, 121 și urm., 3 § 43
Ulpian, *Regulae*, 20 § 15, 29 § 3.

16) Cajus, 1 § 184; Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 24—27.

17) Cajus, 1 §§ 115 și 195.

18) Cajus, 1 §§ 178 și 180; Ulpian, *Regulae*, 11 §§ 20 și 21

de *res Mancipi* ¹⁹.— Facerea unei *in jure cessio* ²⁰.— Facerea unei acceptilații ²⁰. — Desrobirea unui rob ²⁰.— Dobândirea unei moșteniri ²¹. — Obligarea conform cui *jus civile* ²¹. — Facerea oricărui *negotium civile* ²¹.

Ea n'are nevoie de *auctoritatis interpositio*, pentru ca să înstreineze fie *res nec Mancipi*, fie simpla posesie ²². — Totuș aceste acte sunt foarte însemnate. De pildă: Banii sunt *res 'nec Mancipi*. Deci, femeia poate să dea bani cu împrumut, ori să primească plata unei creanțe fără *auctoritatis interpositio* ²³.

II. ²⁴La tutela femeilor, după cum am spus, nu întâlnim *gestio*. De aceea, tutorul n'ajunge răspunzător bănește. — Nu poate fi pârât în *actio tutelae directa*. — Nu poate ajunge suspect și deci nu poate fi destituit ca atare ²⁴.

E. Tutela femeilor încetează:

Prin moartea fizică, ori juridică a femeiei.

Prin pierderea calității de *sui juris* a femeiei în urma sau a unei adrogații, sau a unei *in manum conventio* ²⁵.

F. La început, tutela femeilor corespundea modului de a vedea de pe atunci. — Mai târziu însă, nu mai eră în armonie cu moravurile și de aceea decade.

1. Tutorii legitimi nu pot să fie siliți să facă *auctoritatis interpositio* ²⁶. De pe la sfârșitul Republicei tutorii testamentari și acei dativi (*tutores alterius generis* în opoziție cu tutorii legitimi) pot fi siliți la aceasta ²⁷. — Dar, când un tutor legitim eră mai îndatoritor, femeia făcea o *in manum conventio* cu cine voia ea și astfel scăpă de tutela legitimă. Apoi, acel care o avea în ma-

19) Cajus, 1 § 192, 2 §§ 47 și 80; Ulpian, *Regulae*, 11 § 27; *Vatic. fragm.*, 1, 45, 259.

20) Cajus, 2 § 85, 3§ 171; *Vatic. fragm.* 45.

21) Cajus, 1 §§ 176 și 192, 3 §§ 91 și 108; Ulpian, 11 §§ 22 și 27.

22) Cajus, 2 §§ 81 și 85; Ulpian, *Regulae*, 11 § 27 *in fine*; *Vatic. fragm.*, 1.

23) Cajus, 2 §§ 81 și 85, 3 § 171.

24) Cajus, 1 §§ 190 și 191; Ulpian, *Regulae*, 11 § 23; D., 26, 10, *de suspectis*, 1 § 3, 3 § 4.

25) V. mai sus §§.

26) Cajus, 1 § 192.

27) Cajus, 1 § 190, 2 § 122.

nus o emancipă, ajungea *tutor fiduciarius* și ca orice tutor fiduciar putea fi silit la *auctoritatis interpositio*²⁸.

2) Dela *lex Julia* și *Papia Poppaea* femeile sunt scutite de tutelă, dacă se bucură de *jus liberorum*²⁹. — *Ingenue* trebuie să aibă trei copii. — Desrobitele, dacă au patru copii, scăpă de tutela legi imă; iar, ca să scape de acea testamentară, ori de acea dativă, este de ajuns să aibă trei copii. — Împăratul poa să acorde femeilor *jus liberorum*, chiar dacă n'au copii.

3) Împăratul Claudiu desființează tutela *legitimă* a agnaților *colateralii* asupra femeiei *ingenue*, care ajunsese *sui juris* nu prin mancipație, ci altfel³⁰. — De atunci, tutela femeilor este redusă la trei cazuri: Tutela *legitimă* a lui *parens manumissor*. — Tutela *legitimă* a patronului *manumissor*. — Și, tutela testamentară și tutela dativa, în care tutorii pot fi siliți să facă *auctoritatis interpositio* și care deci erau tutele numai cu numele. — Pe scurt se poate zice, că tu ela femeilor rămăsese numai pentru desrobite și pentru femeile emancipate de *parens* al lor.

4) Într'o constituție a lui Dioclețian și Constanțiu Chlorul tutela femeilor este pomenită pentru cea din urmă oară³¹.

CAP. II.

Curatela.

§. 387. Generalități.

A. Curatela este de mai multe feluri¹: Curatela minorilor, a nebunilor, a râsipitorilor, a infirmilor, a lui *nasciturus*, a im-
puberului, căruia i s'a contestat calitatea de fiu legitim, a captivului, a absentului, a unei *hereditas jacens*, a bunurilor datornicului insolubil în caz de *proscriptio et venditio honorum* și a bunurilor datornicului insolubil în caz de *distractio bonorum*.

²⁸) V. mai sus n. 27. — Cajus, 1 §§ 114, 115 și 195.

²⁹) Cajus, 1 §§ 145 și 194 3 § 44; Ulpian, *Regulae*, 29 § 3.

³⁰) Cajus, 1 §§ 157 și 171; Ulpian, *Regulae*, 11 § 8.

³¹) *Vatic. fragm.* 325, (327).

1) Cf. D., 50, 4, *de muneribus*, 1 § 4.

Curatelele minorilor, a nebunilor și a râsipitorilor se numesc *cura personae*. Celelalte curatele se numesc *cura bonorum*.

B. Afară de aceste curatele mai este și aceea pentru impuberii, care deși au tutor, totuș în mod excepțional pot să aibă și un curator. Aceasta se întâmplă în cazurile următoare :

Când tutorul este bolnav și nu se găsește cu cale să se numească alt tutor ².

Când tutorul este neglijent și totuș nu se voește să i se ia tutela și să se numească alt tutor ³.

Când tutorul este lovit de o incapacitate vremelnică și de scurtă durată și deasemenea nu se voește să se numească alt tutor ⁴.—Acesta se întâmplă, de pildă, dacă între tutor și pupil trebuie să se încheie un act juridic ⁵, dacă tutorul ajunge creditor a pupilului, ori datornic, ori adversar într'un proces ⁶.

Când tutorul este scutit numai deocamdată (vremelnic) ⁷.

Când se judecă validitatea unei cauze de scutire, p. c. și a unei cereri de destituire a tutorului ⁸.

Când pupilul are bunuri în mai multe provincii și tutorul cere scutirea, în ce privește bunurile situate în altă provincie de cât a sa, și dacă pentru bunurile din altă provincie nu se numește un tutor .

Despre aceste cazuri de curatelă pentru impuberi nu vom mai vorbi mai jos.

Secția I.

CURATELA MINORILOR ¹.

§. 388.

A. Știm, că ori ce *puer* este capabil de *agere* ². — Dar fiindcă s'a abuzat de neexperiența puberilor prea tineri, de aceea

2) V. mai sus § 380, n. 14.

3) V. mai sus § 383, n. 15.

4) V. mai sus § 379, n. 5, 7 și 9, p. 715.

5) V. mai sus § 381, n. 21, p. 720.

6) V. mai sus § 379, n. 15, p. 716.

7) J., 1, 25, *de excusat.*, § 2.—V. mai sus § 380, B. 2, n. 5.

8) V. mai sus § 380, D., p. 717; § 383 n. 15, p. 727.

9) V. mai sus § 380, n. 20, p. 717.

1) J., 1, 23, *de curatoribus*; D., 26, 5, *de tutoribus et curatoribus datis*

2) V. Vol. I, § 19, IV, 1, p. 225.

după cum am văzut³, *lex Plaetoria* a venit în ajutorul lor, rânduind, că puberul mai mic de 25 de ani, care, contractând cu altcineva, a fost înșelat de acesta (adică în caz de *circumscriptio adulescentium*), poate să invalideze obligațiile, ce și le-a luat. — Nu se știe precis, ce mijloace se da pentru o astfel de invalidare. Se presupune, că s'ar fi dat două acțiuni și anume: O acțiune penală publică (*judicium publicum rei privatae*) contra înșelătorului, ca să fie condamnat la o amendă. Și, o acțiune, cu ajutorul căruia acel mai mic de 25 de ani putea să obțină sau numai ceea, ce a dat, sau de două ori, ori chiar de trei ori pe atâta, și că această acțiune, cu vremea, a putut ajunge o excepție, *exceptio legis Plaetoriae*: Minorul reclamat de cocontractantul său că n'a executat, poate să se apere opunând această excepție.

B. Consecințele legei *Plaetoria* au fost, după cum știm⁴, că minorii și-au pierdut creditul. De aceea, ei, arătând, că vor să facă un anumit act, care să fie valabil, *pot* cere un curator. — Aceasta eră o facultate acordată minorilor. — De la Marcu Aureliu lucrurile s'au schimbat: Minorii pot cere un curator, *fără să invoace o cauză anumită*⁵. De atunci curatela minorilor capătă un caracter de generalitate și de continuitate, apropiindu-se foarte mult de tutela impuberilor.

C. Deși această curatelă a ajuns să fie generală și continuă, totuș nu urmează de aci, că toți minorii se găsesc sub curatelă⁶.

Sub curatelă se găsesc: Întâi, acei minori, care din pricină că ajunseseră *sui juris*, pe când erau impuberi, se găsiseră sub tutelă, așa că, ajungând puberi și tutela încetând, au trebuit să ceară un curator, pentru ca tutorul să poată da socoteli⁷. — Al doilea, minorii, care vor să facă unul din următoarele patru acte: Să stea în judecată. Să fie adrogat. Să primească o plată. Și să dea o chitanță descărcătoare de obligații⁸.

3) V. Vol. I, 1, § 19, IV, 1, n. 9, p. 225.

4) V. mai sus n. 2 și 3.

5) V. Maynz, I. c., III, § 356, n. 6.

6) Ulpian, *Regulae* 12 § 4; J., *h. t.*, pr.; D., 4, 4, *de minoribus*, 1 § 3, 3 pr.—J., *h. t.*, § 2; D., 3, 3, *de proc.*, 43 § 3; D., *h. t.*, 13 § 2; D., 26, 6 *qui petant tut. vel curat.*, 2 §§ 4 și 5; D., 27, 1, *de excusat.*, 36 § 1; C., 5, 31, *qui petant. tut.* 6. — *Epitome Caji*, 1 § 8.

7) D., 26, 7, *de adm. tut.*, 5 § 5, 33 § 1.

8) J., *h. t.*, § 2; C., 3, 6, *qui legit. person. standi in jud. habent*, 2; C., 5, 31, *qui petant. tut. vel curat.*, 1. — D., 1, 7, *de adopt.*, 8. — D., 4, 4, *de minor.*, 7 § 2, 32; C., 5, 31, *qui petantur tut.*, 7.

Nu se găsesc sub curatelă: Minorii, care ajung] *sui juris*, după ce trecuseră de impubertate și minorii, care nu vor să facă nici unul din cele patru acte de mai sus. Acest din urmă caz se va întâmpla rar de tot.

D. Curatela minorilor este numai *dativă*. Magistratul este acel îndrituit să numească un curator pentru minor; dar, trebuie să țină seamă de recomandația făcută prin testament de tatăl ori mama acestuia⁹.

De regulă, magistratul numește pe curator, după cererea minorului¹⁰.

Dar, sunt cazuri în care curatorul poate fi cerut și de altcineva. Astfel: Dacă minorul fusese sub tutelă, tutorul este îndrituit, sau să facă pe minor să ceară un curator, sau el însuș, la caz de nevoie, să-l ceară, ca să poată să dea socoteli¹¹. — De la Caracalla, persoanele interesate deasemenea pot cere numirea unui curator pentru minor¹².

E. In celelalte privințe această curatelă se aseamănă cu tutela imputerilor. — Astfel, avem aceleași cauze de incapacitate și de scutire de a fi curator. Ba, la curatelă sunt trei mai mult: Tutorul unei persoane nu poate fi obligat să fie și curatorul ei¹³. Soțul nu-i obligat să fie curatorul soției sale. Și nici logodnicul nu-i obligat să fie curatorul logodnicei sale¹⁴.

F. In ce privește capacitatea minorilor deosebim mai multe cazuri :

I. *Orice minor*, fie că are curator, fie că n'are, poate încheia o căsătorie și poate face testament; dar, nu poate fi tutor.

II. *Minorii, care n'au curator*, sunt în general capabili de *agere*. Deci, pot să se oblige, pot înstrăina, pot cere *in integrum restitutio*. Ei se bucură de favoarea, că prescripțiile cele scurte nu curg contra lor și că pot ignora dreptul (fac parte din acei *quibus permissum est jus ignorare*¹⁵).

9) J., *h. t.*, § 1; D., 26, 3, *de confirm. tutor.*, 1 § 3, 2 § 1, 6.

10) D., 26, 6, *qui petant tut.*, 2 §§ 4 și 5; C., 5, 31, *eod.*, 1 și 6.

11) D., 24, 7, *de adm. tut.*, 5 § 5; C., 5, 31, *qui petant. tut.*, 7.

12) D., 4, 4, *de minor.*, 7 § 2; C., 5, 31, *qui petant. tut.*, 1.

13) J., 1, 25, *de excus.*, § 18.

14) J., 1, 25, *de excus.*, § 19; D., 27, 1, *eod.*, 1 § 5.

15) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 101; C., 2, 22, *de in int. restit.*, 3; C., 2, 45, *de his qui veniam aetat.*, 3 *in fine*; C., 5, 71, *de praediis et aliis rebus*, 4, 6, 9, 15 și 16.

Această capacitate suferă schimbare, dacă acești minorii vor să facă vre unul din cele patru acte de mai sus ⁸.

Dela Sever și Caracalla (*oratio Severi et Caracalla*), ei au nevoie de autorizarea magistratului, ca să facă acte de înstreinare ¹⁶.

III. *Minorii, care au curator*, nu mai pot să-și administreze singuri averea: Această administrare o are curatorul lor ¹⁷.—Au nevoie de *consensus* al curatorului lor, ca să facă *aditio* a unei moșteniri ¹⁸. — Nu pot să-și constituie o zestre nici prin *datio*, nici prin *promissio* fără de acel *consensus* ¹⁹.—Înainte de Dioclețian puteau să înstrăineze și să se oblige.—De la Dioclețian nu mai pot să înstrăineze, fiindcă sunt asimilați cu risipitori interziși ²⁰. Dar, este controversată chestiunea dacă de atunci mai pot să se oblige, ori nu. Unul din izvoarele noastre pare a spune, că se pot obliga ²¹, pe când altul spune, că nu ²².

G. Indrituirile și îndatoririle curatorului sunt următoarele:

El n'are *auctoritatis interpositio*, ci numai *consensus*, prin care validează actele, pe care minorul nu le poate face singur. *Consensus* poate fi dat și după facerea actului (*ex post*) ²³.

Curatorul, *dacă vrea*, poate să administreze singur (*gestio voluntară*), ca și tutorul ²⁴. Dar, de la Sever și Caracalla nu poate înstrăina de bună voie imobilele cultivate, p. c. și pe acelea adu-

16) D., 27, 9, *de reb. eor. qui sub tut.*, 1 § 2. — V. mai sus § 382, n. 13, p. 723.

17) *Epitome Caji*, 1 § 8; D., 4, 4, *de minor.*, 1 § 3, 3 pr.; D., 23, 2, *de ritu nupt.*, 20 *in fine*; C., 2, 22, *de in int. rest.*, 3. (Cf. D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 6; C., 5, 4, *de nuptiis*, 8; C., 5, 34, *qui dare tut.*, 11).

18) C., 5, 37, *de adm. tut.*, 26. — V. Maynz, I. c., III, § 356, n. 17 și C., 6, 30, *de jure deliber.*, 12.

19) D., 23, 3, *de jure dot.*, 60 și 61.

20) C., 2, 22, *de in int. rest.*, 3.

21) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 101. — V. Maynz, I. c., III § 356, n. 14.

22) C., 2, 22, *de in int. rest.*, 3: „*cum non absimilis ei habeatur minor curatorem habens, cui a praetore, curatore dato, bonis interdictum est.*— V. Dernburg, I. c., I, § 53, n. 11.

23) D., 26, 8, *de auctoritate et consensu*; D., *eod.*, 19; C., 3, 6, *qui leg. git. pers. standi in judicii habeant*, 2.

24) V. mai sus § 381, A, II, 2, p. 721; D., 26, 7, *de adm. et peric. tut. et curarum*; C., 5, 37, *de adm. tut. vel curatorum*.

cătoare de venituri, ci numai cu autorizarea magistratului, ca și tutorul²⁵.

H. Minorul, pentru asigurarea îndrituirilor sale, are o ipotecă legală generală asupra bunurilor curatorului său și, în caz de insolvabilitate a acestuia, are *privilegium exigendi* față de ceilalți creditori ai lui²⁶.

I. Acțiunile dela curatelă sunt asemenea cu acelea de la tutelă și de aceea se numesc *utiles actiones tutelae*²⁷.— Ele pot fi intentate și 'n cursul curatelei, dacă nu se cere darea de seamă generală²⁸.

La curatelă nu găsim *utiles actiones protutela*. Ele sunt înlocuite cu *negotiorum gestorum actio* ²⁹.

J. Curatela poate să înceteze sau în persoana curatorului, sau în persoana minorului.

In persoana curatorului curatela încetează, dacă el sau moare, sau suferă o *capitis deminutio magna*, sau ajunge suspect³⁰.

In persoana minorului curatela încetează, când el sau ajunge la majorat, sau suferă o *capitis deminutio magna* ³¹.— De asemenea ea mai încetează, când minorul, dela Aurelian încoace, obține *venia aetatis*. Dar, acei, care au obținut'o, tot nu pot să vândă și să ipotecheze imobilele fără autorizarea magistratului, și nu pot să facă donații³². Iar, acei, care n'au obținut'o, pot cere *in integrum restitutio* atât în contra actelor făcute de ei singuri, ori de curator singur, cât și în contra aceloră făcute de ei împreună cu curatorul lor ³³.— În cazul în care, în mod excepțional, un impuber are curator și ajunge la pubertate, vechiul curator trebuie înlocuit cu altul nou ³⁴.

25) V. mai sus n. 16.

26) C., 4, 53, *rem alienam gerentibus*, 1; C., 5, 37, *de adm. tut.*, 20; D., 27, 10, *de curat. fur.*, 15 § 1; D., 42, 5, *de reb. auct.*, 19—22.

27) V. Maynz, I. c., III, § 356, n. 30.

28) D., 27, 3, *de tut. act.*, 4 § 34, 16 § 1; D., 26, 7, *de adm. tut.*, 26; D., 27, 4, *de contr. tut. act.*, 1 § 3; C., 5, 37, *de adm. tut.*, 2 și 14.

29) D., 27, 5, *de eo qui pro tut. prove curatore*, 1 §§ 6 și 7.

30) J., 1, 26, *de susp. tut. vel curat.*, § 4; D., 26, 10 *eod.*, 7 pr.; C., 5, 43, *eod.*, 6 *in fine*.

31) J., *h. t.*, pr.; D., 4, 4, *de minor.*, 1 §§ 2 și 3.

32) Th. C., 2, 17, *qui veniam aetatis*; C., 2, 45 *eod.*, 1; Th. C., 2, 16, *de in integ. rest.* 2; C., 7, 62, *de oppelat.*, 10.

33) D., 4, 4, *de minor.*, 29 § 1, 39 § 1, 44 § 7; C., 2, 35, *si tut. vel curat. interv.*, 2—5.

34) D., 26, 5, *de tutor. et curat.*, 25.

Secția II.

CURATELA NEBUNILOR ¹.

§. 389.

A. Această curatelă (*cura furiosi*) este de două feluri: *Legitima curatio* și *honoraria curatio*.

Legitima curatio. Legea celor 12 table rânduește, că persoanele *sui juris*, care sunt în stare de nebunie, dacă sunt pu-bere, ori dacă sunt minoare fără curator, să fie supravegheate și ocrotite de agnați și *gentiles* ². Acest fel de curatori se numesc *legitimi curatores*.

Honoraria curatio. În lipsă de curatori legitimi, magistratul numește pe curatorul nebunului, ținând seamă de alegerea, pe care tatăl o făcuse prin testamentul său ³. Acest fel de curatori se numesc *honorarii curatores*.

B. Nebunul, când e impuber și are tutor, nu poate avea și curator. Deasemenea când minorul, care are curator, înnebunește, nu se poate înființa *cura furiosi* ⁴.

C. *Indrituirile și îndatoririle* curatorului nebunului sunt :

Fiindcă nebunul, neavând voință, nu poate face nici un act ⁵, curatorul trebuie să administreze singur în numele său propriu, fiind supus la aceleași reguli, ca și tutorul pupilului și curatorul minorului.—La'nceput curatorul, dacă eră adgnat putea să facă acte de înstreinare pentru nebun ⁶. Dar pe urmă, de la Sever și Caracalla, administrarea sa a fost supusă tuturor regulelor de la tutela impuberilor și curatela minorilor ⁷.

Curatorul trebuie de asemenea să îngrijească de persoana, p. c. și de educația nebunului ⁸.

1) D., 27, 10, *de carat. fur.*; C., 5, 70 *de curat. fur.*

2) Cajus, 2, § 64; Ulpian, *Regulae* 12 §§ 1 și 2; J., 1, 23, *de curat.* § 3; D., *h. t.* 13; D., 26, 1, *de tut.*, 3 pr. și § 1; C. *h. t.*, 1.

3) Ulpian, *Regulae*, 11 § 1; J., 1, 23, *de curat.*, § 3; D., 26, 5, *de tut.*, 8 § 3, 12 pr. și § 1; D., *h. t.*, 1, 2, 4, 6, 13, 16; C., *h. t.*, 1, 7 § 5.

4) V. mai sus n. 2, cele două texte din urmă.

5) Cajus, 3 § 106; D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 1 § 12; D., 50, 17, *de reg. juris*, 5 și 40.

6) D., 47, 2, *de furtis*, 56 § 4; D., *h. t.*, 6, 10 § 1.

7) D., 27, 9, *de reb. eor.*, 8 § 1; C., 5, 70, *de curat. fur.*, 2.

8) D., *h. t.*, 7 pr.

D. Nebunul, pentru *asigurarea* îndriturilor sale, are o ipotecă legală generală asupra bunurilor curatorului său, precum și *privilegium exigendi* ⁹.

E. Această curatelă este *suspendată* în timpul intervalelor lucide ale nebunului ¹⁰.

F. Ea se *sfârșește*, dacă nebunul se însdrevenește ¹.

Secția III

CURATELA RISIPITORILOR ¹

§ 390.

A. Paul ne spune, că această curatelă a fost introdusă de moravuri (*moribus*), iar Ulpian ne spune, că legea celor 12 table a autorizat pe magistrat, ca printr'un decret (decretul de interdicție) să ia de la cei risipitori administrarea bunurilor și s'o dea unui adgnat ².

B. *Fundamentul* curatelei risipitorilor este dublu: Apărarea atât a intereselor private, cât și a celor publice:

Interese private. Risipitorul e apărât contra lui însuș de sărăcie. Rudele lui sunt deasemenea apărâte de sărăcie.

Interese publice. Statul e asigurat, că nu va pierde impositele și că deci nu-și va micșorâ veniturile. Deasemenea, statul e apărât, ca să nu întrețină pe risipitorul sărăcit.

C. La început interdicția eră privitoare numai la bunurile dobândite de risipitor de la ascendentul lui (*bona paterna avitaeque*) prin moștenire *ab intestato* ³.

Mai târziu ea s'a întins și la bunurile dobândite de risipitor de la ascendentul lui *prin testament* ⁴.

9) C., *h. t.*, 7 §§ 5 și 6. — V. mai sus § 388, n. 26, p. 742.

10) C., *h. t.*, 6; J., 2, 12, *quibus non est perm. test. fac.*, § 1; D., 28, 1, *qui test. fac. poss.*, 20 § 4; C., 6, 22, *eod.*, 9; C., 4, 38, *de contrah. emt.*, 2; D., 24, 3, *solutio matrim.*, 22 § 7.

11) D., *h. t.*, 1 pr.

1) V, Girard, l. c., p. 230, p. 231 n. 1, 2 și 3, p. 232, n. 1 și 3.

2) Paul, *Sententiae*, III, 4, 7; Ulpian, *Regulae*, 12 § 2; J.; 1, 23, *de curat.*, § 3; D., 27, 10, *de curat.*, 1 pr.

3) Paul, *Sentent.*, III 4, 7.

4) Ulpian, *Regulae*, 12 § 3.

În sfârșit, interdicția a fost întinsă la toate bunurile risipitorului, indiferent de origina lor ⁵.

D. Curatela risipitorilor este numai *dativă*. Magistratul numește pe curator; dar, trebuie să prefere pe adgnați și să țină seamă de recomandăția făcută de tatăl risipitorului ⁶.

E. *Incapacitatea* risipitorului eră la 'nceput absolută, el nu putea face nici un act, din pricină că fusese asimilat cu nebunul ⁷

Mai târziu a fost asimilat cu *impuver infantia major*. Acum poate face acte, prin care să-și îmbunătățească starea, dar nu și de acelea, prin care să și-o înrăutățească.

Astfel, poate: Să dobândească prin stipulație ⁸. Să primească o donație. Să accepte o moștenire, care nu-i încarcă de datorii (*damnosa*) ⁹. Să facă o novație, prin care să-și îmbunătățească starea ¹⁰. Să încheie o căsătorie. Să facă o adopție. Să se oblige prin delictele, ce le-ar săvârși (Este *doli capax*).

Dar, nu poate (este incapabil): Să facă o înstreinare ⁸. Să se oblige altfel de cât prin delict ⁸. Să facă o novație, prin care să-și înrăutățească starea ¹⁰. Să facă un testament ¹¹. Să servească de martor la facerea unui testament.

F. *Indrituirile și îndatoririle curatorului*. În această privință avem aceleași reguli, ca și la curatela nebunilor.

Risipitorul are o ipotecă legală generală asupra bunurilor curatorului p. c. și *privilegium exigendi* ¹².

G. Curatela risipitorilor *încetează*, când risipitorul se îndreaptă. În acest caz starea de interdicție este ridicată tot printr'un decret ¹³.

5) Cf. J., 1, 8, *de his qui sui*, § 2., Cajus, 1 § 53.

6) Ulpian, *Regulae*, 12 § 3; Paul, *Sentent.*, III, 4 A, § 7. J., 1, 23, *de curat.*, § 3; D., 27, 10, *de curat. fur.*, 1 § 1, 16.

7) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 40; Ulpian, *Regulae*, 20 § 13; Paul, *Sentent.*, III, 4, 5, 7, 12; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 18 pr.

8) D., 45, 1, *de verb. obl.*, 6.

9) D., 29, 2, *de adq. hered.*, 5 § 1.

10) D., 46, 2, *de novat.*, 3.

11) Ulpian, *Regulae*, 20 § 13. — V. mai sus n. 7.

12) C., 5, 70, *de curat. fur.*, 7 §§ 5 și 6. V. mai sus § 388, n. 26, p. 742.

13) D., 27, 10, *de curat. fur.*, 1 pr.

Secția IV.

ALTE FELURI DE CURATELĂ.

§ 391.

A. Mai sunt și alte curatele mai puțin însemnate:

Curatela infirmilor (a surzilor, a mușilor și a orbilor). Astfel de persoane pot fi puse sub curatelă, când nu-s în stare să-și administreze afacerile ¹.

Curatela fiilor de familie minori. Dacă acestor fii li s'a lăsat de mama lor, ori de rudele lor de pe mamă bunuri, cu condiția, ca tatăl lor să nu le administreze, p. c. și dacă ei au primit o moștenire fără de voia tatălui lor, atunci li se dă un curator pentru administrarea acestor bunuri ².

Curatela lui nasciturus. În cazul în care se încuviințează, *o missio in possessionem ventris nomine*, se numește un curator, *curator ventri datus*, care să administreze bunurile și să îngrijească de ființa celui zămislit (*nasciturus*) ³.

Curatela impuberului, căruia i s'a contestat calitatea de fiu legitim și care a obținut provizoriu *bonorum possessio ex edicto Carboniano* în bunurile paterne ⁴.

Curatela captivului (robitului în războiu) ⁵.

Curatela absentului înființată după cererea creditorilor lui, ori *ex officio* ⁶.

Curatela unei hereditas jacens. Sau după cererea creditorilor, care au obținut *missio in posesionem* în bunurile, ce se găsesc în acea *hereditas*, sau *ex officio* de autoritatea com-

1) J., 1, 23, *de curat.*, § 4; D., 26, 5, *de tutor, vel curat.*, 12 pr. și § 1; D., 27, 10, *de curat. fur.*, 2; D., 50, 4, *de muner.*, 1 § 4.

2) C., 6, 61, *de bonis quae liberis in potest. patris*, 8 § 1; *Novella*, 117, cap. 1 § 1.

3) D., 37, 9, *de ventre in poss. mit.*; D., 26, 5, *de tutor.*, 20 pr.; D., 27, 10, *de curat. fur.*, 8; D., 50, 4, *de muneribus*, 1 § 4.

4) D., 37, 10, *de Carboniano edicto.*, 5 §§ 2 și 5.

5) D., 4, 6, *ex quibus causis majores*, 15 pr.; D., 26, 1, *de tutelis*, 6 *in fine*, D., 42, 4, *ex quibus causis in poss. eatur*, 6 § 2; D., 50, 4, *de muneribus*, 1 § 4; C., 8, 51, *de postlim. reverso*, 3.

6) D., 42, 5, *de reb. auct. judicis poss.*, 22 § 1.

petentă se numește un curator, ca să administreze acele bunuri ⁷.

Curatela bunurilor datornicului insolubil, când se pășește la *proscriptio et venditio bonorum*. În acest caz pretorul, după cererea creditorilor datornicului insolubil, numește un *curator bonis servandis et administrandis* ⁸.

Curatela bunurilor datornicului insolubil, când se pășește la *distractio honorum*. În acest caz se numește în același chip, ca și în cazul precedent, un *curator bonis distrahendis* ⁹.

B. În toate aceste curatele administrarea și responsabilitatea curatorilor și îndrituirile părților interesate sunt supuse, întru cât comportă materia, regulilor de la tutela impuberilor și curatela minorilor.—De aceea, vom aplica aproape în general regulile de la tutelă în ce privește întrebuințarea banilor încasați și obligația de a plăti dobânzi pentru banii neîntrebuințați.—Dar, *curator ventris*, ca și *curator furiosi* au numai *custodia* bunurilor și nu pot vinde decât bunurile expuse deteriorării ¹⁰.—Deasemenea acțiunile izvorând din diferitele *cura bonorum* trebuie să fie judecate prin analogie cu *negotiorum gestio* ¹⁰.

Ipoteca legală asupra bunurilor curatorului nu există în aceste curatele ¹¹.

Privilegium exigendi este refuzat în caz de *curator ventri datus* și de curatelele captivului, absentului și a moștenirii *jacens* ¹².

7) D., 27, 10, *de curat. fur.*, 3; D., 42, 4, *quibus ex causis in pos.*, 8 și 9; D., 42, 5, *de reb. auct. judicis*, 22 § 1; D., 50, 40, *de muneribus*, 1 § 4 in fine.

8) V. mai sus, § 315, A, 1, a, p. 486.—D., 42, 4, *quibus ex causis*, 6 § 2, 8 pr.; D., 42, 5, *de reb. auct. jud.*, 14 pr.; D., 42, 7 *de curatore bonis dando*, 2 și 3.

9) V. mai sus § 316, II, p. 491.—D., 27, 10, *de curat. fur.*, 5 și 9; D., 42, 7, *curat. bonis dando*.

10) D., 26, 7, *de adm. et peric. tut. et curat.*, 48.—V. Maynz, I. c., III, § 357, n. 23.—V. Vol. I, 1, § 97, n. 18, p. 466.

11) V. mai sus 383, n. 26, p. 742, § 389, n. 9, p. 744 și § 390 n. 12 p. 745.

12) D., 42, 5, *de rebus auctor. jud.*, 19 § 1, 20, 21, 22 pr. și § 1, 24 pr.

CARTEA V.

SUCCESIUNILE DIN PRICINA MORTII¹.

INTRODUCERE.

Felurile de succesiuni din pricina morții.

§ 392.

A. «Fiecare om, privit ca existență mărginită și trecătoare a neamului omenesc, își găsește sfârșitul sigur în moarte².»—De aceea, să vedem acum, ce se întâmplă cu patrimoniul³ unei persoane, după ce ea a încetat din viață.

Mai multe idei sunt posibile⁴:

I. Se poate admite, mai ales la popoarele barbare, că acel patrimoniu, acea sferă patrimonială, pierzându-și subiectul, să fie privită ca un lucru al nimănui (*res nullius*) și deci ca orice *res nullius* să poată fi dobândită de cel dintâi venit prin ocupație⁵.

Urme, despre acest chip de a vedea lucrurile, se găsesc la Romani în instituția numită *usucapio pro herede*, despre care vom vorbi mai jos⁶.

II. Se mai poate admite, la popoarele civilizate, ca acel

1) E. Eck, *Vorlesungen über das heutige römische Recht*, §§ 1—100; Maynz, I. c., III, §§ 358—451.

2) C. Bruns, *Das heutige römische Recht*, în Holtzendorff, *Encyklopädie der Rechtswissenschaft*, p. 541, § 86.—V. Vol. I, 1, p. 23, § 3.

3) V. Vol. I, 1, p. 149, § 39, I, 2.

4) E. Eck, I. c., § 1.

5) V. Vol. I, 2, § 70, p. 74.

6) V, mai jos § 395, p. 758.

patrimoniu să nu fie privit ca *res nullius*, ci, că trece de la persoana, care a murit, la altă persoană în viață, la un succesor, că adică se întâmplă o succesiune. Acest fel de succesiune, fiindcă se întâmplă din pricina morții, este numită, după cum știm ⁷⁾, succesiune din cauza morții, *successio mortis causa*.

Successio mortis causa poate, la rândul său, să se întâmple în două feluri :

1) Se poate admite, că acel patrimoniu, pierzându-și subiectul, prin mijlocirea căruia forma o unitate, își pierde și unitatea și se desface în părți sale alcătuitoare, în cât fiecare parte, ca să poată trece la succesor, trebuie să fie dobândită *suo modo*, de aceasta, adică să fie nevoie de atâtea acte de dobândire, câte părți sunț.—O astfel de succesiune din pricina morții se numește *successio mortis causa in singulas res*, *successio mortis causa singularis*, succesiune singulară din pricina morții sau succesiune cu titlu singular din pricina morții.

2) Se mai poate admite, că patrimoniul, deși își pierde subiectul, totuș, prin fostul stăpân, își păstrează unitatea, continuă să fie un întreg, încât, ca întreg, ca *universitas*, atât activ cât și pasiv, și trece *uno actu*, printr'un singur act, la succesor, în cât acesta, ca s'o poată dobândi, are nevoie numai de un singur act de dobândire.—O astfel de succesiune din pricina morții se numește *successio mortis causa per universitatem*, succesiune universală din pricina morții sau succesiune cu titlu universal din pricina morții.

B. Romanii au cunoscut de timpuriu : O succesiune *per universitatem mortis causa*, recunoscută de *jus civile*, numită *hereditas*, care se poate întâmpla sau în virtutea unui testament, sau fără testament, în virtutea legii și care este ocrotită printr'o acțiune numită *hereditatis petitio*.—O succesiune *mortis causa* recunoscută de *jus civile* numită *usucapio pro herede*.—Și o *successio in singulas res mortis causa* recunoscută de *jus civile*, numită *legatum*,

Dar, cu timpul, Romanii au mai cunoscut : O altă *successio per universitatem mortis causa*, recunoscută de dreptul pretorian, numită *bonorum possessio*, care deasemenea se poate întâmpla sau în virtutea unui testament, sau fără testament, în virtutea

7) V. Vol. I, 1 p. 146, § 37 și p. 194, § 15.

legii, și care e ocrotită printr'un interdict numit *interdictum quorum bonorum*.—Apoi, alte două succesiuni din pricina morții: Una contra testamentului și alta a unor persoane anumite, rude de aproape, în o *parte* din patrimoniul celui mort, parte care trebuie neapărat să le fie lăsată și care de aceea se numește *legitima portio*, parte legitimă.—În sfârșit au mai cunoscut o succesiune din pricina morții, recunoscută de dreptul pretorian, numită *fidicommissum*.

§ 393. *Hereditas*.

A. Vorba *hereditas* are două înțelesuri, unul obiectiv, iar celălalt subiectiv.

I. *Hereditas* în înțeles *obiectiv* este sfera patrimonială privită ca întreg *rămasă* pe urma persoanei, care a murit. În acest înțeles ea se numește, azi, moștenire. În vechile legiuri românești ea se numește *rămășiță*, fiindcă *rămâne* pe urma defunctului.

Persoana, pe urma căreia rămâne o *hereditas*, n'are un nume tehnic la Romani. În izvoarele noastre privitoare la succesia universală ea e arătată *numai o singură dată* cu vorba *auctor*; ceea ce dovedește, că această vorbă nu era o numire tehnică¹. Azi, pentru a arăta acea persoană, se întrebuințează vorba *de cujus*, care sunt primele vorbe din propoziția „*de cujus hereditate agitur*“ (acela despre a căruia moștenire este vorba)².

II. *Hereditas* în înțeles *subiectiv* este *îndrituirea recunoscută de jus civile de a succeda mortis causa per universitatem* în patrimoniul privit ca *universitas*, unitate, întreg, lăsat de persoana, care a murit, sau mai pe scurt este *îndrituirea de a moșteni*, conform cu dreptul civil, *moștenirea civilă*³.

1). *Hereditas* în înțelesul subiectiv poate să se întâmple sau în virtutea unui testament, sau fără de testament, în virtutea legii.

Hereditas, care se întâmplă în virtutea unui testament, se numește *hereditas ex testamento*, *hereditas testamentaria*.—Moștenitori testamentari pot fi orice persoană numită prin testament.

1) *Consultatio veteris jurisconsulti*, 6. — V. Maynz, l. c., I, § 8, n. 5.

2) V. P. van Wetter, *Cours élémentaire de Droit Romain*, II, § 316, p. 256.

3) D., 50, 16, *de verb. signif.* 24 și 208.

Hereditas, care se întâmplă fără de testament, se numește *hereditas ab intestato*. Ea, fiindcă se întâmplă în puterea legii, se numește și *hereditas legitima*. Moștenitori *ab intestato* pot fi la'nceput numai adgnații cei mai apropiați, adică rudele civile cele mai apropiate, iar nu cogații, rudele de sânge.

2). Persoana, care succedează *per universitatem mortis causa* conform cu dreptul civil, care dobândește moștenirea civilă, care este un succesor universal, și numai această persoană, se numește *heres*, moștenitor. Vorba *heres* are legătură cu vorba *herus*, care înseamnă stăpân (*dominus*)⁴.

C. *Hereditas* în înțeles subiectiv produce efectele următoare: Iatăi, *heres*, moștenitorul, intră în centrul sferei *patrimoniale*, în întregul *patrimonial* rămas pe urma aceluia, care a murit (*heres succedit in universum jus defuncti*, *heres succedit in omne jus defuncti*) și, prin consecință, intră și în raporturile juridice singulare, părți ale întregului, așa cum existau față de acel, care a murit, adică intră în raporturile juridice recunoscute de *dreptul privat*. — Al doilea, moștenitorul are vocațiune (are chemare) la *înureaga* moștenire. — Al treilea, moștenitorul nu intră și în raporturile juridice recunoscute de *dreptul public*. — Să cercetăm pe rând, fiecare din aceste efecte:

I. Moștenitorul intră în centrul întregului *patrimonial* și prin consecință intră și în raporturile singulare, părți ale întregului, așa cum existau față de acel, care a murit.

De aceea, moștenitorul, dobândind întregul, nu mai are nevoie să facă vre un nou act pentru dobândirea raporturilor singulare. — Moștenitorul, intrând și în centrul întregului și în raporturile singulare, *continuă* raporturile juridice, atât activ, cât și pasiv, așa cum existau față de persoana, care a murit.

Din pricina acestei continuări, se zice, că *moștenitorul continuă persoana defunctului*. — Însă, acest chip de rostire nu este

4) Festus, V^o *Heres* apud antiquos pro domino ponebatur. J., 2, 19, de *heredum qualitate et differentia*, § 7: „*veteres enim heredes pro dominis appellabant*”.—Ulpian, *Regulae*, 22 § 26: „*Pro herede gerit qui rebus hereditariis tanquam dominus utitur*.”

exact și nu-i nici conform cu izvoarele noastre. Ce-i drept, în prefața Novelei 48 se spune, că *una quodammodo persona videtur esse heredis et ejus qui hereditatem in eum transmittit* (se admite, că *oarecum* este o singură persoană aceea a moștenitorului și aceea a aceluia, care i-a trecut moștenirea). Dar prin aceasta nu se spune, că moștenitorul și moștenitul sunt priviți, că formează o singură persoană, ci numai, că sunt priviți, că *oarecum* (*quodammodo*) ar fi o singură persoană. Apoi, după cum vom vedea ⁴, nu este exact, că moștenitorul și moștenitul formează o singură persoană. — De aceea, în loc să spunem, că moștenitorul continuă persoana defunctului, e mai bine să arătăm, care îndrituiri trec la moștenitor și care nu trec,

Prin moștenire, *sfera patrimonială*, și numai ea, trece de la *deculus* la moștenitor. De aci urmează, că:

La moștenitor *nu trec* îndrituirile personale, *jura personallissima*. De pildă: Îndrituirea de soț nu trece. Dacă moștenitorul ar continua persoana defunctului, atunci, acesta fiind soț, ar trebui ca și moștenitorul să aibă calitatea de soț. — De asemenea *nu trec* îndrituirile asupra mormintelor ⁵. — Dintre acțiuni, *nu trec* acțiunile *meram vindictam spirantes*. -- Dintre servituți, *nu trec* ⁶ servituțile personale. — Unele obligații și anume acelea întemeiate pe considerații personale, d. p. mandatul ș. a., *nu trec*. — Unele privilegii (*beneficium competentiae, privilegium exigendi* al soției și scoboritorilor ei, al pupilului etc.) *nu trec*.

Posesia, fiindcă nu-i îndrituire, ci *res facti*, de asemenea *nu trece*; după cum și alte *res facti*, d. p. prietenia, *nu trece*!

La moștenitor *trec* toate celelalte îndrituiri reale, toate celelalte obligații (datorii) dimpreună cu *sacra*, jertfele ⁷. — De aceea, moștenitorul ajunge: Proprietar al lucrurilor corporale, bine înțeles dacă și defunctul eră proprietar. Titular de *jura in re*. Creditor. Datornic, ș. a. m. d.

În ce privește *datoriile* trebuie să luăm aminte, că ele trec *nemărginit* la moștenitor, adică, acesta este *răspunzător de toate datoriile defunctului*. Deci: Dacă în moștenire nu sunt bunuri în deajuns pentru plata datoriilor, moștenitorul trebuie să pună bani din punga sa. Acest efect, strașnic de tot, se exprimă, zicân-

5) Romanii scriu chiar pe morminte, că ele nu trec la moștenitori.

6) D., 41, 2, *de acquir. vel amitt. poss.*, 23 pr.

7) Cicero, *de legibus*, II, 19; Cajus, 2 § 55.

du-se, că moștenitorul esterăspunzător *ultra vires hereditatis* (peste puterile moștenirii).—Dar, de ce în caz de moștenire, moștenitorul răspunde nelimitat de datorii ? Pricina nu poate fi, că moștenirea este o succesiune *per universitatem*; căci, Romanii cunosc alte succesiuni *per universitatem* (d. p. *adrogăția, venditio bonorum*), în care totuș succesorul sau nu răspunde de loc, sau răspunde limitat ! Adevărata pricină este *creditul*. Creditorii trebuie să fie îndestulați. Pentru aceasta trebuie să fie o persoană, care să-i îndes uleze. Altfel, nimeni n'ar mai face credit nimănui !

II. Moștenitorul are vocațiune la întreaga moștenire.

Aceasta este o consecință a *unității* moștenirii : Moștenirea îmbrățișează toate quotele (părțile) sale. — De aceea, dacă o singură persoană vine la o moștenire, ea, având vocațiunea la întreaga moștenire, *trebuie* sau s'o primească întreagă, *in solidum*, sau să n'o primească, s'o repudieze în întregime, adică tot *in solidum*. Persoana, care a primit o quotă din moștenire e privată, ca și cum ar fi primit-o întreagă. Altfel, ar trebui să zicem, că ea este *heres* pentru o parte (*pro parte*). Dar cine e succesor *per universitatem* nu poate fi succesor *pro parte*, aceasta ar fi o contradicție *in adjecto* ! Deasemenea, persoana, care a repudiat o quotă din moștenire, e privată, ca și cum ar fi repudiat-o în întregime. — Dacă mai mulți vin la moștenire, toți au vocațiune la întreaga moștenire. Dar, din pricina concurenței lor, moștenirea se 'mparte între ei, *concursu partes fiunt*, fiecare este îndrituit la o *aliquota pars* din moștenire și toți împreună vor lua locul defunctului, vor fi *coheredes*, comoștenitori, și fiecare va fi succesor universal. De aceea, dacă unul din ei nu se va face moștenitor și astfel va încetă concurența din partea sa, *quota* sa va deveni liberă și va mări proporțional quotele celorlalți, care astfel vor crește. De pildă : Dacă sunt două persoane, fiecare din ele, din pricina concurenței lor, va fi îndrituită la câte quotă de o jumătate din moștenire ; iar dacă una din ele nu se va face moștenitoare, fiindcă va fi murit, *quota* sa (de $\frac{1}{2}$ din moștenire) va deveni liberă și, în virtutea vocațiunii la întreaga moștenire, va fi dobândită de cea de a doua persoană și va mări *quota* acesteia. Astfel, *quota* acesteia ($\frac{1}{2}$ din moștenire) va crește cu *quota* ajunsă liberă a celeilalte persoane (tot $\frac{1}{2}$ din moștenire); persoana de a doua va dobândi cele două jumătăți de moștenire, adică întreaga moștenire. — Această creștere se

numește tehnic *acrescență*; iar îndrituirea de a dobândi quotele ajunse libere se numește *jus accrescendi*.

În cazul, în care mai multe persoane vin la moștenire, ca să fie vorba de vocațiune la întreaga moștenire trebuie, ca acele persoane să fie îndrituite la câte o parte, o *aliquota pars* din moștenire. Părțile pot fi egale, ori neegale. De pildă: Dacă se face un testament, trebuie, ca prin el să se spună: Las lui *Primus* $\frac{1}{4}$ din moștenire, lui *Secundus* $\frac{1}{4}$, lui *Tertius* $\frac{1}{4}$ și lui *Quartus* $\frac{1}{4}$. Sau: „Las lui *Primus* $\frac{1}{4}$, lui *Secundus* $\frac{1}{2}$, lui *Tertius* $\frac{1}{8}$ și lui *Quartus* $\frac{1}{8}$. Dacă se va face așa, atunci fiecare din aceste persoane are vocațiune la întreaga moștenire, fiindcă li s'a lăsat câte o *quotă din moștenire*. — Dar, dacă se va lăsa fiecareia din mai multe persoane *lucruri determinate*, nu va mai putea fi vorba de vocațiune la întreaga moștenire. De pildă: Las lui *Primus* lucrurile mișcătoare, iar lui *Secundus* lucrurile nemișcătoare. În acest caz, nici una din aceste persoane n'are vocațiune la întreaga moștenire, fiindcă li s'a lăsat lucruri determinate, iar nu câte o *quotă din moștenire*.

III. *Moștenitorul nu intră în raporturile juridice recunoscute de dreptul public*. Aceste raporturi sunt în afară de patrimoniu. Am spus, că moștenitorul intră *numai* în sfera patrimonială; deci el nu intră și în ceea ce e în afară de această sferă.

D. Am spus, că moștenitorul trebuie să intre într'un întreg patrimonial, într'o *unitate*. — Dacă persoanele, care pot să succedeză *per universitatem*, nu succedeză, fie că nu vor, fie că nu pot, moștenirea, nefiind dobândită, rămâne fără stăpân. Dar, fiindcă moștenitorul trebuie să intre într'o unitate, moștenirea trebuie să-și păstreze unitatea. Pentru aceasta, s'a admis, că moștenirea rămasă fără stăpân reprezintă pe defunct, continuă persoana defunctului (*hereditas personae defuncti vicem sustinet, hereditas personam defuncti sustinet*) și păstrează patrimoniul acestuia pentru viitorul moștenitor. Acestei moșteniri i s'a dat numele de *hereditas jacens*⁸.

Hereditas jacens continuând persoana defunctului are aceeași capacitate ca și acesta. Dar, ea, fiindcă are de scop numai pastrarea patrimoniului pentru viitorul moștenitor, nu-i

8) J., 3, 17, *de stip. serv. pr.*; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.* 34. — Cf. J., 2, 14, *de hered. instit.* §. 2. — V. mai jos paragraful intitulat *Hereditas jacens*.

capabilă nelimitat, ci, după cum vom vedea, numai în unele cazuri⁹, numai atât cât cere administrarea curentă. De pildă: Poate dobândi prin robi hereditari. Dar, nu poate dobândi un uzufruct, căci acesta s'ar stânge, când va veni moștenitorul, care e o persoană nouă. Deasemenea nu poate dobândi o moștenire lăsată defunctului, fiindcă pentru aceasta trebuie să se dea robului hereditar *jussus* și *hereditas jacens* neavând voință, nu poate face aceasta.

Hereditas jacens dispare, de îndată ce viitorul moștenitor lucrează, face actul de dobândire a moștenirii¹⁰.

E. Moștenirea, ca *successio per universitatem*, nu-i forma exclusivă a succesiunii *mortis causa*, dar e forma dominantă; de aceea, a numi pe cineva moștenitor, este o anumită onoare (*honor*), nu numai o favorizare personală: Moștenitorul este o persoană de încredere¹¹!

Romani consideră ca o dezonoare de a fi decedat, fără de a găsi moștenitor¹².

F. Temeiul sau fundamentul îndrituirii de moștenire este foarte controversat¹³! Diferitele păreri privitoare la această controversă pot forma două grupe: Părerea subiectivă, și părerea obiectivă.— Dintre numeroase variante ale fiecărei grupe vom aminti aci numai două, câte una din fiecare grupă.

I. Părerea subiectivă¹⁴.

Moștenirea nu-i de cât o continuare a personalității defunctului. Acesta, deși mort, totuși, pentru dreptul civil, continuă să trăiască în moștenitor.

În potriva acestei păreri s'a spus următoarele:

Ea e contra naturei! Cum să privim pe un om, că trăește, dacă a murit?

Ea face, ca sistemul evoluționist să ajungă o caricatură!

9) D., 41, 3, *de usurpat.*, 5 p.

10) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 54; D., 50, 17, *de reg. juris.*, 183.

11) D., 37, 5, *de legatis praestandis*, § 6; D., 29, 4, *si quis omissa causa testam.*, 26 § 1.

12) Cicero, *de legibus*, II, 19; „*ut ne morte patris familias sacrorum memoria occideret*“; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, § 2; „*ne quis sine successore moretur*“.

13) V. *Revista Cursurilor de la Doctoratul în drept*, No. 1, p. 32 și No. 2, p. 49.

14) Puchta, *Pandekten*, § 456; Söhm, *Institutionen*, (1889), § 95, p. 383.

În adevăr, în întâiul moștenitor ar trăi două persoane, în al doilea trei, ș. a. m. d., în al o miilea ar trăi 1001 de persoane!

Dacă persoana, care a murit, ar continua să trăească în moștenitor, atunci ar trebui ca la moștenitor să treacă și îndrituirile persoale. Dar, am văzut, că nu se întâmplă aceasta.

Moștenitorul unui cetățean roman, dacă este peregrin, ar trebui să ajungă și el cetățean roman.

La celelalte succesiuni *per universitatem* predecesorul nu-i continuat de succesor.

Dacă moștenirea ar fi o continuare a persoanei, nu s'ar putea ajunge la împărțirea moștenirii între mai mulți moștenitori, fiindcă persoana nu se poate împărți.

II. *Părerea obiectivă*¹⁵.

Îndrituirea de moștenire se întemeiază pe înfăptuirea scopului statului: Oamenii trăesc împreună. Neamul omenesc este caracterizat printr'o conexitate firească și generală. Oamenii formează organisme sociale generale (triburi, state ș. a). În stat omul e o parte organică. Dar, statul este neatârnat de părțile sale alcătuitoare: *Generațiile se'nlănțuesc și la o laltă formează națiunea!*

Asemenea se întâmplă și cu patrimoniile. Fiecare om, cât trăește adună, agonisește, creiază, își alcătuește un patrimoniu și se folosește de el. Omul, fiind o parte organică a statului, când se folosește de patrimoniul său, folosește în acelaș timp și organismului, din care face parte, adică statului. Deci, patrimoniul unui om viu servește și statului. Dacă acel om moare, patrimoniul său rămas trebuie să continue să servească statului. Pentru aceasta trebuie, ca în locul celui dispărut să vie un altul, care să ajungă subiectul acelui patrimoniu rămas: *Patrimoniile se'nlănțuesc și la olaltă formează patrimoniul național!*

Așa dar, persoana, care a creiat patrimoniul, moare; dar patrimoniul creat de ea trăește și trece din geaerație în generație, ca să servească la înfăptuirea scopului statului. Creatorul patrimoniului moare, dar trăește patrimoniul creat! Moștenirea este triumful neámului omenesc asupra morții!

15) V. mai sus § 391, n. 2.

§. 394. *Legatum. Fideicommissum.*

I. *Legatum*¹. Am spus, că *legatum* (legatul) este o *successio in singulas res mortis causa*, o succesiune cu titlu particular din pricina morții. În adevăr, se poate, ca persoane, care, n'au calitatea de moștenitori, să dobândească din patrimoniul defunctului unele lucruri sau mai bine zis unele îndrituiri determinate. — O astfel de dobândire se poate întâmpla *numai* prin mijlocirea succesiunii universale și anume prin însărcinarea moștenitorului numit, ca să dea acelor persoane anumite lucruri hereditare. De aceea, dacă numirea de moștenitor cădea, fiindcă d. p. acel numit murise înaintea testatorului, ori repudiasse moștenirea, atunci cădeau și legatele. — Legatele, în ce privește chipul *cum pot fi lăsate* și *cum pot fi dobândite*, sunt supuse la regulile speciale și destul de complicate. Dar, aceste succesiuni cu titlu particular, în ce privește *natura lor* și *efectele lor* nu se deosebesc de succesiunile cu titlu particular, care se întâmplă între vii, d. p. prin vânzare, prin donație, prin constituire de zestre ș. a.

II. *Fideicommissum*². Am spus, că *fideicommissum* (fideicomisul) este tot o succesiune din pricina morții. El poate fi sau o succesiune *in singulas res*, fideicomis particular, sau o succesiune *per universitatem*, fideicomisul universal³. Dobândirea fideicomiselor se putea întâmpla tot *numai* prin mijlocirea moștenitorului, așa că, dacă numirea acestuia cădea, cădeau și fideicomisele.

Fideicomisele, la 'nceput, se deosebeau de *hereditas* și de *legata* prin aceea, că nu erau supuse nici unei restricții legale, erau foarte libere.—Fideicomisele singulare au sfârșit prin a se contopi cu legatele.—Fideicomisele universale, deși au sfârșit prin a se contopi și ele cu moștenirea⁴, totuși, chiar în dreptul lui Justinian, au păstrat particularități, care în unele privințe le distinge de moștenire⁵. De aceea *hereditas* este numită *moștenire*

1) D., I, 1 (30), *de legatis*, 116 pr.

2) Cicero, in *Verrem*, II, 1, 47; *de finibus*, II, 17, 18; J., 2, 23, *de fideicommissariis heredit.*, pr. și §§ 1 și 12.

3) Cajus, 2 §§ 247—252; J., 2, 23, *de fideic. here.*, §§ 2, 3 și 5.

4) Cajus, 2 § 253; J., 2, 23, *de fideic. hered.*, § 4.

5) Cajus, 2 § 254; J., 2, 23, *de fideic. hered.* § 5.

ordinară sau directă în opoziție cu fideicomisul universal, care e numit *moștenire fideicomisară*.

§. 395. *Usucapio pro herede*.

A. *Hereditas* poate rămâne fără de moștenitori, fie că de la început n'au fost nici îndrituiți testamentari, nici îndrituiți *ab intestato*, fie că au fost, dar, sau n'au putut să primească moștenirea, sau n'au voit. — O astfel de *hereditas*, chiar dacă s'ar găsi în ea și nemișcătoare, poate fi dobândită de cel dintâi venit printr'o posesie continuă de un an, chiar fără de bună credință, ca și cum el ar fi moștenitor. Acest chip de dobândire se numește *usucapio pro herede*¹.

B. *Usucapio pro herede* se întemeiază pe considerația, că *hereditas*, fiind fără moștenitor, este *res nullius*, lucru fără de stăpân, și deci, este firesc și cinstit ca primul venit să poată pune mâna pe ea și s'o dobândească.

C. Este controversată chestiunea dacă *usucapio pro herede* a fost la 'nceput o *successio per universitatem*, ori o *successio in singulas res*.

*Părerea I*².

Se susține, că la 'nceput *usucapio pro herede* avea de obiect moștenirea însăși privită ca *universitas*, în cât *usucapiens* succedă *per universitatem*, devenea moștenitor și ca atare eră ținut de *sacra* (jertfe) și de datoriile defunctului. Pe atunci ea eră o succesiune *per universitatem* și avea de scop asigurarea jertfelor și a creditorilor.

Dar, mai târziu *usucapio pro herede* a avut de obiect numai lucruri anumite din moștenire, *singulae res*, așa că *usucapiens* succedă numai *in singulas res* și nu mai ajungea moștenitor, ci proprietar al lucrurilor, pe care le luase în stăpânire, adică le ocupase. Acum, *usucapio pro herede* eră o succesiune singulară. — Filosoful Seneca, vorbind de această dobândire, ironizează pe *jurisconsulți*, zicând, că ei sunt de o ineptie atât de acută, în cât tăgăduesc, că se poate usucapă moștenirea și admit, că se

1) Cajus, 2 §§ 52—58, 3 § 201.

2) Maynz, I. c., III, § 359, n. 6 și § 411, n. 26—43; Cf. Girard I. c., p. 891 și 893.

poate usucapă numai lucruri de moștenire, ca și cum moștenirea n'ar fi tot una cu lucrurile, care o alcătuiesc!³ Această argumentare este nedreaptă; căci, după cum am spus mai sus, un mod de a privi este și acela, că patrimoniul pierzându-și stăpânul, își pierde și unitatea, se desface în lucrurile alcătuitoare, care trebuesc dobândite *suo modo*; deci, cineva, dacă vrea, poate usucapă numai un lucru din moștenire, așa că în acest caz nu se mai poate zice, că a usucapat moștenirea!

*Păreră II*⁴.

În contra părerii precedente se spune, că prin *usucapio pro herede* creditorii erau mai primejduiți de cât asigurați și că înlocuirea succesiiei universale prin *usucapio pro herede* este ceva prea artificial. De aceea, Ihering susține: Că *usucapio pro herede* avea de obiect la început numai fiecare lucru din moștenire și deci ere o succesiune singulară.—Că mai *pe urmă* calitatea de moștenitor a fost alipită de juriști acelora, care usucapase *pro herede* (d. p. *pontifices* au făcut aceasta, pentru ca *sacra* să fie continuate; Claudiu pentru ca să împiedice ocupațiile ușurate) și deci *usucapio pro herede* a ajuns succesiune universală.—Și că și mai târziu Romanii s'au întors la starea de la început, ca numai fiecare lucru să fie obiectul proprietății și deci *usucapio pro herede* a ajuns iar succesiune singulară.—Ori și cum s'ar fi întâmplat lucrurile, nu se poate susține, că *usucapio pro herede* ar corespunde cu o îndrituire de moștenire. În adevăr, dacă mai mulți înși ar fi ocupat diferite lucruri hereditare, am ajunge la absurditate: Fiecare lucru, după valoarea sa, ar da calitatea de *coheres* și s'ar ajunge la o pulverizare a moștenirii. — Fiecare usucapient a unui lucru, fiind *coheres*, ar trebui să ajungă numai coproprietar. — Ar fi fost prea posibil, ca un moștenitor să ajungă moștenitor *pro parte*. De pildă: Cineva ocupă un plug, care are o valoare de $\frac{1}{1000}$ din moștenire. Acela va fi moștenitor pentru o miime, iar restul moștenirii rămâne fără moștenitor. — De aceea trebuie de admis, că usucapientul ajungea numai proprietar, iar nu moștenitor.

Împotriva părerii a doua se poate spune, că, dacă *usucapio pro herede* ar fi avut de obiect de la început numai fiecare lucru

3) Seneca, *de beneficiis*, VI, 5.

4) Ihering, *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, p. 137—174

hereditar, atunci nu s'ar fi putut, ca pentru usucaparea nemîșcătoarelor hereditare să fie deajuns numai un an, ci ar fi trebuit să se ceară doi ani!

D. La'nceput, *usucapio pro herede* n'avea în sine nimic jignitor și nedrept! În adevăr, dacă murea cineva, usucapia se făcea: De acei, care-l moșteneau sau testamentar, sau *ab intestato*, adică de acei care, fiind în casa mortului, se găsesc de fapt în posesia bunurilor lăsate de el, dar nu puteau să-și dovedească ușor calitatea lor de îndrituiți la moștenire, ci puteau să spună numai, că se pun în posesie, ca și cum ar fi moștenitori (*pro herede*).—Deasemenea, pe atunci, *usucapio pro herede* se exercită tot de fapt și pentru asigurarea creditorilor și a legatarilor.

Dar, cu vremea, și anume de când s'a pus regula, că prin *usucapio pro herede* se pot dobândi numai lucruri din moștenire, s'a ajuns, ca ea să fie privită, ca lucrativă și necinstită (*lucrativa et improba*)⁵ și s'a început să se ia măsuri, pentru ca să fie înfrînată:

1) Am văzut, că la posesie este regula: „*Nemo sibi ipsi causam possessionis mutare non potest*”⁶.—Această regulă a contribuit, ca *usucapio pro herede lucrativa et improba* să fie înfrînată. În adevăr, conform acestei reguli, dacă o persoană dăduse un lucru în depozit, depozitarul după moartea acelei persoane rămânea tot detentor și, neputând să schimbe cauza posesiunii sale, neputând zice, că nu-i depozitar, ci moștenitor, nu mai poate să dobândească proprietatea lucrului prin *usucapio pro herede*.

2) Chiar în contra posesorului, care împlinise *usucapio pro herede*, s'a dat *interdictum quorum bonorum*⁷.

3) Hadrian printr'un senatusconsult (altul de cât acel *Juventianum*?), a rânduit, că bunurile (*bona*) dobândite prin *usucapio pro herede* să poată fi cerute înapoi prin *hereditatis petitio* și să fie înapoiate, ca și cum n'ar fi fost usucapate (*ac si usucapta non esse*)⁸.

4) În sfârșit, de la Marcu Aureliu, uzurpările frauduloase

5) Cajus, 2 § 55.

6) V. Vol. I, 2, § 64, A, II, 2, b, p. 19.

7) D., 43, 2, *quorum bonorum*. 1 pr.

8) Cajus, 2 § 57.

a lucrurilor din moștenire, au fost calificate de delict public, *crimen expilatae hereditatis*, și pedepsite ⁹.

În urma măsurilor acestea, *usucapio pro herede lucrativa et improba* a trebuit să dispară ¹⁰.— Justinian a șters-o cu totul, zicând, că pentru *orice* usucapie se cere *bona fides* ¹¹. De atunci *usucapio pro herede* este o usucapie, pe care o împlinește acel, care se pretinde moștenitor.

§. 396. *Bonorum possessio*.

A. Bonorum possessio se numește îndrituirea de moștenire recunoscută de dreptul pretorian, adică *moștenirea pretoriană*.

Bonorum possessor se numește acel, care a obținut *bonorum possessio*; el este *moștenitor pretorian*.

Pretorul, după cum vom vedea, trimetea pe unele persoane în *possessia* patrimoniului întreg (*bona*) rămas în urma unui defunct, *missio in bona*, adică încuviință, ca acele persoane să se pună în stăpânirea tuturor lucrurilor corporale, care alcătuiau acest patrimoniu.

B. Evoluția acestei instituții este foarte controversată ¹.— Ea pare să fi fost următoarea: Pretorul a început prin a încuviința o astfel de *missio in bona* pentru a confirma dreptul civil: *Bonorum possessio confirmandi juris civilis gratia*. Pe urmă, a încuviințat-o pentru a completa lacunele dreptului civil și a-l întregi: *Bonorum possessio supplendi juris civilis gratia*. În sfârșit, a încuviințat-o chiar pentru a corecta dreptul civil: *Bonorum possessio corrigendi juris civilis gratia*.

I. Să cercetăm fiecare din aceste trei cazuri:

1) *Bonorum possessio confirmandi juris civilis gratia*.

Să presupunem, că acei îndrituiți să vină la o moștenire (fie fiindcă sunt numiți moștenitori printr'un testament, fie fiindcă sunt adgnații cei mai apropiați și de aceea sunt îndrituiți de lege) se tem, ca nu cumva altcineva să facă o *usucapio pro he-*

9) D., 47, 19, *expilatae heredit.*; C., 9, 32, *eod.*

10) V. Maynz, I. c., § 411, n. 49—43; C., 7, 29, *de usucap. pro herede*, 1 și 2.

11) C., 7, 31, *de usucap. transform.*, 1 § 3.

1) V. Maynz, I. c., III, 359, n. 42—53, § 361, n. 1.

rede a moștenirii, și, ca s'o preîntâmpine mai grabnic, se duc la pretor, îi explică situația și cer să-i trimeată în posesiunea bunurilor moștenirii. — Fiindcă, acei, care cer *bonorum possessio*, sunt îndrituiți la moștenire și deci vrednici să fie asigurați împotriva neajunsurilor, ce s'ar putea întâmpla, pretorul printr'un decret, li acordă *interdictum quorum bonorum*, care este *adipiscendae possessionis* și cu ajutorul căruia pot să dobândească posesia lucrurilor corporale din moștenire. — În cazul în care îndrituiții testamentari au cerut și au obținut *bonorum possessio*, aceasta este o *bonorum possessio ex testamento*; iar în cazul în care îndrituiții în virtutea legii au făcut aceasta, *bonorum possessio* este o *bonorum possessio ex lege*². Fiindcă amândouă au fost acordate printr'un decret, fiecare din ele este o *bonorum possessio decretalis*.

2) *Bonorum possessio supplendi juris civilis gratia*.

La început, după cum am văzut, numai persoanele numite moștenitoare prin testament, ori numai adgnații cei mai apropiați, nu și cognații (rudele de sânge), pot veni la o moștenire. — Să presupunem, că nici una din aceste persoane nu cere să i se dea moștenirea. Ce se va întâmpla? Două mari neajunsuri: Unul din punctul de vedere al dreptului public, iar altul din punctul de vedere al dreptului privat. Din cel dintâi punct de vedere neajunsul este, că nu eră, cine să îngrijească de *sacra* ale defunctului. Din cel de al doilea punct de vedere neajunsul este, că toți creditorii n'aveau de la cine să se îndestuleze. Afară de aceasta, defunctul rămânea fără de moștenitori, ceea ce, după cum am spus, era o dezonoare!³ — În aceste împrejurări, iată, că un cognat, care n'are și nu poate avea nici o îndrituire la moștenire, se adresează pretorului, zicând: Fiindcă nici unul din cei îndrituiți la moștenire n'o cere, sunt gata eu să îngrijesc de *sacra* ale defunctului și să-i îndestulez creditorii, dacă-mi dai *bonorum possessio*. — Deși nici o lege nu îndrituește pe cognat la moștenire, totuș el este vrednic să fie ajutat de pretor, ca să capete *bonorum possessio*, fiindcă prin aceasta se 'nlătură cele două neajunsuri de mai sus; interesul public (*sacra*) și creditorii sunt

2) Cicero, *partit. orat.*, 29 (98); in *Verrem*; II, 1, 45 și urm.; Cajus, § 34, 4 § 144; J., 4, 16, de *interdictis*, § 3; D., 43, 2, *quorum bonorum*; C., 8, 2, *eod.*

3) V. mai sus § 393, n. 12, p. 755.

satisfăcuți, fără ca cineva să fie vătămat, și defunctul scapă de dezonoare!³ — De aceea pretorul printr'un *decret* îi acordă *interdictum quorum quonorum*, cu ajutorul căruia poate să dobândească posesia lucrurilor din moștenire. Această *bonorum possessio* nu se întemeiază pe nici o lege, deci este o *bonorum possessio sine lege*⁴ și, fiindcă e acordată printr'un decret este o *bonorum possessio decretalis*.

Tot așa stau lucrurile, dacă, în împrejurările de mai sus, cineva s'ar fi înfățișat pretorului cu niște *tabulae*, care nu erau un testament valabil după *jus civile*, ci un *testamentum imperfectum*, prin care eră numit moștenitor și ar fi cerut să i dea *bonorum possessio*. În acest caz *bonorum possessio* nu se întemeiază pe un testament, de aceea este o *bonorum possessio sine testamento*⁵; dar, fiindcă este conformă cu *tabulae* înfățișate, se numește *bonorum possessio secundum tabulas*⁶. Ea, fiind dată printr'un decret este și *bonorum possessio decretalis*.

3) *Bonorum possessio corrigendi juris civilis gratia*.

Pretorul, ajungând să încuviințeze *bonorum possessio* atât *sine lege*, cât și *sine testamento*, prin care completă numai *jus civile* (legea celor 12 table), a îndrăznit apoi să meargă și mai departe: Am văzut, că *filii familias* prin emancipare încetau să mai fie adgnați. Copii emancipați, nefiind adgnați, nu pot veni la moștenirea civilă. Aceasta nu-i drept! În adevăr, aceste persoane, câtă vreme fuseseră sub *patria potestas*, dobândiseră bunuri pentru *paterfamilias* al lor; deci, în moștenirea lăsată de acesta se găsesc și astfel de bunuri; dar, emancipații, nefiind chemați la moștenire, nu se pot împărtăși din ele, deși ei le câștigaseră. De aceea, pretorul, ca să îndrepte această nedreptate a lui *jus civile*⁶, a acordat, printr'un decret, *bonorum possessio* și *copiilor emancipați*. Această *bonorum possessio*, fiind contrară legii celor 12 table, este o *bonorum possessio contra legem*, și fiind acordată printr'un decret, este o *bonorum possessio decretalis*. — Deasemenea în unele cazuri și anume, când unele persoane, care ar fi trebuit să fie numite moștenitoare (dacă se făcea un testament), totuș nu fuseseră numite, ci trecute cu

4) Cicero, *partit. orat.*, 29 (98).

5) D., 37, 11, *de bonor. poss. secundum tabulas*, 1 §§ 2 și 4.

6) Cajus, 3 § 25.

vederea, *praeteritae*, atunci pretorul, pentru a îndreptă această nedreptate, a acordat *bonorum possessio* contra acelu testament. Aceasta este o *bonorum possessio contra tabulas*⁷ și *decretalis*.

II. Toate aceste *bonorum possessiones decretales* au ajuns cu vremea să fie *edictales*: Ele fiind aprobate de toată lumea, pretorul, treptat treptat, le-a introdus în *edictul* său, adică spunea prin edict de mai înainte cazurile, în care le va acorda.

C. *Bonorum possessio ex testamento* și *bonorum possessio ex lege* au fost măsuri folositoare din punct de vedere practic: Indrituiții la moștenire în virtutea lui *jus civile*, cu ajutorul interdictului *quorum bonorum*, se puneau mai lesne și mai repede în posesiunea bunurilor moștenirii⁸. Atât și nimic mai mult! Aceste două *bonorum possessiones* n'au avut și nici n'au putut să aibă vre-o înfrîurire asupra sistemului succesiunii hereditare.

Celelalte *bonorum possessiones (sine lege, secundum tabulas și contra tabulas)*, a căror vechime însă nu se poate preciza, au avut înfrîurire mare asupra sistemului succesiunii hereditare. În adevăr, „din ziua, în care pretorul a acordat interdictul *quorum bonorum* la persoane, care nu erau îndrituite să vină la moștenire, el a pus, în plină cunoștință de cauză, cea dintâi piatră a unui sistem de reforme, care a trebuit, firește și forțat, să se desvolte într'un chip perfect analog cu proprietatea bonitară”⁹.

Este adevărat, că pretorul, nefiind legiuitor, n'a făcut și nici nu a putut face din *bonorum possessio* o *hereditas* și nici din *bonorum possessor* un *heres*¹⁰.—Dar, *bonorum possessor*, prin usucapiune, va putea dobândi proprietatea lucrurilor corporale din moștenire și deci de atunci va avea aceleași îndrituiri asupra acestor lucruri, ca și *heres*¹¹.—Apoi, pentru ca înainte de împlinirea usucapiunii să se poată ajunge la acelaș rezultat practic, la care sar fi ajuns, dacă *bonorum possessio* ar fi fost o *hereditas* și *bonorum possessor* un *heres*, pretorul a pășit în următorul chip: A dat lui *bonorum possessor* o *utilis rei vindicatio*,

7) V. mai jos § 397, n. 3, p. 766.

8) V. mai sus n. 2.

9) Maynz, I. c., III, § 359, n. 49.

10) Cajus, 3 § 32; J., 3, 9, de *bonorum poss.*, § 2; Ulpian, *Regulae*, 28 § 12.

11) Cajus, 2 § 52, 3 §§ 80 și 81; D., 5, 3, de *hered. petit.*, 11 pr.; D., 41, 3, de *usurpat.*, 33 § 1,

privindu-l, ca și cum ar fi *heres*, *ficto se herede*¹². Astfel, *bonorum possessor* trăgea toate foloasele din moștenire; deci eră drept, ca el să plătească datoriile moștenirii. De aceea, pretorul a dat creditorilor *utiles actiones* contra lui *bonorum possessor* tot *ficto se herede*¹³. Fiindcă *bonorum possessor* poate fi silit să plătească datoriile moștenirii, urmează mai departe, că este drept, ca și el să poată sili pe datornicii moștenirii să plătească. De aceea pretorul i-a dat și lui *utiles actiones* contra acestora tot *ficto se herede*¹³. În sfârșit, când au ajuns lucrurile până aici, pretorul a putut da lui *bonorum possessor* și o *hereditatis petitio possessoria*¹⁴.

Totuși chiar în urma acestor reforme, *bonorum possessio* nu eră o adevărată succesiune cu titlu hereditar. Pentru aceasta mai eră un pas de făcut. Pretorul l'a făcut și pe acesta: A acordat patronului *bonorum possessio* în bunurile desrobitului lui. Această *bonorum possessio* a patronului este o succesiune cu titlul hereditar¹⁵.

§ 397. Succesiunea contra testamentului.

Pe la sfârșitul Republicei s'a admis, că anumite cauze pot face, ca un testament regulat și valabil să fie nevalabil. În aceste cazuri se întâmplă o succesiune în moștenire, altfel de cum grăia testamentul. Acest fel de succesiune se numește *succesiune contra testamentului*.

Jus civile a admis, că testatorului *trebuie*, ca pe unele rude ale sale (și anume *sui*¹ și *postumi sui*²) sau să le numească moștenitoare, sau să le desmoștenească, iar nu să le treacă sub tă-

12) Cajus, 4 § 34.—V. Maynz, I. c., III, § 359, n. 24.

13) Cajus, 4 § 34.

14) Cajus, 3 § 32, 4 §§ 34 și 111; D., 5, 5, *de possessoria hereditatis petitione*., 1.

15) Cajus, 3 § 41; Ulpian, *Regulae*, 29 § 1; J., 3, 7, *de succes. libert.* § 1. D., 38, *de bonis libert.*, 1 §§ 1 și 2, 3 §§ 10, 15 și 18, 50.

1) Cajus, 2 § 123; Ulpian, *Regulae*, 22 §§ 14 și 16; J., 2, 13, *de exhered. liberorum*, pr.; D., 28, 2, *de liberis et postumis*, 30 și 31; D., 28, 3, *de injusto rupto testam.*, 1.

2) Cajus, 2 § 130; Ulpian, *Regulae*, 22 §§ 15, 18, 19, 21 și urm.; J., 2, 13, *de exhered. liber.*, § 1; C., 6, 29, *de postumis*, 2 și 3.

cere (*praeterire*) în testamentul său, și că în caz de trecere sub tăcere (*prateritio*), acele persoane să l moștenească contra testamentului. Această îndrituire de moștenire se numește *hereditas contra testamentum*¹.

Dreptul pretorian a admis deasemenea, că testatorul *trebuie*, ca pe toți copiii (*liberi*) săi sau să-i înmoștenească, sau să-i desmoștenească, iar nu să-i treacă sub tăcere, și că în caz de o astfel de trecere, ei să-l moștenească contra tablelor testamentului. Această îndrituire de moștenire se numește *bonorum possessio contra tabulas*³.

Amândouă succesiunile contra testamentului, fiindcă se întemeiază pe *praeteritio* a unor rude anumite, se mai numesc și *îndrituirea de preteritiție*.

§. 398. *Legitima portio*.

Tot pe la sfârșitul Republicei s'a admis, că testatorul *trebuie*, ca unor rude ale sale (mai cu seamă *scorboritorilor*, ori *suiitorilor*) să le lase numai de cât și sub orice formă (chiar alta de cât numirea de moștenitor) o parte anume determinată din moștenirea, care va rămânea după el. Această parte, care la 'nceput a fost de o ⁴pătrime din ceea ce acele rude ar fi primit *ab intestato*, fiindcă trebuie neapărat să le fie lasată, se numește *legitima portio*, porțiunea legitimă¹.— Azi se numește *rezervă*.

Planul cursului despre succesiunile din pricina morții.

§. 399.

Am văzut, că succesiunile din pricina morții sunt de două feluri, sau *per universitatem*, cu titlu universal, *succesiune universală*, sau *in sigulas res*, cu titlu particular, *succesiune particulară*. De aceea, ar trebui, ca să împărțim materia noastră

3) Cajus, 2 § 135; Ulpian, *Repulae*, 22 § 23, 26 §§ 2 și 3; J., 3, 1, *de hered. ab intest.*, § 12, D., 38, 6, *si tabulae testam. nullae exstabant, unde liberi*, 1 § 5.

1) Paul, *Sententiae*, IV, 5, 7; J., 2, 18, *de inoff. testam.*, 3§§ și 6; D., 52, *eod.*, 8 §§ 6. 8 și 9; C., 2, 19, *eod.*, 8 pr., 31, 36 § 1.

în două titluri.—Dar, fiindcă fideicomisul universal, după cum am spus, se deosebește din unele puncte de vedere de moștenirea ordinară sau directă, de aceea vom mai face un titlu. Deci:

În titlul întâi vom vorbi de succesiunea universală din pricina morții și anume de *hereditas* și de *bonorum possessio*.

În titlul al doilea vom vorbi de succesiunea cu titlu particular din pricina morții și anume despre legate, fideicomise particulare, p. c. și despre *donationes mortis causa* (donațiile din pricina morții) și *mortis causa capiones*, care deasemenea sunt succesiuni cu titlu singular.

În titlul al treilea vom vorbi despre fideicomisul universal.

TITLUL I.

SUCCESIUNEA UNIVERSALĂ DIN PRICINA MORȚII.

§. 400. *Elementele cerute pentru existența unei succesiuni universale din pricina morții.*

Pentru ca să existe o succesiune universală din pricina morții, se cere trei *elemente*: Deschiderea moștenirii, deferirea moștenirii și dobândirea moștenirii.

A. Deschiderea moștenirii.

Două lucruri se cer, pentru ca o moștenire să fie deschisă: Moartea unei persoane și capacitatea ei de a avea un patrimoniu.

I. Moartea unei persoane.

1) Câtă vreme o persoană trăește, nu poate fi vorba de moștenirea sa: *Hereditas viventis non datur* (nu există moștenire a unei persoane, care trăește)¹. — De aceea nu se poate încheia nici o învoială privitoare la o moștenire viitoare. De pildă. Cineva nu poate vinde o moștenire, pe care o așteaptă. Ba, mai mult de cât atâta: Acel, care înstreinează o astfel de moștenire, ajunge *indignus* (nedemn) și este pedepsit cu infamia și cu pierderea îndrituirii sale eventuale la acea moștenire: *Hereditas ei ut indigno aufertur*².

1) D., 18, 4, *de hered. vendita*, 1 pr.; D., 29, 2, *de acquir. hered.*, 19 și 27.

2) D., 34, 9, *de his quae ut indignis auferuntur*, 2 § 3; D., 39, 5, *de donat.*, 29 § 2, 30; D., 29, 2, *de acquir. vel omitt. hered.*, 13 și 18; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 16; C., 6, 20 *de collatione*, 3.

Dar, de la Justinian, învoelile la o moștenire viitoare sunt îngăduire, cu condiția, ca persoana, despre a cărei moștenire e vorba, să ia parte și să consimtă la acele învoeli și să staruie a consimți până la moartea sa ³.

2) Este indiferent, dacă persoana a murit în adevăr (*moarte reală*), ori dacă e privită, că a murit (*moarte fictivă*), precum este, de pildă, dispărutul declarat absent ⁴.

II. Capacitatea persoanei, care a murit, de a avea patrimoniu.

1) La început incapabili să aibă patrimoniu sunt robii. *filiifamilias* și peregrinii.

Mai târziu, *filiu familias* au putut să aibă patrimoniu (d. p. *peculium castrense*, *peculium quasi castrense*); peregrinii de asemenea

2) Pentru ca să existe un patrimoniu, este indiferent deosebirea dintre *activa* și *passiva*, ce l alcătuiesc.—Există patrimoniu.

Când *activa* sunt *mai mari* de cât *passiva*.

Când *activa* sunt *egale* cu *passiva*, când adică valoarea moștenirii este egală cu zero.

Când *passiva* sunt *mai mari* de cât *activa*. O astfel de moștenire se numește *hereditas damnosa* ⁵.

Când nu sunt nici *activa* și nici *passiva*. În acest caz moștenirea se numește moștenire *sine re*. Ea este o sferă patrimonială fără conținut real, în al căreia centru întră moștenitorul.—De aceea, dacă, de pildă, cineva a vândut o moștenire, pe care o așteptă, și, dacă la deschiderea moștenirii, aceasta este *sine re*, cumpărătorul nu se poate plânge, că i s'a vândut ceva neexistent; iar vânzătorul nu-i obligat să dea înapoi prețul.—[Tot fiindcă moștenirea *sine re* este o sferă patrimonială fără conținutul real, moștenitorul poate să facă inventar, *collatio* poate să fie cerută].

B. Deferirea moștenirii (*hereditatis delatio*).

I. Numai moștenirea deschisă poate fi deferită.

Ca să existe succesiune universală din pricina morții, trebuie ca moștenirea deschisă să fie deferită unei persoane capabile de a i se deferi o moștenire.

3) C., 2, 3, *de pactis*, 30.

4) V. Vol. I, 1, § 17, n. 10, p. 202 și § 18, D, II, n. 46, p. 222.

5) D., 50, 16 *de verb. signif.*, 119.

Această persoană capabilă, căreia i s'a deferit moștenirea, este numită de romaniști *delatus*.

II. Deferirea moștenirii se poate întâmpla sau în aceeaș clipă cu deschiderea moștenirii, sau mai târziu, după trecerea unui răstimp de la deschidere.

În cazul, în care moștenirea este deferită chiar în clipa deschiderii sale, *delatus* trebuie să existe în acea clipă. Persoanele *fizice*, sunt considerate ca existente, chiar dacă sunt numai zămislite înainte de acea clipă ⁶. Dar, când sunt zămislite după moartea aceluia, care a lăsat moștenirea, nu mai pot fi *delatae*. — Persoanele *juridice*, ca să fie privite ca existente, trebuie cel puțin, ca să fi fost înființate prin actul, prin care sunt numite moștenitoare ⁷.

Dacă moștenirea este deferită după trecerea unui răstimp de la deschiderea sa, *delatus* trebuie să existe atât în clipa deschiderii, cât și în aceea a deferirii ⁸.

III. Am zis, că *delatus* trebuie să fie o persoană capabilă de a i se deferi o moștenire.

Capabili, la 'nceput, erau cetățenii romani și, în caz de moștenire testamentară, *Latini*, care aveau *commercium mortis causa*. — De la Justinian, pe vremea căruia a dispărut latinitatea, au rămas *capabili* numai cetățenii romani.

Incapabili sunt: Robii. Dar, ei puteau fi numiți moștenitori în folosul stăpânului lor ⁹. — Peregrinii. Dar, de la Justinian, nu mai există astfel de persoane. — Apostatii ¹⁰. — Unii herețici ¹¹. — Fiii acelor vinovați de înaltă trădare. — Fiicele acestor vinovați pot dobândi numai o pătrime din moștenirea mamei lor ¹². — Copiii soților incestuoși sunt *incapabili* până la Justinian, care a

6) D., 38, 16, *de suis et legit.*, 6, 7 și 8 pr.; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tabulas*, 3; J., 3, 1, *de heredit. quae ab int. defer.*, § 8; D., 28 3, *de injusto testam.*, 6 pr. *in fine*; D., 37, 9, *de ventre in poss. mitt.*, 7, pr., 10; D., 38, 8, *unde cognati*, 1 § 8.

7) Arg. din Cajus, 2 §§ 185 și 186.

8) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 59 (58) § 6; D., 28, 6, *de vulg. substit.*, 45 § 1; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 9 *in fine*. — V, mai jos §. 422, B.

9) V. mai sus §. 369. n. 14, p. 678.

10) C., 1, 7, *de apostatis*, 3.

11) C., 1, 5, *de haereticis*, 4 § 2, 5.

12) C., 9, 8, *ad leg. Jul. majestatis*, 5.

desființat incapacitatea aceasta⁴³. — Condamnații la moarte, la ocne și la deportație, fiindcă astfel de condamnări. atrag pierderea cetățeniei¹⁴ — Aceste incapacități se aplică la *ori ce fel de deferire* a moștenirii. Dar, mai sunt și altele proprii sau deferirii *ab intestato*, sau deferirii testamentare, despre care vom vorbi la locurile cuvenite.

IV. *Delatus are facultas acquirendi*, are facultatea de a dobândi moștenirea. Aceasta înseamnă, că poate să se facă moștenitor, poate să fie moștenitor. Dar, nu-i încă moștenitor¹⁵ !

V. *Cauzele deferirii* moștenirii sunt două : Sau *voința aceluia, care murind a lăsat moștenirea*, voință aratăată prin testament, *deferire testamentară*. Sau, în lipsă de testament, *legea*, deferire *ab intestato*.

Deferirea testamentară (delatio ex testamento). Moștenirea (*hereditas*) în înțelesul obiectiv este o sferă patrimonială individuală. Subiectul acestei sfere este stăpânul ei. Un stăpân poate face orișice cu ceea, ce-i aparține. Deci, stăpânul unei sfere patrimoniale poate, printr'un act, ce-l va face, *printr'un testament*, să arate pe acel, care-l va succeda¹⁶.

Deferirea ab intestato (delatio ab intestato). Dacă subiectul sferei patrimoniale n'a voit, ori n'a putut arăta pe succesor prin testament, sau dacă testamentul făcut de el nu-i valabil, sau dacă persoanele, care au fost numite moștenitoare prin testament, nu vor ori nu pot primi moștenirea, atunci (adică în lipsă de deferire testamentară și numai atunci), pentru ca patrimoniul individual să continue să servească scopului statutui, trebuie, ca familia, sfera mai restrânsă a statului, să poată ajunge moștenitoare. Astfel, patrimoniul dobândește un subiect și poate servi la înfăptuirea scopului statului.

1) Care din aceste două feluri de deferire a moștenirii este mai vechiu ? Chestiune foarte controversată !

Părerea dominantă este, că moștenirea *ab intestato* este cea mai nouă. Iată unul din multele argumente invocate în fa-

13) C., 5, 5, *de incestis*, 6.

14) D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis habentur*, 3 pr, și § 1 ; D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 13 ; C., 6, 24, *de hered. inst.*, 1.

15) D., 56, 16, *de verb. signif.*, 151.

16) Cajus, 2 § 224 ; Ulpian, *Regulae*, 11 § 14 ; J., 2, 22, *de lege Falcidia*, pr. ; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 120 ; *Novella* 22, cap. 2.

voarea acestei păreri : În legea celor 12 table se găsește *tex* care glăsuiește „*si intestato moritur cui suus heres nec escit, adgnatus, proximus familiam habeto* (dacă nu există un *suius* moștenitor pentru acel care a murit intestat (fără să facă testament), *adgnatus* ce-l mai apropiat să aibă moștenirea)“¹⁷. — Din acest text rezultă, că noțiunea moștenirii *ab intestato* este negativă (*si intestato moritur*). Noțiunea acestei moșteniri fiind negativă, urmează, că ea n'a putut să apară de cât după noțiunea pozitivă (*si testato*), adică, după ce a existat mai înainte moștenirea testamentară. — Deci, moștenirea *ab intestato* este *subsidiară*¹⁷.

2) Raportul dintre deferirea testamentară și aceea *ab intestato* este cărmuit de vestita regulă a legii celor 12 table : *Nemo ex parte testatus ex parte intestatus decedere potest* (nimeni nu poate muri (și să fie moștenit) pentru o parte din averea sa în virtutea unui testament, iar pentru altă parte *ab intestato*)“¹⁸. Ori una, ori alta ! Nu se poate, ca la o cotă, ce n'a fost prevăzută prin testament, să vie delații *ab intestato*. De pildă: *C. Sejus* prin testamentul său numește pe *L. Titius* moștenitor pentru jumătate din averea sa. Ce se va întâmpla cu cealaltă jumătate de moștenire ? Întru cât ea n'a fost deferită prin testament, fi-va deferită *ab intestato* ? La Romani aceasta nu se poate ! De ce ? Pomponiu¹⁸ se mulțumește să spună, că între deferirea testamentară și aceea *ab intestato* este o antagonie firească (*harum rerum naturaliter inter se pugna est*), dar nu justifică această antagonie. Azi, se poate, ca o persoană să fie moștenită pentru o parte din averea sa în virtutea unui testament, iar pentru rest să fie moștenită *ab intestato*. De ce oare nu se putea aceasta la Romani ? Chestiune foarte controversată !

Părerea cea mai întemeiată este următoarea¹⁹ : Această regulă fusese plăsmuită, înainte de legea celor 12 table, *prin interpretarea testamentului*. — Să presupunem, că testatorul numise moștenitori ai săi pe *Primus* și pe *Secundus* pentru întreaga moștenire, că acest din urmă murise după facerea testamentului, dar înainte de deschiderea moștenirii (așa că nu putuse fi *delatus*) și că ru-

17) D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 39. — V. Maynz, I. c., § 359, n. 3-7; — Eck, I. c., § 4 *in fine*.

18) J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 5; C., 6, 59, *comm. de succ.*, 8.

19) V, Maynz, I. c., III, § 359, n. 39-41.

dele civile (adgnații) au reclamat partea lui *Secundus* (jumătate din moștenire), susținând, că după moartea acestuia li a fost deferită *ab intestato* ? Acei chemați să judece, trebuiau să interpreteze testamentul. Pe atunci, înainte de legea celor 12 table, este admisibil, că puterea de interpretare juridică eră la'nceput. Deaceea, judecătorii au putut să argumenteze astfel: Testatorul a numit moștenitori *numai* pe *Primus* și pe *Secundus*; prin aceasta el a arătat, că nu voește să aibă alți moștenitori afară de acești doi ! Deci, dacă *Secundus* nu se face moștenitor, nu urmează de loc, ca rudele civile să ia partea de moștenire deferită lui *Secundus*. Aceasta ar fi contra voinței testatorului ! Dacă acesta, ar fi voit să aibă de moștenitori și pe adgnați, îi era foarte ușor s'o facă ; n'avea de cât să-i numească și pe ei moștenitori prin testament ! — În astfel de ipoteze s'a putut, pe cale de interpretare a testamentului, să se formuleze regula, că *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*. — Pe urmă, când a venit legea celor 12 table, ea a consfințit această regulă, rânduind, că cineva, numai dacă moare *intestatus*, să fie moștenit de adgnații cei mai apropiați.

Azi, putem să mai găsim încă o justificare a acestei reguli: *Principiul succesiunii per universitatem*. — Moștenitorul, fiind succesor universal, trebuie să dobândească toată moștenirea. Apoi, testamentele *pro parte* pot avea de efect, ca soarta diferiților moștenitori să fie deosebită și neegală. Aceasta li s'a părut Romanilor *contra elegantiam juris* :

Am văzut, că unele rude apropiate sunt îndrituite la *legitima portio*. Ele, dacă nu-și primeau *legitima* lor, puteau ataca testamentul și și-o lua²⁰. În acest caz defunctul eră moștenit și'n virtutea testamentului și *ab intestato*. Dar, aceasta se întâmplă fără voia testatorului. Deci, de când *legitima portio* a fost recunoscută, regula noastră a fost știrbită.

Acelaș lucru se mai poate întâmplă, după cum vom vedea, și din pricina unei succesiuni contra testamentului ²¹.

În sfârșit, s'a mai făcut o abatere în favoarea ostașilor, cărora, după cum știm, li s'a făcut și multe alte favori ²². — Fiindcă acum, ei puteau să fie moșteniți pentru o parte din averea lor

20) D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 15 § 2.

21) V. Maynz, I. c., III, § 367, n. 14 *in fine*.

22) D., 29, 1, *de testamento milit.*, 37.

În virtutea testamentului, iar pentru cealaltă parte *ab intestato*, de aceea s'a zis²³: *Nemo in paganis ex parte testatus ex parte intestatus decedere potest*, adică nimenea *dintre neostași* nu poate să moară pentru o parte cu testament și pentru altă parte *ab intestato*.

VI. *Deferirea moștenirii trebuie deosebită de chemarea la moștenire*. Nu ori și ce chemat la moștenire este și *delatus*²⁴.

Dacă prin testament o persoană este numită moștenitoare, ea este chemată la moștenire. Dar, dacă moare înainte de deschiderea moștenirii, aceasta nu-i mai poate fi deferită. Deci aceea persoană nu mai poate fi *delata*.

Dacă prin testament se numește moștenitor un zămislit (*nasciturus*), acesta e chemat la moștenire. Dar, dacă se naște mort, moștenirea nu-i va fi deferită. Deci el nu va fi *delatus*.

C. *Dobândirea moștenirii (hereditatis adquisitio)*.

I. Ca să existe succesiunea universală *mortis causa*, nu-i deajuns deschiderea și deferirea moștenirii, ci mai trebuie și ca moștenirea să fie dobândită. — Am spus, că *delatus* are *facultas adquirendi*, adică poate să devină moștenitor, dar nu-i încă moștenitor. Pentru ca el să ajungă și să fie moștenitor, trebuie să dobândească moștenirea.

Dar, după cum știm, dobândirea moștenirii are de efect și răspunderea de toate datoriile defunctului. De aceea, *delatus* trebuie să-și arate voința de a dobândi moștenirea. Deci, dobândirea moștenirii este, de regulă, *voluntară*, ca și dobândirea ori cărei îndrituiri²⁵. Moștenitorii sunt, de regulă, *voluntari*, iar nu necesari. *Delatus* trebuie să facă un act de dobândire, care, după cum vom vedea, se numește sau *aditio* (aditio propriu zisă, ori *pro herede gestio*), sau *adgnitio*. Iar, pentru ca să poată face acest act, el trebuie să fie capabil în clipa deferirii moștenirii și să continue să fie capabil până în clipa dobândirii²⁶.

În mod excepțional și numai pentru moștenirea civilă, avem și moștenitori *necesari*²⁷. Aceștia ajung moștenitori, fără să mai fie nevoie să facă un act de dobândire. Ei sunt moștenitori

23) D., 50, 17, *de reg. juris*, 7.

24) C., 6, 51. *de caducis toll.*, 1 § 4; D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 31.

25) V. Vol. I, 1, § 33, II, 3. p. 136 și urm.

26) D., 38, 17, *ad Sc. Trebell.*, 1, § 4. — V. Maynz, I. c., III, § 396, n. 55.

27) Cajus, 2 §§ 152—160; Ulpian, *Regulae*, 22 §§ 24, 25, 32; J., 2, 19, *de hered. qualit. et differ.*, pr.

fie că voesc, fie că nu voesc (*sive velint, sive nolint ; inviti heredes fiunt*)²⁸.

II. *Facultas adquirendi* este o facultate *inherentă* lui *delatus*. De aceea, dacă el sau moare, fără s'o fi exercitat, sau ajunge incapabil, înainte de a o fi exercitat, ea nu trece la moștenitorii lui, nu se întâmplă nici o transmitere (*transmissio*)²⁹.

Deabea târziu s'a admis *transmissiones*, în virtutea cărora *facultas adquirendi* poate trece de la *delatus* la alte persoane.

III. *Delatus*, având *facultas adquirendi*, poate sau să primească moștenirea, s'o accepte, sau să n'o primească, s'o repudieze.

Dacă o acceptă și o dobândește, se face moștenitor și este moștenitor. El e privit chiar, că este moștenitor din clipa deschiderii moștenirii: *Semel heres, semper heres* (odată moștenitor, totdeauna moștenitor)³⁰.

Dacă din contră *delatus* repudiază moștenirea, el este privit, că niciodată n'a fost moștenitor³¹.

În fine, dacă *delatus* nu se pronunță nici într'un fel, moștenirea, atâta vreme cât el nu s'a pronunțat, este *hereditas jacens*³².

CAP. I.

Deferirea moștenirii.

Secția I.

DEFERIREA AB INTESTATO A MOȘTENIRII.

§. 401. Generalități.

I. Deferirea *ab intestato* a moștenirii civile se numește *hereditatis delatio ab intestato, hereditas ab intestato, hereditas legitima*.

28) Cajus, 2 § 153, Ulpian, *Regulae*, 22 § 24.

29) D., 29, 2, *de acquir. vel omitt. hered.*, 81, *in fine*; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 9 *in fine*; C., 6, 30, *de jure deliber.*, 7.

30) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 88; D., 29, 2, *de acquir. vel omitt. hered.*, 54; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 138 pr., 193.

31) Cajus, 2 § 169; Ulpian, 22 § 29; J., 2, 19, *de hered. qualit. et diff.*, § 7; D., 29, 2, *de acquir. vel omitt. heredit.*, 13 pr.; D., 38, 9, *de sucesorio edicto*, 1 § 6.

32) V. mai sus §. 393, D, p. 754 și urm.

Deferirea *ab intestato* a moștenirii pretoriane se numește *bonorum possessio intestati*.

II. Deferirea *ab intestato* a moștenirii se întâmplă numai în lipsă de deferire testamentară, adică numai dacă sau defunctul nu făcuse testament, sau testamentul făcut, nefiind valabil, n'a putut produce efecte, sau delații testamentari n'au voit, ori n'au putut se se facă moștenitori.

III. Pe lângă pricinele generale de incapacitate ¹, adăogăm aici, că văduva, care a violat anul de doliu, nu poate să succedeză *ab intestato* pe rudele sale de cât până la gradul al treilea inclusiv ².

IV. Deferirea *ab intesto* a fost regulată întâi de legea celor 12 table; apoi, de edictul pretorului și de legile împărătești; în sfârșit, de Novelele 118 și 127 ale lui Justinian.

1) Persoanele, cărora li se poate deferi *ab intestato* o moștenire, sunt acelea, care se găsesc în legături de familie cu defunctul și anume la nceput *adgnații*, apoi treptat-treptat *cognații*.

În mod excepțional moștenirea poate fi deferită *ab intestato* la altcineva de cât rudele defunctului ³.

2) Firește că aceste persoane nu sunt de o potrivă de îndrituite: Expectativa de a moșteni n'are aceeaș putere pentru toate; ci, sunt mai multe clase, *ordines*.

O clasă (*ordo*) trece înaintea alteia.

În fiecare clasă anumite persoane au precădere, trec înaintea altora. — Precăderea se determină *deseori* după apropierea gradului de înrudire: *Principiul gradual*. — Dar, uneori ea se sprijină pe aparținerea la aceeaș tulpină: *Principiul tulpinar*. În acest caz apropierea înrudirii este indiferentă. De aceea, în locul aceleia, care a murit înainte de deschiderea moștenirii (*praedefunctus*), vin moștenitorii lui, *in locum parentis praedefuncti* ⁴. Această îndrituire se numește *îndrituire de reprezentare*. Dar, ea n'are de a face cu îndrituirea de reprezentare din Codul Civil. Moștenirea este diferită acelor persoane *in locum parentis praedefuncti* în virtutea îndrituirii lor proprii (*jure proprio*), iar nu în virtutea

1) V. mai sus § 399, n. 9—14, p. 769 și 770

2) C., 5, 9, *de nuptiis*, 1; *Novella*, 32, cap. 1.

3) V. mai jos § 406, B.

4) Cajus, 3 § 8; J., 3, 1, *de heredit. ab intest.*, § 6; *Novella*, 118, cap. 3; *Novella* 127, cap. 1.

îndrituirii predecedatului (*jure praedefuncti*). Dacă ele ar veni *jure praedefuncti*, ar fi trebuit să se ceară, ca predecedatul să fi fost capabil de a i se deferi moștenirea. Dar, aceasta nu se cere. Ar fi fost chiar nedrept să se ceară, căci s'ar fi ajuns la rezultatul, ca de vinovăția tatălui să fie răspunzători și fiii lui ⁵⁾!

3) *In dreptul civil vechiu*, numai în lipsă *totală* de moștenitori dintr'o clasă, moștenirea eră deferită clasei următoare: Dacă într'o clasă există o singură persoană și ea nu se face moștenitoare, moștenirea nu eră deferită clasei următoare. Aceasta se exprimă, zicându-se: *In legitimis hereditatibus successio ordinum non est.* — Deasemenea, în aceeaș clasă, dacă există rude de diferite grade și dacă ruda cea mai apropiată nu se face moștenitoare, moștenirea nu-i deferită rudei de gradul următor. Aceasta se exprimă: *In legitimis hereditatibus successio graduum non est.* — Amândouă aceste reguli la un loc, glăsuesc: *In legitimis hereditatibus successio non est.* — În moștenirile legitime (*ab intestato*) nu există succesiune. Nici un fel de succesiune; deci nici *successio ordinum*, nici *successio graduum* ⁶⁾.

4) Dacă moștenirea e deferită la mai mulți (într'o clasă sunt mai mulți deopotrivă de îndrituiți), atunci moștenirea se împarte între ei ⁷⁾:

Când se aplică principiul gradual, împărțeala se face *in capita* (pe capete).

Când se aplică principiul tulpinar, împărțeala se face *in stirpem* (pe tulpină): Urmașilor lui *praedefunctus* este deferită numai porțiunea cuvenită tulpinei lor, pe care apoi o împart între dânsii.

§. 402. *Hereditas ab intestato ex lege XII tabularum.*

A. Moștenirea unei persoane *sui juris*, ingenuă, alta de cât fecioara vestală, este deferită de legea celor 12 table în șirul

5) V. Revista cursurilor de la Doctoratul în drept, No. 3, p. 134; P. van Wetter, *Cours élémentaire de Droit Romain*, II, §. 320, III, 1, p. 275 și 276.

6) Cajus, 3 §§ 12 și 22; Ulpian, *Regulae*, 26 § 5; Paul, *Sententiae*, IV, 8, 23; J., 3, 2, *de legit. adgnat. success.*, § 7; D., 38, 16, *de suis et legitim.*, 1 § 8, 2, pr.

7) Cajus, 3 § 8; Ulpian, *Regulae*, 26 § 2; Paul, *Sententiae*, IV, 8, 8; J., 3, 1, *de hered. ab int.*, § 6.

următor : întâi, persoanelor numite *sui*. Al doilea, adgnatului celui mai apropiat. Și al treilea, gentililor ¹. Deci, această lege are trei clase (*ordines*) de delați *ab intestato*.

Clasa I: *Sui*. Prin *sui* se'nțeleg acele persoane, care prin moartea lăsătorului moștenirii, ajung *sui juris*, adecă persoanele, care în clipa deschiderii moștenirii se găseau, ori s'ar fi putut găsi sub puterea imediată a acestuia și care prin moartea lui ajung *sui juris* ². Ele sunt *sui juris*, nu sunt *alieni juris*.

Sui sunt :

Scoboritorii *firești* în linie *bărbătească*, fie născuți, fie numai zămislți (*nascituri, postumī*), și anume: La 'nceput numai fiii și fiicele defunctului, chiar și acei, care au căzut sub putere în urma unei *causae probatio*. — Mai târziu, jurisprudența a admis și pe scoboritorii din fii (nu și scoboritorii din fiice), dacă părinții lor muriseră înainte de deschiderea moștenirii, ori fuseseră emancipați înainte de această dată, așa că acești nepoți și nepoate, se găseau sub puterea defunctului.

Scoboritorii *fictivi* și anume: Adrogații și adoptații. — Scoboritorii în linie *bărbătească* ai acestora, dacă tații lor erau emancipați în clipa deschiderii moștenirii, ori erau morți în acea clipă. — Femeia în *manus*, căci este *loco filiae* (în locul, pe care-l are fiica), este fiică fictivă, și prin moartea soțului său ajunge *sui juris*. — Nòra (*nurus*), dacă soțul său nu mai eră în puterea aceluia, care a lasat moștenirea, căci este *loco neptis* (în locul, pe care-l are nepoata).

În această clasă, dacă toți *sui* sunt de gradul întâi, moștenirea se împarte *in capita*. Dacă *sui* sunt de grade diferite, unii fii, iar alții nepoți de fii, ș. a. m. d., moștenirea se'mparte *in stirpes*; acel, care e singur într'o tulpină, va lua quota întreagă a acestei tulpini; iar dacă sunt mai mulți într'o tulpină, vor împărți între ei quota cuvenită tulpinei lor ³.

Materfamilias nu poate să aibă moștenitori *sui*, fiindcă ea

1) *Lex XII Tabul.*, V, 4 și 5: „*Si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto. Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento.*”

2) *Cajus*, 3 §§ 1 și 4, 2 § 15^b, 3 §§ 1—8, 15 și 16; *J.*, 3, 1, *de hered. ab int.*, §§ 1, 2, 6 și 7; *C.*, 6, 55, *de suis et legit.*, 4.

3) *Cajus*, 3 § 8; *Ulpian*, *Regulae*, 26 § 2; *Paul Sententiae*, IV, 8, 8; *J.*, 3, 1, *de hered. ab int.* § 6.

nu are nici o putere și deci nu poate avea pe nimeni sub puterea sa.

Clasa II: *Adgnati proximi*⁴. Dar, moștenirea nu este deferită acestora de cât în lipsă totală de *sui*.—Dacă este de față un *suus*, și chiar dacă nu voește să primească moștenirea, aceasta nu-i deferită adgnaților celor mai apropiați, căci *hereditas ab intestato ex lege duodecim tabularum* este *hereditas legitima* și am spus, că *in legitimis hereditatibus successio ordinum non est*.

Moștenirea este deferită adgnaților celor mai apropiați în șirul următor: Întâi celor consanguini. În lipsă *totală* de această, ea este deferită celor mai apropiați dintre ceilalți adgnați.

Adgnați consanguini sunt⁵:

Frații și surorile firești ai' mortului, și eventual văduva unui frate a defunctului.

Frații și suroriile fictivi ai mortului (adică frați și surorile prin adrogație, ori prin adopție), dacă nu sunt emancipați, p. c. și mama defunctului, căci ea, fiind *filiae loco*, este soră cu copiii săi.

Ceilalți adgnați sunt neconsanguini. Lor le este deferită moștenirea numai în lipsă *totală* de adgnați consanguini; căci, după cum am spus, *in legitimis hereditatibus successio graduum non est*. Moștenirea li este deferită după apropierea gradului lor de înrudire, fără deosebire de sex⁶.—Dar, de la *lex Voconia*, surorile neconsanguine sunt îndepărtate de la moștenire *voconiana ratione*, pe temeiul legii *Voconia*⁷.

Impărțeală în clasa a doua se face *in capita*, căci delații trebuie să fie de acelaș grad⁸.

Atât *paterfamilias*, cât și *materfamilias* pot să aibă moștenitori de clasa a doua.

Clasa III: *Gentiles*. În lipsa totală de adgnați (și deci implicit și de *sui*) moștenirea este deferită gentililor. Aceștia

4) Ulpian, *Regulae*, 20 § 1; Cajus, 3 §§ 9—13; J., 3, 2, *de legit. adgn. succ.*, pr. și § 6.

5) *Collatio*, 16, 3. §§. 13 și 15; 16, 6.

6) Cajus, 3 §§ 11 și 15; *Collatio*, 16, 2 §§ 11 și 15; 3 §§ 17 și urm.

7) Cajus, 3 §§ 14 și 23; Ulpian, *Regulae*, 26 § 6; *Collatio*, 16, 3 §§ 16 și 20.

8) Cajus. 3 § 16; Paul, *Sententiae*, IV, 18, 19; Ulpian, *Reg.*, 26 § 4.

sunt rude atât de depărtate, în cât nu pot să-și stabilească gradul de înrudire ⁹.

La'nceput se pare, că moștenire eră deferită gintei, *gens*, iar nu membrilor săi. Apoi, de pe la sfârșitul Republicei, ea este deferită gentililor, iar nu gintei.

Pe vremea lui Cajus clasa III dispăruse,

B. Regulele de mai sus nu se aplică fecioarei vestale. Fecioara, ajungând vestală, eșea din familia sa civilă, nu mai eră adgnată cu membrii foastei sale familii; nefiind adgnată, nu se putea, ca să i se defere moștenirea foastelor sale rude civile și să fie *delata* și nici nu se putea, ca moștenirea sa să fie deferită acestor rude. Deci, nici numoștenea pe foștii săi adgnați și nici nu era moștenită de ei. Moștenirea sa era deferită tezaurului statului (*aerarium*) ¹⁰.

C. Regulele de mai sus sunt foarte aspre și nedrepte:

Fiindcă nu se poate să aibă loc nici *successio ordinum* și nici *successio graduum* ¹¹.

Fiindcă, deferindu-se moștenirea numai adgnaților, de aceea mamei căsătorite liber (fără de *manus*) nu i se deferea moștenirea copiilor ei și deci nu-i putea moșteni! — Un copil, dacă eră emancipat, nu mai e adgnat și, nefiind adgnat, deasemenea nu i se deferea moștenirea tatălui său și deci nu putea moșteni pe tatăl său ¹²!

De aceea nedreptățile acestea trebuiau îndreptate. — Cajus ne spune „*Sed hae juris iniquitates edicto praetoris emendatae sunt* (aceste nedreptăți ale dreptului au fost îndreptate de edictul pretorului) ¹³. Indreptarea s'a făcut prin *bonorum possessio intestati*, la care trecem acuma.

9) Cajus, 3 § 17; *Collatio*, 16, 4 § 2. — V. Maynz, I. c., III, § 360, n. 18; Girard, I. c., p. 148, n. 2 și urm., p. 858, n. 3 și urm.

10) Cajus, 1 §§ 130 și 145; Ulpian, *Reg.*, 10 § 5. — V. Vol. I, 1, § 20, B, p. 227.

11) Cajus, 3 §§ 12 și 22; Ulpian, *Reg.*, 26 § 5. — V. Maynz, I. c., III, § 360, n. 22.

12) Cajus, 3 §§ 18—24.

13) Cajus 3 § 25.

§ 403. *Bonorum possessio intestati.*

A. Pretorul, mișcat de consecințele nedrepte ale rânduelilor legii celor 12 table privitoare la *hereditas ab intestato*, a început să facă reforme, prin care deferea o moștenire deschisă nu numai adgnaților, ci și altor persoane, cărora le acordă *bonorum possessio*.—Toate aceste reforme au alcătuit *successorium edictum*, care regulă moștenirea pretoriană ¹.

Successorium edictum, în vremea jurisconsulților clasici, deferea *bonorum possessio intestati* la patru clase de persoane în ordinea următoare: *Liberi*, *legitimi*, *cognati* și soțul supraviețuitor ².

Clasa I: Liberi (ex edicto unde liberi vocantur) ³.

1) Prin *liberi* (copii) se înțelege toți scoborătorii imediați în linie bărbătească ai unui *paterfamilias*, fie născuți, fie zămisliți numai, fie firești, fie fictivi, fie că se aflau sub puterea lui, când a murit, fie emancipați, ori eșiți din familia civilă în vre un alt chip. Emancipații sunt priviți ca *sui* și anume *sui restituti* ⁴.—Deci, în clasa întâia *intră*: Fiii, fiicele, nepoții de fii, a căror tată murise, înainte de deschiderea moștenirii, strănepoții de fii, a căror bunic și tată muriseră înainte de deschiderea moștenirii, răstrănepoții de fii, a căror străbunic, bunic și tată muriseră înainte de deschiderea moștenirii ș. a. m. d., fiindcă sunt scoborătorii în linie bărbătească și scoborători imediați. — Adoptații și adrogați, fiindcă sunt copii fictivi.

Dar, *nu intră* în această clasă: Nepoatele de fiică, strănepoatele de fiică ș. a. m. d., fiindcă nu sunt scoborătoare în linie bărbătească, ci în linie femească. — Fiii și fiicele față de mamă și de rudele mamei, fiindcă nu sunt scoborători în linie bărbă-

1) V. Maynz, I. c., III, § 361, n. 3 *in fine*.

2) D., 38, 6, *si tab. testam. nul. extab.*, 1; D., 38, 15, *quis ordo in poss. serv.*, 1 pr.

3) Cajus, 3 § 26; Ulpian, *Reg.*, 18 § 8; J., 3, 1, *de hered. ab int.*, §§ 9—11; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, §§ 3 și 4.

4) D., 37, 4, *de bonor. poss. contra tabulas*, 1 § 2, 3, 6 și 8, 3 § 3, 6 §§ 1 și 4; D., 37, 8, *de conjung. cum emancip.*, 1 § 6; D., 37, 6, *de coll. bon.*, 2 pr.; Ulpian, *Reg.*, 28 § 8; Cajus, 2 §§ 136 și 137; J., 2, 13, *de exhered. lib.*, § 4; J., 3, 1, *de hered. ab int.*, §§ 10 și 12.

tească. — Adoptații și adrogații emancipați ⁵. — Copiii dați în adopție și neemancipați încă la deschiderea moștenirii ⁶.

2) Împărțeala în clasa întâia se face: *In capita*, dacă *liberi* sunt de acelaș grad.—*In stirpes*, dacă ei nu-s de acelaș grad ⁷.

3) De la jurisconsultul Julian s'a făcut o schimbare: Dacă un fiu a fost emancipat, iar copiii săi au rămas sub puterea bunicului lor, atunci la moștenirea bunicului nepoții, deși nu sunt scoboritori *imediati*, totuș vin în concurență cu tatăl lor, care trebuie să le lase jumătate din porțiunea cuvenită lui. — Această rândueală a edictului se numește *nova clausula Juliani* ⁸.

4) *Materfamilias* nu poate avea moștenitori de clasa întâi, fiindcă, după cum am spus, fiii și fiicele față de mama lor nu-s scoborători în linie bărbătească și deci nu-s *liberi* ⁹.

Clasa II: Legitimi (ex edicto unde legitimi vocantur).

Prin *legitimi* se înțelege persoanele, care pot veni la o moștenire în virtutea vreunei legi. Dacă nici o persoană din clasa întâi, nici un *liber*, deși e de față, totuș nu cere *bonorum possessio*, pretorul o deferă legitimilor. Deci, pretorul a admis *successio ordinum*.

1) Pe vremea, când eră în vigoare numai legea celor 12 table, *legitimi* erau *sui*, *agnati* și *gentiles*, cărora li eră deferită moștenirea, după cum am văzut, fără *successio ordinum* și fără *successio graduum* ¹⁰.

2) Dar, de când au intrat în vigoare și alte *legi*, de pildă, senatusconsultul *Tertullian*, care deferă mamei moștenirea lăsată de copiii ei, senatusconsultul *Orphitian*, care deferă copiilor moștenirea lăsată de mama lor, de atunci și aceste persoane, fiind *legitimi*, intră în clasa a două din *bonorum possessio intestati*. — Deci, această clasă este susceptibilă de întindere: Ori

5) Cajus, 2 § 136; J., 3, 1, *de heredit. ab int.*, § 11; D., 38, 6, *si tabulae test.*, 1 §§ 5, 6 și 7, 4.

6) Cajus, 2 § 137; Ulpian, *Reg.*, 28 § 8; J., 2, 13, *de exher. liber.*, § 4; J., 3, 1, *de heredit. ab int.*, §§ 10 și 12; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. t.*, 6 § 4.

7) D., 37, 4, *de bonor. poss. c. t.*, 1 § 1, 11 § 1; D., 37, 6, *de coll. bon.*, 7; D., 37, 8, *de conjung.*, 1 §§ 11, 12 și 15.

8) D., 37, 8, *de conjung.*, 3; D., 37, 9, *de ventre in poss. mitt.*, 1 § 13

9) Cajus, 3 § 71; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 13; D., 37, 4, *de bon. poss. c. t.*, 4 § 2; D., 38, 6, *si tabulae test. nullae*, 1 § 6.

10) Cajus, 3 §§ 27, 28 și 29; Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; J., 3, 9, *de bon. poss.*, § 3. — V. Maynz, l. c., III, § 361, n. 17 *in fine*,

de câte ori vre o nouă *lege* deferă moștenirea altor persoane de cât cele de mai sus, ele ajung *legitimi* și deci vor intra tot în clasa a doua și vor mări numărul acelor, care pot face parte din această clasă ¹¹.

3) Am văzut, că printre *liberi* pot fi și *sui*. De aceea, dacă un *liber* n'a cerut *bonorum possessio*, ca făcând parte din clasa întâia, n'a pierdut încă nimic, fiindcă o poate cere ca *suus*, ca făcând parte din clasa a doua.

Clasa III : Cognati (ex edicto unde cognati vocantur).

Dacă nici o persoană, nici din clasa întâia, nici din clasa a doua, deși e de față, totuș nu cere *bonorum possessio*, pretorul o deferă *cognatilor* celor mai apropiați cu *successio graduum*. Deci, pretorul a admis nu numai *successio ordinum* de la clasa I la II și de la II la clasa III, ci în această clasă a admis și *successio graduum*.— În această clasă pretorul, ca să defere *cognatilor* *bonorum possessio*, n'a mai întrebuințat ficțiunea din clasa întâia, unde pe emancipat l'a privit ca *suus restitutus*, n'a privit pe *cognati*, ca *adgnati restituti*, ci a spus dea dreptul, că le-o deferă în calitatea lor de *cognati*, rude de sânge.

1) *Cognati* sunt: Toate rudele *firești* de sânge; deci și copiii nelegitimi, căci și ei sunt *cognati* cu mama lor. De la Hadrian și copiii nelegitimi ai unui ostaș sunt *cognati* cu tatăl lor. — Adopții și adrogații sunt *cognati fictivi* ¹².

2) Șirul (ordinea) deferirii în această clasă este următoarea: Până la gradul al șaselea, *bonorum possessio* este deferită tuturor *cognatilor*; dar, cel mai apropiat înlăturează pe cel mai îndepărtat. De la gradul al șaptelea, ea este deferită numai *cognatilor*, care sunt scoboritori din frate și din soră (*sobrino sobrinave nati*) ¹³.

3) Dacă un *cognat* de gradul cel mai apropiat nu cere *bonorum possessio*, în răstimpurile determinate de edict, atunci *cognatii* de gradul următor o pot cere, fiindcă este admisă *successio graduum* ¹⁴.

11) D., 38, 7, *unde legit.*, 2 § 4, 5; D., 38, 8, *unde cognati*, 1 § 9.

12) V. Vol. I, 1, § 24, n. 4, p. 237.

13) Cajus, 3 §§ 24, 27 și urm. și 30; Ulpian, *Reg.*, 28 § 9; J., 3, 1, *de hered. ab int.*, § 3; J., 3, 2, *de legit. adgn. succ.*, §§ 3 și 7; J., 3, 5, *de succ. cogn.*, §§ 1, 2, 3, 4 și 5; D., 38, 8, *unde cognati*, 1 § 9, 2, 3, 4 și 5.

14) Ulpian, *Reg.*, 28 § 11; D., 38, 9, *de succ. ed.*, 1 § 10, 2; C., 6, 16, *eod.*, 1 și 2.

4) Impărţeala moştenirii în clasa a treia se face totdeauna *in capita*¹⁵.

5) Copilul (*liber*) este şi cognat şi poate fi, după cum am spus, şi *suus*. El, dacă n'a cerut *bonorum possessio* nici ca *liber* din clasa întâia şi nici ca *legitimus* din clasa a doua, o poate cere în calitate de cognat din clasa a treia.

Deasemenea agnatul este şi cognat. El, dacă n'a cerut *bonorum possessio* ca *legitimus* în clasa a doua, o poate cere în calitate de cognat în clasa a treia.

Clasa IV: Soţul supravieţuitor (ex edicto unde vir et uxor).

Dacă nici una din persoanele din cele trei clase precedente nu cere *bonorum possessio*, pretorul o deferă soţului supravieţuitor, adică bărbatului, care supravieţuieşte soţiei lui, ori femeiei, care supravieţuieşte soţului ei¹⁶.

B. Pretorul prin *bonorum possessio intestati* a înfăptuit următoarele propăşiri :

Successio ordinum, deferirea de la o clasă la alta.

Successio graduum, deferirea de la un grad la altul numai în clasa III.

Scoboritorii imediaţi în linie bărbătească, fie adgnaţi, fie *cognaţi*, trec înaintea nescoboritorilor, chiar dacă aceştia sunt adgnaţi. — Apoi, *ceilalţi cognati* vin în clasa a treia. — Deci, *cognatii* dobândesc o însemnătate destul de mare. Totuşi mama cognată nu moşteneşte pe copii săi şi nici copiii *cognati* nu moştenesc pe mama lor.

§. 404. *Hereditas ab intestato potrivit legiuirilor împărăteşti până la Novelele 118 şi 127 ale lui Justinian.*

A. *Senatusconsultum Tertullianum*¹. Acest senatusconsult din vremea lui Hadrian, deferă *ab intestato* mamei moştenirea fiilor şi a fiicelor ei, fie legitimi, fie nelegitimi, dacă ea se bucură de *jus liberorum*, fie în realitate (adică dacă are trei ori patru copii), fie fictiv (adică dacă i s'a hărăzit *jus liberorum*, chiar dacă n'are de loc copii, ori are mai puţini de cât numă-

15) C., 6, 15, *unde legit. et unde cogn.*, 3.

16) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7 ; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, §§ 3 *in fine* şi 6

1) J., 3, 3, *de senatuscons. Tertulliano* ; D., 38, 17, *ad Sc. Tertullianum et Orphitianum.*, C., 6, 56, *ad Sc. Tertull.*

rul legal) și dacă fiii, ori fiicele ei n'au lăsat la moartea lor nici copii, nici tată firesc și nici frați consanguini.—Dar, dacă defunctul a lăsat numai surori consanguine, mama vine împreună cu aceste surori, care îi lasă jumătate din moștenire².

Mama înlătură pe celelalte rude mai îndepărtate, d. p. pe bunicul fiilor, ori fiicelor

Dacă mama concurează la moștenire și cu persoane, pe care le înlătură și cu persoane, care o înlătură, se poate, ca starea sa să se schimbe sau în folosul său, sau în paguba sa³.

Senatusconsultul Tertullian a admis *successio* în înțelesul următor: Dacă cineva, care (conform acestui senatusconsult) exclude pe alți succesibili, nu se face moștenitor, atunci persoana exclusă poate să se prezinte și să-și valorifice îndrituirea sa, ca și cum acel, care nu s'a făcut moștenitor, n'ar fi existat niciodată⁴.

De la acest senatusconsult, mama poate moșteni *ab intestato* pe fiii și fiicele sale sau conform cu *jus civile*, fiindcă moștenirea îi este deferită de lege (Sc. Tertullian), sau conform cu dreptul pretorian, obținând *bonorum possessio* în clasa a doua (*unde legitimi*)⁵.

B. *Senatusconsultum Orphitianum*⁶.

Acest senatusconsult, din vremea lui Marcu Aureliu și a lui Comod, deferă *ab intestato* moștenirea mamei fie legitimă, fie nelegitimă, *fiilor* (nu fiicelor ei), care înlătură pe fiice, frați și ceilalți adnați mai îndepărtați ai aceleia⁷.

Mai târziu, pe cale de interpretare a acestui senatusconsult, moștenirea mamei a fost deferită și *fiicelor* ei. De atunci se poate zice, că moștenirea mamei este deferită *copiilor* ei (*liberi*), care înlătură pe toate celelalte rude ale ei, pe când odinioară frațele mamei, fiind adgnatul ei, avea precădere.

2) J., *h. t.*, §§ 1, 2, 3 și 7; D., *h. t.*, 2 §§ 6—16, 17, 18 și 22; 3 5, 8, 10 § 1; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 10; C., *h. t.*, 4; Ulpian, *Reg.*, 26, § 8. — V. Maynz, I. c., III, § 362, n. 5, 6 și 7.

3) V. Maynz, I. c., III, § 362, n. 12 și 13.

4) D., *h. t.*, 2 §§ 9, 14, 18 19, 20, 22 și 47. — V. Maynz, I. c., III, §. 362, n. 14.

5) D., *h. t.*, 2 § 21; D., 38, 7, *unde legitimi*, 2 § 4.

6) J., 3, 4, *de Sc. Orphitiano*; D., 38, 17, *ad Sc. Orphit.* C., 6. 57, *ad Sc. Orphit.*

7) Ulpian, *Reg.*, 26 § 7; Paul, *Sent.*, IV, 10, 1; J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 1 §§ 2, 4, 9 și 11, 2 § 4, 6 § 1, 9 și 11,

Senatusconsultul Orphitian a admis și el *successio* în locul acelora, care nu voiau, ori nu puteau să se facă moștenitori ⁸.

De la acest senatusconsult copiii (*liberi*) pot moșteni *ab intestato* pe mama lor sau conform cu *jus civile*, fiindcă moștenirea li este deferită de lege (Sc. Orphitian), sau conform cu dreptul pretorian, obținând *bonorum possessio* în clasa a doua (*unde legitimi*) ⁹.

C. Valentinian II printr'o constituție din 398 Ch.: Deferă moștenirea tatălui și copiilor fiicei lui, adică nepoților de fiice. Și deferă moștenirea mamei și copiilor ei, fie din fii, fie din fiice, adică nepoților de fii și de fiice, întinzând astfel rândurile senatusconsultului Orphitian ¹⁰.

D. De la Constantin și până la Anastasiu reformele împăraști năzuesc să asimileze pe cogați cu adgnații ¹¹.

E. Anastasiu pune pe frații emancipați în rândul adgnaților, deferindu-le moștenirea în concurență cu frații și surorile neemancipați și rămași adgnați, dar mărginindu-i în privința cătmei ¹².

F. Justinian, până la 543 d. ch. face reformele următoare :

1) Desființează *jus liberorum* ¹³.

2) Desființează *voconiana ratio*, așa că la moștenirea *ab intestato* vin și rudele femeiești, care nu sunt surori consanguine cu mortul ¹⁴.

3) Pune pe frații și surorile uterni pe aceeaș treaptă cu frații și surorile consanguini, deși aceia sunt numai cogați cu aceștia ¹⁵.

4) Deferă lui *minus plene adoptatus* moștenirea tatălui lui firesc în concurență cu *sui* și emancipații acestuia ¹⁶.

8) D., *h. t.*, 1 §§ 9 și 11.

9) D., *h. t.*, 2 § 4; D., 38, 8, *unde cognati*, 1 § 9.

10) Th. C., 5, 1, *de legit. hered.*, 4, 6; C., 8, 55, *de suis et legitim.*, 9; J., 3, 1, *de hered. ab int.*, § 15.

11) Th. C., 5, 1, *de legit. hered.*, 4; V. Maynz, I. c., III, §. 362, n. 24 și 25.

12) C., 5, 30, *de legit. tut.*, 4; C., 6, 58, *de legitimis hered.*, 11.

13) C., 8, 59, *de jure delib.*, 2;

14) V. C., 6, 58, *de legit. hered.*, 14.

15) C., 6, 58, *de legit. hered.*, 14 și 15.

16) C., 8, 47 (48), *de adopt.*, 10.

5) Deferă moștenirea și scoborîtorilor de gradul întâi din frați și surori emancipați, și din frați și surori uterini¹⁷.

6) Dă precădere înruderii germane asupra celei unilaterale, din pricina reformei de sub No. 3¹⁸.

7) Desființează marginirea făcută de Anastasiu¹⁹.

8) Înlătură pe copiii nelegitimi a unei mame ilustre, care a lăsat copii legitimi²⁰.

9) Introduce *successio graduum* la toate clasele, deci și'n aceea a *legitimilor*²¹.

G. Dar, cu toate aceste schimbări :

Vechiul sistem trăește mai departe. În adevăr, în afară de dispoziție contrară, cognatul vine la moșterire *numai în lipsă totală de adgnați*. De aceea, colateralii (lăturalnicii) în linie femeiască, alții de cât frații, surorile și scoborîtorii acestora de gradul întâi, sunt înlăturați de adgnații cei mai îndepărtați.

Deferirea *ab intestato* a moștenirii ajunsese să fie cărmuită de regulile cele mai încurcate. Aceasta hotărăște pe Justinian să facă o schimbare din temelie, pe care o începe prin Novella 118 din 27 Iulie 543²² și o completează prin Novella 127 din 1 Septembrie 547²³.

§ 405 *Hereditas ab intestato* conformă cu novelele 118 și 127 ale lui Justinian.

A. *Temeiul deferirii ab intestato* a moștenirii este de la Novella 118 încoace *cognația*, fie reală, fie fictivă¹. — De aceea, expectativa de a moșteni se întinde *in infinitum*: Rude, *pe care defunctul nici nu le știa*, pot veni la moștenire!

Cognația, izvorăște din generație, fie în căsătorie, fie afară

17) C., 6, 58, *de legit. hered.*, 14 § 6 (1), 16 §§ 1, 2 și 3.

18) Novella 84.

19) C., 6, 58, *de legit. hered.*, 15 § 1 b (1).

20) C., 6, 57, *ad. Sc. Orphit.*, 5 pr. și § 1. V. Vol. 1, 1, § 24, n. 5, p. 287.

21) J., 3, 2, *de legit. adgn. succ.*, § 7; C., 6, 4, *de bonis libert.*, 4 § 20.

22) Novella 118, *de heredibus ab intestato venientibus et de adgnatorum jure sublato*.

23) Novella 127, *ut fratrum filii succedant pariter ad imitationem fratrum, etiam ascendentibus exstantibus*.

1) Novella 118, *praeef. cap. 4*.

din căsătorie, din legitimație și din adopție ori adrogație; dar, nu în aceeași întindere:

Generația în căsătorie produce, după cum știm, înrudire legitimă completă². — În afară de căsătorie produce înrudire nelegitimă: Scoboritorii dintr'o femeie sunt rude între ei și rude atât cu mama lor, cât și cu rudele mamei lor. Frații și surorile nelegitimi sunt *cognați uterini*³.

Legitimația prin căsătorie subsequentă și prin rescript împărătesc produc, după cum știm, înrudire legitimă completă. — Acea prin *oblatio ad curiam* nu stabilește legături de înrudire de cât numai între legitimat și tatăl lui, nu și cu rudele acestuia⁴.

Adoptio plena face, ca adoptatul să intre deplin în familia adoptatorului și să ajungă rudă legitimă cu adoptatorul și cu toate rudele acestuia; deci, putea să-i moștenească pe toți; dar, fiindcă acest adoptat iese din familia sa firească, nu mai poate moșteni pe nimeni din acea familie⁵. El poate moșteni numai într'un loc. — *Minus plena adoptatio* face, ca adoptatul să rămână în familia sa firească și să ajungă rudă numai cu adoptatorul. El poate moșteni pe adoptator; dar, mai poate moșteni și pe toate rudele din familia sa firească, adică poate moșteni în două locuri⁶. Deci, *minus plene adoptatus* stă mai bine decât *plene adoptatus*. — De la Justinian, fiindcă temeiul deferirii moștenirii este cogația, *plene adoptatus* poate moșteni atât în familia sa firească, cât și în familia adoptivă; pe când *minus plene adoptatus* nu poate moșteni în familia sa adoptivă de cât pe adoptator. Deci, acum, *plene adoptatus* stă mai bine de cât *minus plene adoptatus*. -- Ar fi trebuit, ca Justinian să desființeze deosebirea dintre *adoptio plena* și acea *minus plena*, fiindcă nu mai există pericolul, pentru înlăturarea căruia se făcuse acea deosebire. — Frații și surorile adoptivi, sunt *cognați consanguini*, fiindcă adopția se face numai de bărbați.

Adrogația face, ca adrogatul să iasă din familia sa firească și să intre în familia adoptatorului. Dar, fiindcă el rămâne cogenat cu membrii familiei sale firești, de aceea, dela Justinian,

2) V. mai sus § 360, p. 653 și Vol. I, 1, § 24, A, I, p. 235.

3) V. Vol. I, 1, § 24, A, II, p. 236.

4) V. mai sus § 364, p. 662 și 663.

5) V. mai sus § 363, B, II, 1, p. 600.

6) V. mai sus § 363, B, II, 2, p. 660 și 661.

poate moșteni în două familii, pe toate rudele firești și pe'adrogator cu toate rudele lui ⁷.—Frații și surorile adrogați sunt *cognați consanguini*, fiindcă și'adogația se face tot numai de bărbați.

B. Prin Novella 118 Justinian a împărțit întâi pe cognați în trei categorii: Scoboritorii (linia descendentă), suitorii cei mai apropiați (linia ascendentă), și lăaturalnicii (linia colatera'ă). Această din urmă categorie a subîmpărțit-o în trei și anume: Frații și surorile germani dimpreună cu scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori germani *predecedați* (morți înaintea aceluia, care a lăsat moștenirea). Apoi, frații și surorile unilaterali (fie consanguini, fie uterini) dimpreună cu scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori unilaterali *predecedați*. Și'n sfârșit ceilalți colaterali. Adică în total cinci clase de moștenitori.

Dar, mai pe urmă, părându-i-se, că cinci clase sunt prea multe, Justinian prin Novella 127 a contopit categoria a doua aceea a suitorilor, cu întâia subdiviziune din categoria a treia, aceea a fraților și surorilor germani și a scoboritorilor din frați și din surori germani *predecedați* și astfel a redus numărul claselor la patru: 1) Scoboritorii imediați. 2) Suitorii cei mai apropiați, frații și surorile germani și scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori germani *predecedați*. 3) Frații și surorile unilaterali și scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori unilaterali *predecedați*. 4) Cei mai apropiați dintre ceilalți cognați.—Ca să se țină mai ușor minte aceste patru clase, au fost plăsmuite de romaniști următoarele patru versuri latinești: *Descendens omnis succedit in ordine primo. Ascendens propior germanus filius ejus. Tunc latere ex uno frater quoque filius ejus. Denique proximior relinqueretur quisque superstes.*

C. Justinian a admis *successio* și ca *successio ordinum* ⁸ și ca *successio graduum*, ⁹ deși regula eră *in legitimis hereditatibus successio non est*. De aceea: Dacă delații dintr'o clasă nu se fac moștenitori, atunci moștenirea este deferită clasei imediat următoare. — Deasemenea, dacă delatul cel mai apropiat dintr'o clasă nu se face moștenitor, moștenirea este deferită rudelor imediat următoare din aceeași clasă.

D. *Impărțeala* moștenirii se face, a spus Justinian, sau *in stirpes*, sau *in capita*.

7) V. mai sus § 362, p. 657 și p. 658.

8) V. Maynz, I. c., III, § 377, n. 29.

9) V. mai sus § 404, n. 21, p. 786.

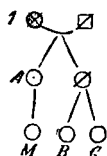
In stirpes se face, când sunt față 'n față numai scoborîtorî de ai defunctului¹⁰. — De la această regulă este o abatere: Pentru scoborîtorii de gradul întâi din frații și surorile precedați ai mortului, împărțea se face deasemenea *in stirpes*¹¹.

In capita se face împărțea pentru toți ceilalți, care vin la moștenire¹².—Și de la această regulă este o abatere: Dacă vin la moștenire *suițori* și paterni și materni, *singuri*, făr'de alți concurenți, împărțea se face *in lineas*, adică $\frac{1}{2}$ din moștenire este deferită liniei paterne, iar cealaltă jumătate liniei materne¹³.

E. Să luăm pe rând fiecare clasă, și să dăm și pilde¹⁴.

Clasa I: *Scoborîtorii imediați*. (*Descendens omnis succedit in ordine primo*).

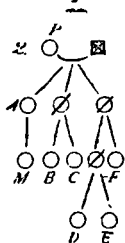
1) Pentru a veni la moștenire în această clasă, hotărîtor este *imediativitatea*, iar nu apropierea gradului de înrudire. Pilde:



Pe urma defunctului rămân: A (fiul lui), M (nepotul din acest fiu), B, C (nepoți dintr'un fiu precedat).—Scoborîtorii *imediați* sunt A, B, C; deci ei vin la moștenire. M nu vine, căci tatăl său (A) trăește (nu-i precedat) și deci nu ia nimic.—Împărțea se face *in stirpes*. Fiind două tulpini, moștenirea se împarte

în două, câte $\frac{1}{2}$ de fiecare tulpină: A ia $\frac{1}{2}$, C și D iau $\frac{1}{2}$, pe care o împart în două între ei, adică $\frac{2}{4}$, și C ia $\frac{1}{4}$ și D tot $\frac{1}{4}$.

Pe urma defunctei rămân: A (fiul ei), M (nepotul din acest fiu), B, C (nepoți dintr'un fiu precedat), F (nepot dîintr'un alt fiu precedat), D și E (strănepoți tot din acest fiu de pe urmă) și P soțul ei.—Scoborîtorii *imediați* sunt A, B, C, D, E și F; deci



ei vin la moștenire. M, deși scoborîtor, nu vine, fiindcă tatăl său (A) trăește. P deasemenea nu vine, fiindcă nu-i scoborîtor, ci soțul defunctei și autorul comun al scoborîtorilor. Deci M și P nu iau nimic.—Împărțea se face *in stirpes*. Fiindcă sunt trei tulpini, moștenirea se împarte în trei, câte $\frac{1}{3}$ de fiecare tulpină: A ia $\frac{1}{3}$.—B, C iau amîndoi $\frac{1}{3}$, pe care o împart

10) *Novella* 118, cap. 1.

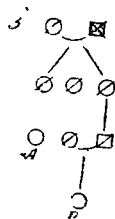
11) *Novella* 118, cap. 3.

12) *Novella* 118, cap. 2.

13) *Novella* 118, cap. 3.

14) În figurile, care urmează, o *circonfereință* arată un barbat viu, un *patrulator* arată o femeie vie, o *circonfereință tăiată de o liniuță* arată un barbat mort, un *patrulator tăiat de o liniuță* arată o femeie moartă și o *circonfereință*, ori un *patrulator înegrite și tăiate de două liniuțe încrucișate* arată, pe acel, care a lăsat moștenirea.

în două între ei, făcând $\frac{2}{6}$, din care $\frac{1}{6}$ o ia B, iar cealaltă $\frac{1}{6}$ o ia C. — D, E, F iau ultima treime, pe care o împart tot în două, făcând $\frac{2}{6}$, din care $\frac{1}{6}$ o ia F, iar cealaltă $\frac{1}{6}$ o iau D și E, și o împart în două între ei, făcând $\frac{2}{12}$, din care D ia $\frac{1}{12}$, iar E cealaltă $\frac{1}{12}$.



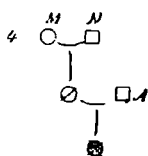
Pe urma defunctei rămân: A (nepotul dintr'un fiu predecedat) și B (strănepotul dintr'un nepot și o nepoată predecedați). — Scoboritori imediați sunt A și B; deci ei vin la moștenire. — Impărțeala se face *in stirpes*. Fiindcă sunt trei tulpini, moștenirea se împarte în trei, câte o treime de fiecare tulpină: A ia $\frac{1}{3}$. B ia atât $\frac{1}{3}$ cuvenită tatălui său, cât și $\frac{1}{3}$

cuvenită mamei sale, adică în total $\frac{2}{3}$. — B, deși este mai îndepărtat de cât A, totuși ia cu $\frac{1}{3}$ mai mult de cât acesta!

2) Adrogații și adoptații păstrează, după cum am spus, îndrituirea de a succeda în familia lor firească, fiindcă rămân cognați; dar, ca scoboritori ei succedază și în familiile adoptive, cu deosebirea, că *plene adoptatus* succedază chiar pe suitorii tatălui adoptiv, iar *minus plene adoptatus*, p. c. și acei adoptați de o femeie succedază numai pe tatăl, ori pe mama, care i-au adoptat ¹⁵.

3) Scoboritorii nelegitimi succedază pe mama lor și pe rudele materne ¹⁶.

Clasa II: Suitorii cei mai apropiați, frații și surorile germani, p. c. și scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori germani predecedați. (Ascendens proprior germanus filius ejus). Pilde:



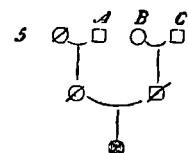
1) *Suitori singuri.*

Pe urma defunctului rămân: A (mama lui), M (bunicul patern) și N (bunica paternă). — Suitorul cel mai apropiat este A; deci, A vine la moștenire și ia tot, înlăturând pe M și N, care sunt mai îndepărtați.

¹⁵) C., 8, 48, *de adopt.*, 10,

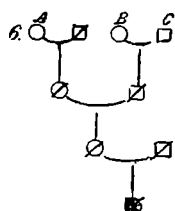
¹⁶) J., 3, 3, *de Sc. Tertull.*, § 7; J., 3, 4, *de Sc. Orphit.*, § 3; D., 38, 17, *ad. Sc. Tertull. et Orphit.*, 1 § 2, 2 § 1; C., 6, 57, *eod.* 6.

Defunctul lasă în urma sa pe A (bunica paternă), pe B (bunicul matern) și C (bunica maternă)¹⁷.—Toți, fiind de o potrivă de apropiați, vin la moștenire.—Fiindcă avem două linii de suitori, una paternă și alta maternă, împărțeala se face *in lineas*. Romanii zic: *In lineas ascendentes si sunt modusoli*. Moștenirea se împarte în două, câte $\frac{1}{2}$ de



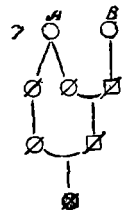
fiecare linie: A, fiind singur în linia paternă, ia toată $\frac{1}{2}$ cuvenită acestei linii. C și B, fiind doi în linia maternă, împart $\frac{1}{2}$ liniei lor în două, făcând $\frac{2}{4}$, din care B ia $\frac{1}{4}$, iar C cealaltă $\frac{1}{4}$.

Defunctul lasă în urma sa pe A (străbunicul de pe bunicul patern), pe C și pe B (străbunici de pe bunica paternă).—Toți, fiind de o potrivă de apropiați, vin la moștenire.—Împărțeala se face *in capita*, căci nu sunt de cât suitori dintr'o singură linie și anume din linia paternă. Fiind trei moștenitori, moștenirea se împarte în



trei: A ia $\frac{1}{3}$, B $\frac{1}{3}$, și C $\frac{1}{3}$.

Pe urma defunctului rămân: A (străbunic de pe bunicul patern și de pe bunicul matern) și B străbunic de pe bunica maternă). — Amândoi, fiind de o potrivă de apropiați, vin la moștenire. — Fiindcă avem două linii de suitori, împărțeala se face *in lineas*, moștenirea se împarte în două, $\frac{1}{2}$ pentru linia paternă și $\frac{1}{2}$ pentru linia maternă. Fiindcă în linia maternă sunt doi suitori, jumătatea de moștenire cuvenită liniei

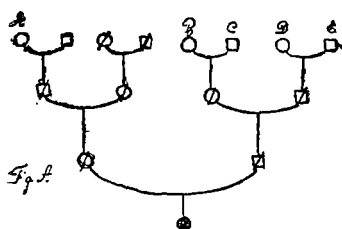


materne, se împarte iar în două, făcându-se $\frac{2}{4}$, câte $\frac{1}{4}$ de fiecare suitor matern. Astfel: A ia $\frac{1}{2}$ cuvenită liniei paterne, plus $\frac{1}{4}$ din $\frac{1}{2}$ cuvenită liniei materne, în total $\frac{3}{4}$; iar B ia $\frac{1}{4}$ din $\frac{1}{2}$ cuvenită liniei materne. — A, deși e tot atât de apropiat, ca și B, totuși ia cu $\frac{1}{4}$ mai mult de cât acesta, din pricina înrudirii complexe.

Pe urma defunctului rămân: A (străbunicul din linia paternă) și B, C, D și E (străbunicii din linia maternă).—Toți, fiind de o potrivă de apropiați, vin la moștenire¹⁸. — Fiindcă avem două linii de suitori, împărțeala se face *in lineas*, moș-

17) V. mai jos n. 21, p. 795.

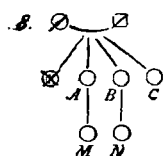
18) V. mai jos n. 22, p. 795.



A ia mai mult cu $\frac{3}{8}$ de cât fiecare din ceilalți patru! — Dacă împărțeau s'ar fi făcut *in capita*, atunci fiecare ar fi luat câte $\frac{1}{5}$, fiindcă sunt de o potrivă de apropiați.

2) Frați și surori germani singuri.

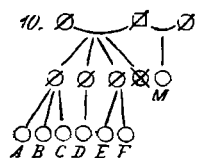
Pe urma defunctului rămân: Frații A, B, C și nepoții



M și N din frații A și B, care trăesc. — La moștenire vin numai frații A, B, C. Nepoții M și N nu vin, fiindcă tații lor nu sunt predecedați. — Împărțeau se face *in capita*. Fiind trei tulpini de frați moștenirea se împarte în trei părți și fiecare ia câte $\frac{1}{3}$, adică $A = \frac{1}{3}$, $B = \frac{1}{3}$ și $C = \frac{1}{3}$.

3) Scoboritori de gradul întâi din frați și din surori germani predecedați singuri.

Pe urma defunctului rămân: A, B, C (nepoți dintr'un frate



predecedat), D (nepot din alt frate predecedat), E, F (nepoți dintr'un al treilea frate predecedat), și M (frate uterin). — La moștenire vin A, B, C, D, E și F, fiindcă sunt scoborători de gradul întâi din frați germani. M nu vine, fiindcă nu-i frate german, ci uterin. — Fiindcă A, B, C, D, E și

F sunt scoborători de gradul întâi din frați germani, împărțeau se face *in stirpes*. Fiind trei tulpine moștenirea se împarte în

trei părți, din care câte $\frac{1}{3} = \frac{1}{9}$ iau A, B, C, $\frac{1}{3}$ ia D și câte

$\frac{1}{3} = \frac{1}{6}$ ia E și F. — În Evul mediu, a fost controversă, cum să

se facă împărțeau. În acest caz: *Accursius* eră de părere,

ca să se facă *in stirpes*, iar Azo, ca să se facă *in capita* între

toți nepoții defunctului. — Părerea lui Azo a fost admisă de §.

38 din Recesul dietei din Spira (Reichsabschied zu Speier) de la

1529 și a triumfat în Germania. Ea a fost deasemenea admisă

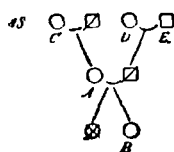
și de Parlamentul din Paris. Dar, nu-i întemeiată și este o re-

miniscentă a dreptului german, care nu cunoștea îndrituirea de

reprezentare. — Impărțeala *in stirpes* este singură conformă cu spiritul și litera Novelei 118, cap. 3.

4) *Suitori dimpreună cu frați și surori germani.*

Defunctul lasă în urma sa pe B (fratele său german), pe A (tatăl său), pe C (bunicul de pe tată) și pe

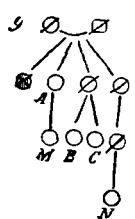


D și E (bunicii de pe mamă). — La moștenire vin A, fiindcă e suitorul cel mai apropiat și B, fiindcă e frate german. C, D și E nu vin, fiindcă deși suitori, totuș sunt mai îndepărtați de cât

A. — Fiindcă sunt față numai suitori și frați germani, împărțeala se face *in capita*. Moștenirea se împarte în două părți, din care A ia o parte ($\frac{1}{2}$), iar B cealaltă parte (cealaltă jumătate).

5) *Frați și surori germani dimpreună cu scoboritori de gradul întâi din frați și din surori germani predecedați*

Pe urma defunctului rămân: A (fratele său), M (fiul acestuia),

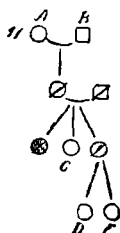


C și B (fiii unui frate predecedat) și N (fiul unui nepot predecedat dintr'un frate deasemenea predecedat). — La moștenire vin fratele și nepoții C și B (fiindcă tatăl lor e predecedat). Dar, nepotul M nu vine, fiindcă tatăl său A este în viață; deasemenea strănepotul N nu vine, deși tatăl și bunicul lui sunt predecedați, căci el nu-l scoborător de gradul întâi, ci scoborător de

gradul al doilea dintr'un frate predecedat. — Fiindcă sunt față'n față frați germani și scoboritori din frați germani, împărțeala se face *in capita* pentru frați și *in stirpes* pentru scoboritorii de gradul întâi din frații germani predecedați. Fiind un frate și o tulpină de scoboritori de aceștia, moștenirea se împarte în două părți, din care una, $\frac{1}{2}$, o ia A, iar a doua, cealaltă jumătate, o iau C și B, care fiind în aceeași tulpină, o împart tot în două luând fiecare câte $\frac{1}{4}$.

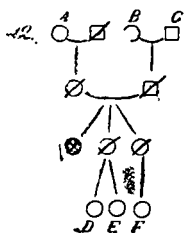
6) *Suitori dimpreună cu frați și surori germani și dimpreună cu scoboritori din frați, și din surori germani predecedați.*

Defunctul lasă în urma sa pe A și B (bunicii de pe tată), pe C (frate german) și pe D și E (nepoți dintr'un frate predecedat) — Toți vin la moștenire. — Moștenirea se împarte *in capita* pentru suitori și pentru frați și *in stirpes* pentru scoboritorii de gradul întâi din frați, sau mai pe scurt,



se împarte în atâtea părți câți suitori și câte tulpine de frați sunt. Fiind doi suitori și două tulpine

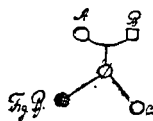
de frați, se fac patru părți, din care A, B, C, iau câte $\frac{1}{4}$; iar D și E împart în două pătrimea cuvenită tulpinei lor și ia fiecare câte $\frac{1}{8}$.



Defunctul lasă în urma sa pe A (bunicul de pe tată), pe C și B (bunicii de pe mamă), pe D și E (nepoți dintr'un frate predecedat) și pe F (nepot din alt frate predecedat). — Toți vin la moștenire. — Moștenirea se împarte în atâtea părți câți suitori și câte tulpine de frați. Fiind trei suitori și două tulpini, se vor face cinci părți. A, B, C și F, iau câte $\frac{1}{5}$, iar D și E împart cincimea cuvenită tulpinei lor în două și fiecare ia câte $\frac{1}{10}$.

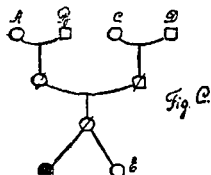
7) În clasa II pot să rezulte *nedreptăți*. De pildă:

Suitori de gradul întâi dimpreună cu un frate german.



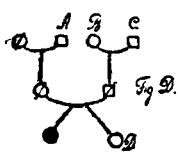
Defunctul lasă în urma sa pe A și B (părinții săi) și C (frate german). Moștenirea de 3000 de solizi se împarte *in capita*, deci în trei părți: A ia 1000, B tot 1000 și C tot 1000. Deci cei doi *suitori de gradul întâi* iau împreună 2000 ¹⁹.

Suitori de gradul al doilea dimpreună tot cu un frate german.



Defunctul lasă în urma sa pe A și B (bunicii de pe tată), pe C și D (bunicii de pe mamă) și pe E (frate german). Moștenirea tot de 3000 de solizi se împarte *in capita*, deci în cinci părți: Fiecare ia câte o cincime și anume câte 600. — Cei patru *suitori de gradul al doilea* iau împreună 2400, pe când *suitorii de gradul întâi*, după cum am văzut ²⁰, iau împreună numai 2000; deci, *suitori de gradul al doilea pot lua mai mult de cât cei de gradul întâi*.

Apoi, fratele german în concurență cu *suitorii de gradul al doilea* ia 600, pe când în concurență cu *suitori de gradul întâi* ia 1000; deci, porțiunea fratelui german poate să se micșoreze, când concurează cu *suitori mai îndepărtați*!



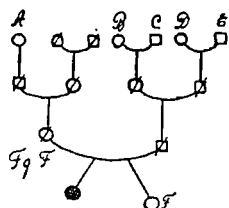
Defunctul lasă în urma sa pe A (bunica de pe tată), pe C și B (bunicii de pe mamă) și pe D (frate german). Moștenirea tot de 3000 de solizi se împarte *in capita*, deci în patru părți: Fiecare ia câte o pătrime, și anume 750. — Deci, porțiunea frate-

19) V. mai jos n. 20.

20) V. mai sus n. 19.

lui și'n acest caz e mai mică, decât când concurează cu suitori de gradul întâi. Afară de aceasta, când acești suitori sunt singuri, am văzut,²¹ că A ia $\frac{1}{2}$, iar C și B tot câte $\frac{1}{4}$; acum, când concurează și D, porția lui A se micșorează de la $\frac{1}{2}$ la $\frac{1}{4}$, iar porțiile lui C și B, rămân tot de $\frac{1}{4}$, de și a mai venit un concurent. De ce A pierde preeminența sa față de C și B, deși aceștia în amândouă cazurile iau tot câte $\frac{1}{4}$? !.

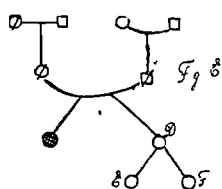
Defunctul lasă în urma sa pe A (străbunicul de pe tată) pe B, C, D și E (străbunicii de pe mamă) și pe F (frate german) Moștenirea tot de 3000 solizi se împarte *in capita*, deci în șase părți: Fiecare ia câte o șesime și anume 500. — Deci, porțiunea fratelui,



când concurează cu suitori de gradul al treilea este și mai mică de cât când concurează cu suitori de gradul al doilea (500 în loc de 600, ori 750).

Afară de aceasta, când acești suitori

sunt singuri, am văzut²², că A ia $\frac{1}{2}$, iar B, C, D și E iau fiecare câte $\frac{1}{8}$; acum, când concurează și F, porția lui A se micșorează de la $\frac{1}{2}$ la $\frac{1}{8}$, iar porțiile celorlalți se măresc de la $\frac{1}{8}$ la $\frac{1}{6}$! — Dar, în practică, rare ori se va întâmpla aceasta !



Insfârșit, înc'o pildă. Defunctul lasă în urma sa pe A (bunica de pe tată) pe C și B (bunicii după mama) pe D (fratele german) și pe E și F (nepoți din acest frate). — Întru cât D trăește, E și F nu vin la moștenire.

Moștenirea tot de 3000 solizi se împarte în atâtea părți câți suitori sunt și câte tulpine de frați, deci în patru părți. A, B, C și D iau câte o pătrime. — Dacă la deschiderea moștenirii D este mort, atunci vin E și F. — Moștenirea se'mparte în atâtea părți câți suitori și câte tulpine de frați sunt; deci tot în patru părți. Deși cu aceiași suitori concurează doi inși, iar nu unul ca adineaorea, totuș A, B, C iau tot câte o pătrime, ca și atunci când aveau numai un concurent !

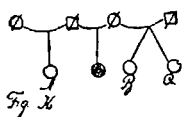
Clasa III: Frați și surori unilaterali dimpreună cu scoboritori de gradul întâi din frați și din surori unilaterali precedeați. (Tunc latere ex uno frater quoque filius ejus).

21) V. mai sus n. 17, p. 791.

22) V. mai sus n. 18, p. 791.

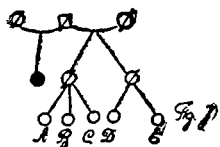
Impărțeala se face *in capita*, pentru frații și surorile unilaterali și se face *in stirpes*, pentru scoboritorii de gradul întâi din astfel de frați și de surori.

1) *Frați unilaterali singuri.*



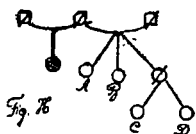
Defunctul lasă în urma sa pe A (frate *uterin*) și pe B, C (frați *consanguini*). — A, B, C vin la moștenire, fiindcă sunt frați unilaterali. — Impărțeala se face *in capita*. Fiind trei frați, care vin la moștenire, aceasta se împarte în trei părți, din care A ia $\frac{1}{3}$, B ia $\frac{1}{3}$ și C ia tot $\frac{1}{3}$.

2) *Numai scoboritori de gradul întâi din frați și din surori unilaterali predecedați.*



Defunctul lasă în urma sa pe A, B, C (nepoți dintr'un frate *uterin* predecedat) și pe D și E (nepoți din alt frate *uterin* predecedat). A, B, C, D și E vin la moștenire, fiindcă sunt scoboritori de gradul întâi din frați unilaterali predecedați. — Impărțeala se face *in stirpes*, fiindcă sunt față 'n față numai astfel de scoboritori. Fiind două tulpini, moștenirea se 'mparte în două părți, din care A, B, C iau una, adică $\frac{1}{2}$, pe care o dau în trei între ei, și fiecare ia câte $\frac{1}{6}$; iar D și E iau cealaltă $\frac{1}{2}$, pe care o dau în două între ei, și fiecare ia câte $\frac{1}{4}$.

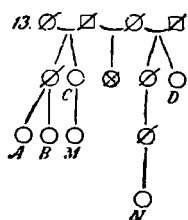
3) *Frați unilaterali dimpreună cu scoboritori de gradul întâi din frați și din surori unilaterali predecedați.*



Defunctul lasă pe urma sa pe A și B (frați *consanguini*) și pe C și D (nepoți dintr'un frate *consanguin* predecedat). — A și B vin la moștenire, fiindcă sunt frați unilaterali. D și E vin deasemenea la moștenire, fiindcă sunt scoboritori de gradul întâi dintr'un frate unilateral predecedat. — Impărțeala se face *in capita* pentru frați și *in stirpes* pentru scoboritorii de gradul întâi din fratele predecedat, sau, mai pe scurt, în atâtea părți, câte tulpini de frați sunt. Fiind trei tulpini ale acelor, care vin la moștenire, aceasta se 'mparte în trei părți: A și B iau fiecare câte $\frac{1}{3}$; iar C și D iau a treia treime, pe care o dau în două între ei și fiecare ia câte $\frac{1}{6}$.

Defunctul lasă pe urma sa pe C (frate *uterin*), pe N (ne-

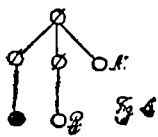
pot din acest frate) și pe A și B (nepoți dintr'un frate *uterin* precedat). — C vine la moștenire, fiindcă e frate unilateral. A și B vin la moștenire, fiindcă sunt scoboritori de gradul întâi dintr'un frate unilateral precedat. N nu vine, fiindcă, deși e scoboritor de gradul întâi dintr'un frate unilateral, totuș tatăl său (C) trăește, nu-i precedat. — Impărțeala se face, după cum am spus mai sus, în atâtea părți, câte tulpini de frați sunt. Fiind două tulpini ale acelor, care vin la moștenire, aceasta se împarte în două părți, din care C ia una, adică $\frac{1}{2}$; iar A și B iau cealaltă $\frac{1}{2}$, pe care o dau în două între ei, și fiecare ia câte $\frac{1}{4}$.



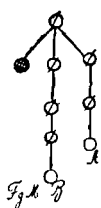
Defunctul lasă în urma sa pe A și B (nepoți dintr'un frate *uterin* precedat), pe C (frate *uterin*), pe M (nepot din acest frate), pe D (frate *consanguin*) și pe N (ai căruia tată și bunic sunt precedați și care e strănepot de frate *consanguin* precedat). — A și B vin la moștenire, fiindcă sunt scoboritori de gradul întâi dintr'un frate *uterin* precedat. C vine la moștenire, fiindcă e frate *uterin*. M, deși e scoborător de gradul întâi din frate *uterin*, totuș nu vine, fiindcă tatăl său (C) trăește. D vine, fiindcă e frate *consanguin*. N nu vine, fiindcă e scoboritor de gradul al doilea, iar nu de gradul întâi, din frate *consanguin* precedat. — Impărțeala, se face *in stirpes*. Fiind trei tulpine ale acelor, care vin la moștenire, aceasta se împarte în trei părți, din care C și D iau câte o treime, iar a treia treime o iau A și B, care o împart între ei și fiecare ia câte $\frac{1}{6}$.

Clasa IV: *Cel mai apropiat dintre ceilalți lăaturalnici, care trăesc. (Denique proximior relinquorum quisque superstes).*

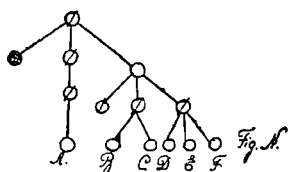
Impărțeala în această clasă se face în totdeauna *in capita*.



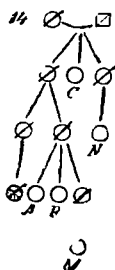
Defunctul lasă în urma sa pe A (unchiul său) și pe B (vărul său). — A vine la moștenire, fiindcă e cognatul cel mai apropiat, și anume de gradul al treilea. B nu vine, fiindcă, deși cognat, este de gradul al patrulea. Impărțeala în clasa IV se face *in capita*. Dar, fiindcă numai unul singur vine la moștenire, aceasta nu se mai împarte și A ia tot.



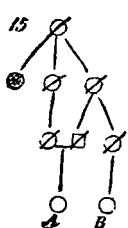
Defunctul lasă în urma sa pe A (strănepotul său) și pe B (răstrănepotul său).—A vine la moștenire, fiindcă e cognatul cel mai apropiat și anume de gradul al patrulea. B nu vine, fiindcă, deși e cognat, este în gradul al cincilea.—Fiindcă numai unul singur vine la moștenire, aceasta nu se mai împarte și A ia tot.



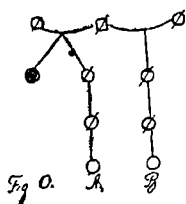
Defunctul lasă în urma sa pe A (strănepot dintr'un frate) pe B, C (strănepoți dintr'un alt frate) și pe D, E și F. (strănepoți dintr'un al treilea frate).—A, B, C, D, E și F vin cu toții la moștenire, fiindcă sunt cogații cei mai apropiați și anume de gradul al patrulea. Impărțea în clasa IV se face *in capita*. Fiind 6 inși, care vin la moștenire, aceasta se împartă în 6 părți, din care A ia $\frac{1}{6}$, B $\frac{1}{6}$, C $\frac{1}{6}$, D $\frac{1}{6}$, E $\frac{1}{6}$ și F tot $\frac{1}{6}$.



În urma defunctului au rămas: C (fratele bunicului său), A și B (verii săi primari), M (fiul unui văr primar precedat) și N (fiul unui frate precedat al bunicului său).—La moștenire vin A, B, C, fiindcă sunt cei mai apropiați și o împart în trei părți, luând fiecare câte $\frac{1}{3}$.



Defunctul a lăsat în urma sa pe A (strănepot dintr'un nepot și-o nepoată de frați precedați) și pe B (strănepot dintr'un frate precedat).—A și B, fiind de o potrivă de apropiați, vin împreună la moștenire și o împart în două, luând fiecare câte o jumătate. A, deși e înrudit de două ori, totuși nu ia de cât tot jumătate!



Defunctul lasă în urma sa pe A (strănepot dintr'un frate *german*) și pe B (strănepot dintr'un frate *uterin*).—A și B vin la moștenire, fiindcă sunt cogații cei mai apropiați și anume de gradul al patrulea. — Impărțea în clasa IV făcându-se *in capita* și fiind numai 2 inși, care vin la moștenire, aceasta se împarte în două părți, din care o parte, ($\frac{1}{2}$), o ia A; iar cealaltă $\frac{1}{2}$ o ia B.

F. Observații.

I. In ce privește clasa I, avem de făcut următoarele observații.

Succesia scoboritorilor nu știrbește îndrituirile de uzufruct, pe care tatăl le are asupra peculiului *adventicium* al fiului său. El le păstrează și le execitează asupra porțiunilor nepoților săi, care se găsesc sub puterea sa²³.

Când o mamă e moștenită de copiii săi, care nu-s sub putere, tatăl acestora (soțul defunctei), (eventual tatăl intestatei, bunicul de pe mamă al copiilor), deși n'are nici o putere (*potestas*), totuș, conform unei constituții a lui Valentinian III, are uzufruct asupra unei porțiuni virile. De pildă: Dacă sunt doi fii, tatăl are uzufruct asupra unei treimi. Dacă sunt șase fii, tatăl are uzufruct asupra unei șeptimi²⁴.

II. In ce privește clasa II avem de făcut deasemenea o observație:

Înainte de Novella 118, tatăl avea uzufructul bunurilor, care ajungeau la copiii săi, succedând *ab intestato* pe frații și surorile lor. Justinian prin cap. 2 al Novelei 118 a desființat acest uzufruct..

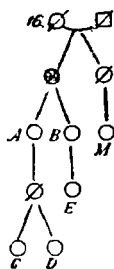
Potrivit cu spiritul acestei Novele, trebuie să admitem deasemenea, că, ascendentul, moștenind pe fiul său, pierde uzufructul, ce-l avea asupra peculiului *adventicium* al acestuia.

G. Am spus, că dacă *delatus* nu dobândește moștenirea, aceasta este deferită aceluia, ori aceloră, pe care el îi înlăturase. — Regula aceasta se aplică ușor, când este un singur *delatus*. Să vedem, ce se întâmplă, când sunt mai mulți delați.

I. Toți delații nu se fac moștenitori.

În acest caz se întâmplă, conform regulilor de mai sus, o *deferire subsequentă* la acele persoane, care fuseseră înlăturate, din pricina prezenței delaților de mai sus; adică se întâmplă o *succesio graduum* totală. — Dar, deosebim mai multe cazuri:

Delații, care nu s'au făcut moștenitori, au tovarăși de clasă. În acest caz moștenirea este deferită acestor tovarăși de clasă. Pilde:



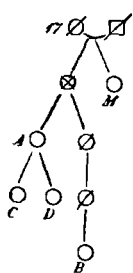
Defunctul a lăsat pe urma sa pe A și B (fiii săi), pe C și D (nepoții fiului A), pe E (fiul lui B), precum și pe M (fiul unui frate precedat). — Moștenirea este deferită mai întâi scoboritorilor imediați. A și B, sunt scoboritori imediați; deci lor li se deferă moștenirea. — Dar, ei nu se fac moște-

23) Novella 118, cap. 1.

24) C., 6, 60, *de bonis maternis*, 3.

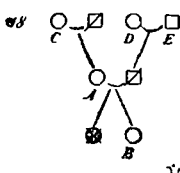
nitori. C, D și E sunt tot scoboritori, și deci fac parte tot din clasa I, sunt tovarăși de clasă cu A și B. Moștenirea este deferită *subsequent* acestor trei, care o vor împărți *in stirpes*: E ia $\frac{1}{2}$, fiindcă e singur în tulpina sa, iar C și D, iau împreună cealaltă jumătate și o împart între ei, așa că fiecare ia câte $\frac{1}{4}$. — Lui M nu i se deferă moștenirea, deși e rudă de gradul al treilea, ca și C și D! — Dar, dacă nici C, D și E nu se fac moștenitori, atunci moștenirea este deferită lui M.

Defunctul a lăsat în urma sa pe A (fiul său), pe C și D (fiii acestuia), pe B (strănepotul dintr'un fiu și dintr'un nepot precedați), și pe M (fratele său). — Moștenirea este deferită scoboritorilor imediați A și B. — Aceștia nu se fac moștenitori. Dar, există tovarăși de clasă de ai lor, C și D. Moștenirea este deferită *subsequent* acestor doi, care o împart *in stirpes*, și fiecare ia câte jumătate.



Defunctul a lăsat pe urma sa pe A (tatăl său), pe C (fratele său), pe C (bunicul de pe tată) și pe D și E (bunicii de pe mamă). Moștenirea, în lipsă de scoboritori, este deferită suitorilor celor mai

apropiați, fraților și surorilor germani, dimpreună cu scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori germani; deci, ea este de-



ferită lui A, care este suitor de gradul întâi (suitorul cel mai apropiat) și lui B, care este frate german. C, D și E, fiind suitorii de gradul al doilea, nu vin. — A și B nu se fac moștenitori.

C, D și E, sunt tot suitori și deci fac parte tot din clasa a doua, sunt tovarăși de clasă cu

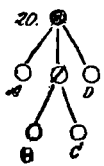
A și B. Moștenirea este deferită *subsequent* acestor trei (C, D și E), care, fiindcă unii sunt suitori paterni, iar alții suitori materni, și fiindcă sunt *singuri*, o împart *in lineas* și C ia $\frac{1}{2}$, iar D și E împreună iau cealaltă jumătate, pe care o dau în două și fiecare ia câte $\frac{1}{4}$.

Defunctul a lăsat pe urma sa pe A (fratele său), pe C, D și E (fiii acestuia), pe D (alt frate), pe F (fiul acestuia) și pe M (văr de pe mama sa). — Moștenirea este deferită lui A și B, frați germani. C, D, E și F nu vin la moștenire, fiindcă, deși sunt scoboritori de gradul întâi din frați germani, totuși tații lor

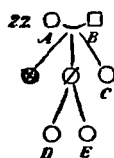
trăesc, nu-s precedați. M, deasemenea nu vine, fiindcă nu-i nici ascendent, nici frate german și nici scoboritor de gradul întâi dintr'un frate german, ci e scoboritor din fratele mamei defunctului. — A și B nu se fac moștenitori. C, D, E și F sunt scoboritori de gradul întâi din frați germani și deci fac parte tot din clasa a doua, sunt tovarăși de clasa cu A și B. Moștenirea este deferită *subsequent* acestor patru (C, D, E și F), care, fiind scoboritori, o împart *in stirpes* și F iă $\frac{1}{2}$, iar cealaltă $\frac{1}{2}$ o iau C, D și E, care o împart între ei, luând fiecare câte $\frac{1}{6}$. — Dacă, n'ar exista tovarăși de clasa cu A și B, atunci moștenirea ar fi deferită clasei a treia, iar în lipsă de moștenitori de această clasă ar fi deferită clasei a patra, adică ar fi deferită lui M, s'ar întâmplă o *successio ordinum*.

11. O parte din delați nu se fac moștenitori.

1) În acest caz, deferirea moștenirii este zădărnicită *pro parte*, adică moștenirea devine vacantă *pro parte*, și partea această vacantă, mărește partea nevacantă: *Portio portioni accrescit*. Se întâmplă o acrescență a porției nevacante. — Pilde:



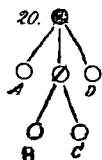
Defunctul a lăsat în urma sa pe A și D (fii săi) și pe C și B (nepoți dintr'un alt fiu precedat). — Moștenirea este deferită tuturor celor patru rămași, care o împart *in stirpes* și A iă $\frac{1}{3}$, D iă tot $\frac{1}{3}$; iar C și B iau a treia treime, pe care o împart între ei doi, luând fiecare câte $\frac{1}{6}$. — Dar, A nu se face moștenitor. Porția sa de $\frac{1}{3}$ ajunge vacantă și mărește proporțional celelalte porții, se împarte *in stirpes*, adică prin 2, așa că de fiecare tulpină se mai cuvine câte $\frac{1}{6}$, și D mai iă $\frac{1}{6}$, C și B mai iau a doua șesime și o împart între ei, mai luând fiecare câte $\frac{1}{12}$. În total, D iă $\frac{1}{3} + \frac{1}{6}$, B iă $\frac{1}{6} + \frac{1}{12}$ și C $\frac{1}{6} + \frac{1}{12}$.



Defunctul lasa în urma sa pe A și B (părinții săi), pe C (fratele său german) și pe D și E (fii unui frate german precedat). — Moștenirea este deferită tuturor celor rămași, fiindcă ei cu toții sunt moștenitori de clasa a doua, iar moștenitori de clasa întâia nu sunt. — Ea se împarte în atâtea părți câți suitori sunt și câte tulpine de frați, adică în patru: A, B, C iă câte $\frac{1}{4}$, iar C și D iau împreună a patra pătrime, pe care o dau în două și iă fiecare câte $\frac{1}{8}$. — Dar, A nu se face moștenitor. Pătrimea

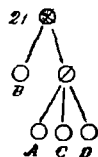
sa mărește porțiile celorlalți patru. Ea se împarte în trei (câți ascendenți și câte tulpine de frați) și B mai ia $\frac{1}{12}$, C mai ia $\frac{1}{12}$, iar D și E iau $\frac{1}{12}$, pe care o dau în două și fiecare mai ia câte $\frac{1}{24}$.

2) Flindcă acrescența se întâmplă în folosul porțiunii nevacante (*portio portioni accrescit*), iar nu în folosul persoanei îndrituite la aceasta, deaceia acrescența se produce, chiar dacă acel, care dobândise porția sa, murise înainte de a se întâmpla acrescența. Moștenitorii acestuia vor fi îndrituiți la acrescență²⁵.

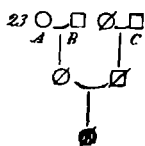


În cazul examinat mai sus²⁶, D stă la gânduri, dacă să se facă moștenitor, ori nu. În răstimpul acesta mor C și B. Pe urmă D se hotărăște să nu se facă moștenitor. Porția de $\frac{1}{2}$ a lui D, va mări proporțional părțile moștenitorilor lui B și ai lui C.

3) Dacă, acel, care nu s'a făcut moștenitor, vine cu altul în aceeaș *stirps*, ori în aceeaș *linea*, porția sa ajunsă vacantă mărește numai porțiile tovarășilor de tulpină, ori a tovarășilor de linie. Pilde :



Defunctul lasă în urma sa pe B (fiul său) și pe A, C și D (nepoți dintr'un fiu precedat).—Moștenirea e deferită tuturor celor patru rămași, care o împart *in stirpes* și B ia $\frac{1}{2}$, iar A, C și D iau cealaltă jumătate, pe care o împart între ei, luând fiecare câte $\frac{1}{6}$.—Dar A nu se face moștenitor. Porția sa de $\frac{1}{6}$ ajunge vacantă și mărește numai porțiile fraților săi, care mai iau câte jumătate din $\frac{1}{6}$, adică $\frac{1}{12}$. — B nu mai ia nimic, fiindcă, chiar dacă A n'ar fi existat la deschiderea moștenirii, B nu luă mai mult de $\frac{1}{2}$, cât a luat!

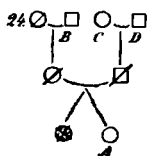


Defunctul a lăsat în urma sa pe A și B (bunicii de pe tată și pe C (bunica de pe mamă). — Moștenirea e deferită tuturor acestor trei, care, fiind numai sui-tori, dar sui-tori și în linie paternă și'n linie maternă, o împart *in lineas* și C ia $\frac{1}{2}$, iar A și B împreună iau cealaltă jumătate și dând'o în doua, fiecare ia câte $\frac{1}{4}$. — Dar, A nu se face moștenitor. Porția sa mărește numai porția bunicei B, care în total ia $\frac{1}{4} + \frac{1}{4} = \frac{1}{2}$. — C nu mai ia nimic, căci ea, chiar dacă A n'ar fi existat dela deschiderea moștenirii, tot nu luă mai mult de $\frac{1}{2}$, cât a luat!

25) D., 38, 16, *de suis et legitim.*, 9.

26) V. p. 801, II, 1, fig. 20.

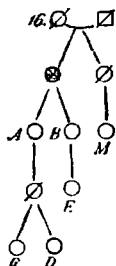
4) Măsura împărțelei, existentă în clipa deferirii moștenirii, rămâne neschimbată, chiar dacă numai unul din delați nu se face moștenitor. Prima deferire determină măsura împărțelei.



Defunctul a lăsat pe urma sa pe A (fratele său german), pe B (bunica de pe tată) și pe C și D (bunicii după mamă).—Moștenirea este deferită tuturor celor trei rămași în viață. — Fiindcă aceștia sunt suitori și frate german (clasa a doua), împărțea se face *in capita* și fiecare ia câte $\frac{1}{4}$.— Dar A nu se face moștenitor

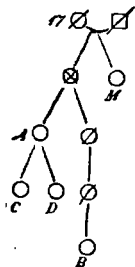
și rămân delați numai B, C și D. Porția ajunsă liberă a lui A mărește proporțional porțiile celorlalți, adică se împarte în trei părți între B, C și D și în definitiv B ia $\frac{2}{4} + \frac{1}{12}$, $C = \frac{1}{4} + \frac{1}{12}$ și $D = \frac{1}{4} + \frac{1}{12}$.— Nu se poate zice, că rămânând delați numai suitorii paterni și materni, moștenirea ar trebui să se împartă *in lineas*; căci atunci, B ar lua $\frac{1}{2}$, iar C ar lua $\frac{1}{4}$ și D tot $\frac{1}{4}$; adică, deși a dispărut un concurent și ar trebui, ca porțiile celorlalți să se mărească, totuși C și D ar lua tot numai câte $\frac{1}{4}$, cât luau, când concură A. Ce fel de acrescență ar fi aceasta, care nu mărește de loc porțiile bunicii C și D?!

III. O parte din delați nu se fac moștenitori, dar ei mai au tovarăși de clasă, pe care îi înlăturau prin prezența lor.



1) În acest caz nu se întâmplă o acrescență, ci o deferire subsequentă parțială la tovarășii de clasă, adică *successio graduum* se întâmplă și parțial. Deci, *successio graduum* trece înaintea acrescenței. Pilde:

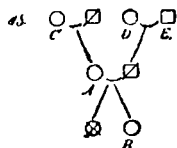
În cazul de mai sus²⁷, în loc, ca A și B să nu se facă moștenitori, numai A nu se face. Porția lui A va fi deferită nepoților săi C și D, scoboritorii săi imediați; ea nici nu mărește porția lui B și nici nu e deferită lui E.



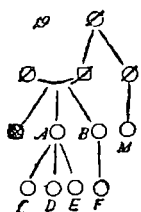
În cazul de mai sus²⁸, în loc ca A și B să nu se facă moștenitori, numai A nu se face. Porția lui A va fi deferită fiilor săi C și D. Ea nu mărește porția lui B; căci, dacă s'ar întâmplă aceasta, B ar lua tot, deși e în al treilea grad de înrudire cu defunctul, pe când C și D sunt în gradul al doilea!

27) V. mai sus p. 799, G, I, fig. 16.

28) V. mai sus p. 800, fig. 17.



În cazul de mai sus ²⁹, în loc ca A și B să nu se facă moștenitori, numai A nu se face. Porția lui A va fi deferită ascendenților de gradul al doilea, C, D și E. Ea nu mărește porția lui B, căci, el, deși e rudă tot de gradul al doilea ca și C, D și E, ar lua tot, iar aceștia nimic!

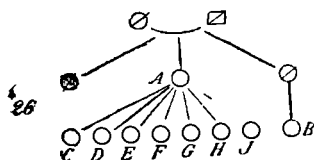


În cazul de mai sus ³⁰, în loc ca A și B să nu se facă moștenitori, numai A nu se face. Porția lui A este deferită fiilor săi C, D și E. Ea nu mărește porția lui B.

2) Măsura împărțelei este determinată de prima deferire.

Am văzut mai sus ³¹, că moștenirea este deferită lui A (suitor de gradul întâi) și lui B (frate german) și că împărțeala făcându-se *in capita*, fie care ia câte $\frac{1}{2}$ din moștenire. — A cade și rămâne B. În locul lui A vin C, D și E suitori de gradul al doilea. — Împărțeala *in capita* rămâne. Jumătatea lui A se împarte între C, D și E, care fiecare ia câte $\frac{1}{3}$ din ea, adică $\frac{1}{6}$. — Dacă s'ar admite, ca să se facă împărțeala din nou, atunci cei trei suitori de gradul al doilea și fratele german ar lua fiecare numai câte $\frac{1}{4}$. Deci, B, care în concurență cu A, suitor de gradul întâi, luă $\frac{1}{2}$, prin dispariția lui A pierde și ar trebui să se mulțumească numai cu $\frac{1}{4}$. Aceasta ar fi nedrept!

Altă pildă: Defunctul lasă în urma sa pe A (fratele său), pe C, D, E, F, G, H și I (nepoți din acest frate) și pe B (nepot din alt frate precedat). — Moștenirea este deferită lui A, frate german, și lui B, scoborât de gradul întâi dintr'un frate german precedat. — C, D, E, F, G, H și I nu vin la moștenire, fiindcă tatăl lor (A) trăiește. — Moștenirea se împarte în atâtea părți, câte tulpini de frați sunt, adică în două. A ia jumătate și B tot jumătate. — Dar, A nu se face moștenitor. În locul său vin fiii săi. Împărțeala de mai înainte rămâne. Jumătatea de moștenire, care fusese deferită lui



29) V. mai sus p. 800, fig. 18.

30) V. mai sus p. 801, fig. 19.

31) V. mai sus, tot pe această pagină fig. 18.

A, este deferită fiilor lui C, D, E, F, G, H și I, care o împart în 7 părți și fiecare ia $\frac{1}{14}$. — Dacă s'ar admite, ca să se facă împărțeala din nou și dacă s'ar aplică părerea lui Azo, atunci s'ar putea comite combinații incorecte. S'ar putea găsi un sfătuitor, care să spună lui A: Că e o nenorocire, că el este de față; căci, dacă n'ar fi de față, moștenirea ar fi deferită fiilor săi și lui B, care, conform părerii lui Azo (primită la Paris și în Germania³²), ar împărți-o *in capita* și fiecare ar lua câte $\frac{1}{8}$ în loc de câte $\frac{1}{14}$. Și că, de aceea e mai bine, să renunțe la moștenire în favoarea fiilor săi!! — Aceasta ar fi nedrept! De aceea, măsura împărțelei rămâne determinată de prima deferire.

H. In contra sistemului de moștenire al lui Justinian se spune următoarele³³:

I. *Clasa II este curios de tot alcătuită!*

Moștenirea este deferită suitorilor *in infinitum* alătura cu frații și surorile germani.

Împărțeala moștenirii între suitori, când *in lineas*, când *in capita*, este o năsdravănie uluitoare, fiindcă porția fraților, după cum am văzut, poate să se micșoreze, când concurează cu suitori foarte îndepărtați, în loc de cu de acei mai apropiați!

Dece în această clasă moștenirea este deferită numai și scoborîtorilor de gradul întâi, iar nu și scoborîtorilor mai îndepărtați din frați și din surori germani? De ce, îndrituirea de reprezentare să se oprească la gradul întâi și să înceteze pentru gradele următoare?!

II. Deosebirea dintre clasa II și cea III este nefîdreptățită.

III. De aceea principiul, care să servească de bază deferirii *ab intestato* a moștenirii, trebuie să fie principiul tulpinar. Totalitatea rudelor să fie separată în tulpine, sau parentele, linii, și anume:

1) Întîia parentelă să fie aceea a scoborîtorilor aceleuia, care a lăsat moștenirea, a scoborîtorilor lui *decujus*.

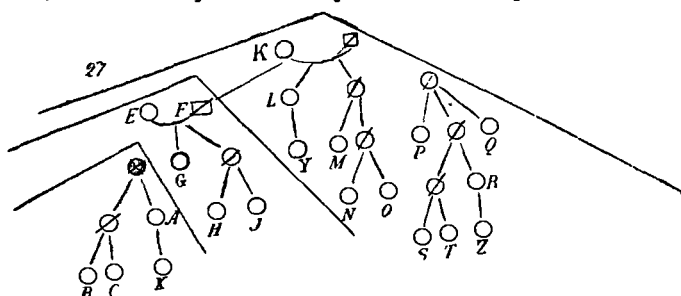
A doua parentelă să fie aceea a părinților lui *decujus* și a scoborîtorilor lor.

A treia parentelă să fie a bunicilor lui *decujus* și a scoborîtorilor lor, ș. a. m. d. De pildă:

32) V. mai sus p. 792, No. 3.

33) E. Eck, I. c., Cap. II, Anhang, *Die Intestaterbenordnung neuerer Gesetzbücher*.

Intâi, vin la moștenire moștenitorii din parentela întâia, a-



dică A, B, C; iar X nu vine, fiindcă trăește tatăl său (A).— Dar, dacă acesta nu se va face moștenitor, atunci va veni X.

Al doilea, dacă nu-s moștenitori din parentela întâia, vin acei din parentela a doua, adică E, G, H și I.

Al treilea, dacă nu-s moștenitori nici din parentela a doua, vin acei din parentela treia, anume K, L, M, N, O, P, Q, R, S și T; iar Y și Z nu vin, fiindcă tații lor (L și R) trăesc.— Dar, dacă L și R nu se fac moștenitori, atunci vor veni Y și Z.

2) Acest sistem, într'o parentelă îndepărtată, duce la o spâr-cuire a moștenirii în quote prea mici. De aceea, el trebuie îndreptat sau admițându-se, ca îndrituirea de moștenire să nu se întindă dincolo de a treia parentelă, sau ca în a treia, ori a patra parentelă să se dea preferență gradului de apropiere.

§ 406. Succesiune independentă de Novelele 118 și 127.— Succesiuni neregulate sau extraordinare.

A. Succesiune neatârnată de novela 118 și 127.

Justinian prin aceste două novelle n'a spus nimic de succesiunea soțului supraviețuitor, nici că o desființează, nici că o păstrează. De aceea, se poate zice, că n'a desființat-o; așa că pe lângă cele 4 clase de mai sus, se poate admite, o a cincea clasă, în care, în lipsă de cogați, vine soțul supraviețuitor ¹.

Temeiul deferirii în această clasă nu este cogația, ci afinitatea. Pentru ca soțul supraviețuitor să poată veni la moștenirea celuilalt soț defunct, se cere, ca în clipa, în care a murit

1) J., 3, 9, *de bonor. poss.*, § 6; D., 38, 11, *unde vir et uxor*; C., 6, 18, *eod.*

unul din soți, să fi existat o căsătorie valabilă între el și acel, care i-a supraviețuit; adică să nu fi fost desfăcută căsătoria dintre ei ².

B. Succesiuni neregulate sau extraordinare.

Acestea se numesc neregulate sau extraordinare (*extra ordinem*), fiindcă nu sunt rânduite în șirul claselor (*ordines*), ci alătura cu cele patru clase și, de regulă, îndrituiesc numai la o parte din moștenire.

Ele sunt mai numeroase:

1. *Văduva săracă* (*Mulier inops, mulier pauper*).

Femeia, care s'a căsătorit fără de zestre (*mulier indotata*), este presupusă, că-i săracă ³.

În caz de căsătorie fără de zestre, ori fără de *donatio propter nuptias*, Justinian recunoscuse femeiei ori bărbatului sărac o îndrituire de succesiune *reciprocă* pentru o pătrime ⁴. Dar, mai pe urmă, a desființat această succesiune reciprocă ⁵, lăsând femeiei următoarea îndrituire:

1) Văduva săracă este îndrituită la moștenirea soțului său *bogat*, adică dacă acesta, când a murit, a lăsat avere ⁶. Ei i se cuvine ⁷: Sau o pătrime din moștenire, dacă vine în concurență cu trei, ori mai puțin delați *ab intestato*. Sau o parte virilă, dacă vine în concurență cu patru, ori mai mulți delați. De pildă: Dacă sunt 5 delați, și o văduvă săracă, adică dacă în total sunt 6 inși, partea văduvei va fi de o șesime.

Când ea concurează cu proprii săi fii, are numai *usufructul* părții sale, iar nuda proprietate se cuvine acelor fii ⁸.—În celelalte cazuri are *proprietatea deplină* a acestei părți ⁹.

Pentru ca să se știe, dacă văduva săracă primește partea sa, trebuie să se țină socoteală de tot ceea, ce soțul său defunct i-a lăsat prin vre-o rândueală *mortis causa* ¹⁰.

2) D., 38, 11, *unde vir et uxor.*, 1 § 1.

3) *Novella* 53, cap. 6 § 2; *Novella* 117.

4) *Novella* 54, cap. 6.

5) *Novella* 117, cap. 5.

6) *Novella* 53, cap. 6 § 2.

7) *Novella* 117, cap. 5.

8) *Novella* 117, cap. 5, *verbis*, „Ita quippe...”

9) V. mai sus n. 7.

10) *Novella* 53, cap. 6, pr.

În orice caz, ea nu poate lua mai mult de cât o sută de litre (25 ocale) de aur (*centum librarum auri*)¹¹.

2) Îndrituirea văduvei sărace este ea o îndrituire de moștenire, ori o îndrituire de creanță ?

Când partea ei este redusă la 25 de ocale de aur, p. c. și când are numai uzufructul, îndrituirea văduvei sărace este o *îndrituire de creanță*. Aceasta se recunoaște de toți.

În celelalte cazuri chestiunea e foarte controversată: Unii romaniști susțin, că văduva are tot o *îndrituire de creanță* fiindcă nu se poate, ca Justinian să fi plăsmuit două feluri de îndrituiri pentru ea. Deci, ea nu va fi ținută pentru datoriile defunctului, în proporție cu quota sa, și n'are nevoie să facă actul de dobândire. Dar n'are *jus accrescendi*. — Alții susțin, că ea are o *îndrituire de moștenire*, fiindcă izvoarele noastre grecești o numesc *sinclironoamă*, comoștenitoare¹².

II. *Liberi naturales* (Copiii născuți din concubinată).

Dacă tatăl lor n'a lăsat nici văduvă, nici scoboritori legitimi, copiii naturali sunt îndrituiți, de la Justinian, la o șeșime din averea tatălui lor¹³. — Plictisit de plângerile concubinelor, Justinian a mai rânduit, că acești copii trebuie să împartă aceea $\frac{1}{6}$ cu mama lor, dându-i o porțiune virilă¹⁴.

Dacă tatăl lor a lăsat văduvă, ori scoboritori legitimi, copiii naturali și mama lor sunt îndrituiți numai la alimente, care trebuie să le fie procurate în raport cu averea rămasă¹⁵.

Aceste îndrituiri se cuvin deasemenea și tatălui natural față de copiii săi¹⁶.

III. *Impuberul adrogat*.

Acesta, dacă este emancipat de adrogator, este îndrituit, după cum știm, la *quarta divi Pii*¹⁷.

IV. *Adoptatul din trei bărbați*. (*Adoptatus ex tribus maribus*).

Dacă el este emancipat de adoptator, e îndrituit, după cum

11) *Novella* 117, cap. 5.

12) Dernburg, l. c. III, § 136, n. 2; Vangerow, *Pandekten*, II, § 488, p. 307, n. 5.

13) *Novella* 18, cap. 5; *Novella* 89, cap. 12 § 5.

14) *Novella* 18, cap. 5; *Novella* 89, cap. 12 § 4.

15) *Novella* 89, cap. 12 *in fine*.

16) *Novella* 89, cap. 13.

17) V. mai sus § 362, n. 26, p. 658. — J., I, 11, *de adopt.*, § 3 *in fine*; C., 8, 47, *eod.*, 2 pr.

știm, la *quarta Afiniana*. — Justinian a desființat această îndrituire¹⁸.

V. Dacă nu sunt nici cogați, nici soț supraviețuitor, nici văduvă saracă și nici copii naturali¹⁹, moștenirea este deferită *ab intestato* la persoane, care nu sunt nici rude și nici afini. La o astfel de moștenire vin:

- 1) *Biserica*, dacă defunctul fusese cleric în clipa morții.²⁰
- 2) *Curia*, dacă defunctul fusese decurion în clipa morții²¹.
- 3) *Breslele* numite *cohortales* (mici funcționari sub ordinele lui *praefectus praetorio*, ori ale guvernatorului provinciei), *navicularii* (stăpâni de corăbii, armatori), *fabricenses* (armurieri), dacă defunctul făcuse parte din vreuna din ele în clipa morții²².
- 4) *Legiunea*, dacă defunctul fusese pedestraș în clipa morții²³.
- 5) *Vexilația* (polcul de vexilari), dacă defunctul fusese vexilar (ostaș veteran reangajat) în clipa morții²⁴.
- 6) *Fiscul*, în lipsa celor de mai sus²⁵.

VI. Îngrijitorul unui nebun, drept răsplată, că l'a îngrijit până la moartea lui, este îndrituit la moștenirea acestuia, dacă îndrituiții *ab intestato*, ori cei testamentari, n'au îngrijit de el, deși au fost somați. — Acest îngrijitor este obligat să execute legatele și celelalte sarcini impuse delatului testamentar prin testamentul, pe care l-ar fi făcut *furiosus*, pe când era capabil de a-l face²⁶.

C. Împăratul Constantin a rânduit, că, dacă avem de a face cu tovarăși ai unei dărnicii împărătești (*socii liberalitatis imperialis*) și dacă unul din ei moare înaintea celorlalți fără de moștenitori, partea sa din liberalitate mărește părțile celorlalți to-

18) V. mai sus § 363, n. 13, p. 660.

19) Nu e nevoie de adăogă „nici moștenitori testamentari“, fiindcă aceasta e cuprinsă implicit, întru cât, numai în lipsă de delați testamentari, moștenirea este deferită *ab intestato*.

20) C., 1, 3, *de episcopis*, 20 § 1; *Novella* 131, cap. 13.

21) C., 6, 62, *de hered. decurionum*, 4.

22) C., 6, 62, *de hered. decurionum*, 1, 3 și 5.

23) C., 6, 62, *de hered. decurionum*, 2; D., 28, 3, *de injusto testam.*, 6 § 7 *in fine*.

24) V. mai sus n. 23.

25) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; C., 10, 10, *de bonis vacantibus*, 1 și 4. V. mai jos „*Bona vacantia, hereditas vacans*“.

26) *Novella* 115, cap. 3 § 12.

varăși²⁷.—Fiindcă tovarășii rămași în viață succedea în partea unuia din ei din pricina morții acestuia, succesiunea lor este o *successio mortis causa*. Fiindcă această succesiune nu se întâmplă din pricina unui testament, ea este o *successio mortis causa ab intestato*. — Dar, oare această *successio mortis causa ab intestato* este ea și o *hereditas ab intestato*? Nu! E drept, că avem de a face cu o succesiune; dar, aceasta nu-i o succesiune *per universitatem*, fiindcă e privitoare numai la o parte din averea defunctului, iar nu la întreaga lui avere.

Secția II.

DEFERIREA TESTAMENTARĂ A MOȘTENIRII.

§ 407. Testamentul. Codicilul.

A. Testamentul.

Testamentul (*testamentum*) este un act unilateral, fie scris, fie oral, de ultimă voință, prin care o persoană numește moștenitor al său pe o altă persoană¹.

Acel, care face un astfel de act, se numește *testator*. — Numele de moștenitor se numește *heredis institutio*. — Acel numit moștenitor prin testament se numește *heres institutus*. — Testamentul făcut în scris se numește *testament scris*, iar cel făcut oral se numește *testament oral*. — Dacă testamentul este scris, vorba *testamentum* arată și înscrisul, fie *tabulae*, adică tablele cerate, fie hârtia, pergamentul etc., pe care este scris.

Testamentul trebuie să cuprindă *numirea de moștenitor*. Aceasta (*heredis institutio*) este *velut caput et fundamentum totius testamenti* = cași capul și temelia întregului testament². De aci urmează, că nu se poate să existe nici testament fără de numire de moștenitor (fără de *heredis institutio*)³ și nici moște-

27) C., 10, 14, *si liberalitatis imperialis socius sine herede decesserit*, 1.

1) Cajus, 2 § 229; J., 2, 20, *de legatis*, § 34; Ulpian, *Reg.*, 24 § 15. — Cf. Ulpian, *Reg.*, 20 § 1 și J., 2, 10, *de testam. ordinadis*, pr. 1 D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.* 1?

2) Cajus, 2 § 229.

3) Cajus, 2 § 24; Ulpian, *Reg.*, 24 § 15; D., 28, 5, *de hered. instist.* 1 pr..

nitōr numit (*heres institutus*), succesor *per universitatem* numit, făr'de testament ⁴!

Alătura de numirea de moștenitor, testamentul *poate* cuprinde: Substituții de moștenitori, desmoșteniri, legate, fideicomise, adrogații, adopții, numiri de tutori, desrobiri, instrucții privitoare la înmormântarea defunctului ș. a ⁵.

B. Codicilul.

Codicilul este un act unilateral, fie scris, fie oral, de ultimă voință, *care nu cuprinde nici o numire de moștenitor* ⁶. — O singură abatere: Numai ostașii pot să numească moștenitori și prin codicili ⁷.

În izvoarele noastre din vremea dreptului clasic, vorba codicil se găsește totdeauna la plural, *codicilli*. Într'un singur izvor, care se pare, că nu-i autentic, se găsește la singular ⁸. De la Diolecțian se întrebuițează numai la singular, *codicillus*. — Întrebuițarea pluralului (*codicilli*) se explică prin aceea, că trebuia să fie cel puțin *două* tăblițe cerate.

Codicilii pot cuprinde: Legate, fideicomise, adrogații, adopții, numiri de tutor, desrobiri, instrucții privitoare la înmormântarea defunctului ș. a ⁹. — Codicilii, neputând cuprinde numiri de moștenitori (înmoșteniri), nu pot cuprinde nici substituții de moștenitori, nici desmoșteniri și nici revocări de numiri de moștenitori ¹⁰.

C. Romanii până la Octavian August au cunoscut, ca act de ultimă voință, numai testamentul. De la acest împărat au cunoscut și codicilii ¹¹. Deci,

4) De când s'a plăsmuit fideicomisele universale, nu mai este adevărat, că cineva numai prin testament poate să-și dea un succesor universal. — V. Maynz, I. c., III, § 379, n. 4.

5) V. mai sus § 362, n. 22, p. 657; § 363, n. 23, p. 661; § 378, n. 5 și urm., p. 711.

6) Cajus, 2 § 273; J., 2, 25, *de codicillis*, § 2; D., 29, 7, *de jure codicill.*, 2 § 4, 6 pr., 10, 13 § 1; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 76; C., 6, 23, *de testam.*, 14; C., 6, 27, *de necessariis servis*, 5 § 1; C., 6, 36, *de codicillis*, 2 și 7.

7) D., 29, 1, *de testam. militis*, 36 pr.

8) D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 38 *in fine*.

9) D., 29, 7, *de jure codicill.*, 10, 27 § 1; C., 6, 36, *de codicillis*, 7; D., 27, 9, *de reb. eor. qui sub tut.*, 1 § 2.

10) Cajus, 2 § 273; J., 2, 25, *de codicillis*, § 2; D., 29, 7, *de jure codicill.*, 2 § 4, 6 pr., 10, 13 § 1; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 76; C., 6, 23, *de testamentis*, 14; C., 6, 27, *de necessariis servis*, 5 § 1; C., 6, 36, *de codicillis*, 2 și 7. — V. Maynz, I. c., III, § 417, n. 55.

11) J., 2, 25, *de codicillis*, pr.

Înainte de Octavian trebuie să zicem, că testamentul este *rânduiala de ultimă voință*; iar de la acest împărat, este o *rânduială de ultimă voință*¹².

Formalitățile testamentelor¹.

§. 408. *Testamentum calatis comitiis*.

I. Testamentul *calatis comitiis* este testamentul făcut față de *comitia calata*, adică față de poporul (*coram populo*) adunat în comiții prezidate de *pontifex maximus*, ori în numele pontificilor de *rex sacrorum*. Comițiile acestea se 'ntrunesc de două ori pe an și, în fața lor, fiecare cetățean poate să-și arate voința de a numi moștenitor, de a-și face testamentul².

Acest testament străvechiu se poate face numai *in temp de pace*, este conform cu *jus civile* și este și un *testament public*.— El e făcut *dintr'o dată*, fără întrerupere; deci, înrânsul se găsește elementul numit *unitas actus*.

Forma aceasta de testament începe să cadă în desuetudine și de pe la sfârșitul Republicii nu se mai întrebuințează³.

II. Ce rol au *comitia calata* la facerea acestui testament? Chestiune foarte controversată⁴!

Se susține, că ele *votează*; deci, poporul este *legiutor*, iar testamentul este *lege*.— Pentru ca un cetățean să-și poată face testamentul trebuia numai de cât o lege. La 'nceput legea deferea moștenirea rudelor de aproape; acestea *trebuiau* s'o dobândească. Persoana, care voia să defere moștenirea unuia, care nu eră rudă, se abătea de la lege, derogă de la aceasta. Însă derogarea de la o lege nu se poate face de cât printr'o lege nouă. Ca să se facă o lege nouă, trebuie, ca ea să fie votată de *legiutor*, adică de popor adunat în comițiile *calata*. — Dar, mai pe urmă rolul poporului a ajuns o formalitate goală!

12) Dernburg, I. c., III, § 66, n. 1.

1) Th. C., 4, 4, *de testamentis*; J., 2, 10, *de testam. ordinandis*; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*; C., 6, 23, *de testamentis*.

2) Cajus, 2 § 101; Ulpian, *Reg.*, 20 § 2; J., *h. t.*, § 1; Theophil, *Paraphrasa* ad J., *h. t.*, § 1.

3) Cicero, *de oratore*, 1, 53.

4) Maynz, I. c., III, § 365, A, 10 în fine; Girard, I. c., p. 815, n. 2, p. 816. n. 1 și p. 817, n. 1, 2 și 3.

Alții susțin, că la facerea testamentelor poporul niciodată n'a luat parte ca legiuitor, ci numai, ca să dea mai multă publicitate actului și ca să-l autentifice. — *Paterfamilias*, după cum am văzut, are o putere nemărginită asupra familiei sale; el poate face orice vrea chiar cu persoanele supuse puterii sale, deci cu atât mai mult poate face orice cu lucrurile și îndrituirile sale. — Cel mult se poate zice, că testamentul este o lege *casnică*, după cum se zice, că o convenție este legea părților.—Dar, pentru ca voința lui *paterfamilias* să aibă tărie și după moartea sa, să fie lege și după moartea sa, trebuie, ca la aratarea voinței să fie față martori, care să-l audă, că voește, ca averea sa să treacă la cutare persoană.

III. Am spus, că de *două* ori pe an se putea face acest fel de testament. Când? Chestiune controversată! ⁵

Fiindcă în Faste se găsesc literele Q. R. C. F (*quando rex comitiavit fas* = când regele e obligat să convoace comițiile) la datele de 24 Martie și 24 Mai, se susține, că în aceste *două* zile se fac testamentele; căci, regele fiind obligat să convoace atunci comițiile, cetățenii sunt siguri, că vor putea să-și facă testamentele.

Se obiectează, că datele pe de o parte sunt prea apropiate (de la 24 Martie la 24 Mai), iar pe de alta sunt prea îndepărtate (de la 24 Mai la 24 Martie următor).

Se răspunde, că, pe atunci războaiele fiind dese, cetățeanul poate să-și facă testament și în fața armatei.

§. 409. *Testamentum in procinctu.*

1. Testamentul *in procinctu* este testamentul făcut față de *exercitus armatus expeditusque*, față de oastea înarmată și gata de a pleca în campanie ¹, adică tot *coram populo*.

Acest testament deasemenea străvechiu se poate face numai în *vreme de războiu*, este conform cu *jus civile* și este un *testament public*.—Și el e făcut dintr'o dată, fără de întrerupere; deci și 'n el se găsește elementul *unitas actus* ².

5) Girard, 1. c., p. 814, n. 1.

1) V. mai sus § 408, n. 2. = V. Vellejus Paterculus, 2, 5, 2. (Quintus Metellus Macedoneanul, 148 î. Ch.). Frontin, *Stratag.*, 4, 1, 23.

2) Cicero, *de natura deor.*, 2, 3, 9.

Această formă de testament cade și ea în desuetudine tot pe la sfârșitul Republicei.

Forma aceasta se poate întrebuința de toate persoanele, care fac parte din oaste; deci, și de plebei, care, la 'nceput, nefăcând parte din *comitia calata*, este îndoială, că ar fi putut întrebuința forma *calatis comitiis*.—Dar, nu poate fi întrebuințată de *seniores* (acei mai mari de 46 de ani), căci ei nu fac parte din armata activă.

II. Ce rol are armata la facererea acestui testament? Cesiunea este deasemenea controversată!³

Unii susțin, că armata are rolul de legiuitor.

Alții susțin, că armata are rolul de a da publicitate actului și de a-l autentifica.

§. 410. *Testamentum per aes et libram*

În cazurile grabnice, d. p., în caz de pericol de moarte, nu se poate întrebuința nici una din cele două forme de mai sus, fiindcă sau nu este vreme de așteptat până la data, când comițiile vor fi convocate, sau nu este vreme de războiu, ca oastea să fie înarmată și gata de a pleca în campanie.—Afară de aceasta, a face testament, fiind sănătos, se credea, că e piață rea¹.

Ca să se înlăture acest neajuns, s'a ivit o altă formă de testament, tot potrivită cu *jus civile*, și anume *testamentum per aes et libram*. Acesta a trecut prin două faze :

Faza I.

Testamentul *per aes et libram* oral. Testatorul, printr'o mancipație de formă (*dicis gratia*), trece averea sa altei persoane cu însărcinarea, sau ca s'o treacă mai departe cuiva, pe care voia să-l numească moștenitor, sau ca din acea avere, să dea o sumă determinată, fie unei rude anumite, fie altcuiva anume determinat², sau și alte însărcinări.

Testatorul dă o astfel de însărcinare prin viu graiu, prin-

3) Girard, l. c., p. 818 și 819.

1) Cajus, 2 § 102; Theophil, *Paraphr. ad J., h. t.*, § 1.

2) V. mai sus n. 1.

tr'o declarație făcută în public, *palam nuncupabat*. De aci s'a format numele de *nuncupatio* dat acestei declarații ³.

Acel, care cumpără averea printr'o astfel de mancipație se numește *familiae emtor*. — El, la 'nceput, este un intermediar între testator și moștenitorul numit. De aceea în izvoarele noastre e pomenit numai la singular. — Deci, *nu-i moștenitor*, ci numai *loco heredis* (în locul moștenitorului) ⁴.—*Familiae emtor nu poate fi o persoană de sub puterea testatorului*, căci acest fel de persoane n'au capacitatea de a dobândi pentru ele. — Executarea însărcinărilor date lui *familiae emtor* atârnă de buna lui credință.

Nuncupația testatorului are putere de lege, conform regulii *cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit ita jus esto*, dacă e făcută de o dată cu mancipația, fără întrerupere, *uno actu*. De aceea, elementul *unitas actus*, care se subînțelegea de la sine în testamentele *calatis comitiis* și *in procinctu*, acum e cerut anume, ca să existe. Dacă mancipația ar fi separată de nuncupație printr'un răstimp oarecare, atunci am avea, nu un testament, ci, dintr'o parte, o înstreinare între vii irevocabilă, iar din cealaltă parte o dispoziție *mortis causa* lipsită de forță civilă.

Martorii de la această mancipație sunt persoane de control, nu numai simpli informatori; de aceea, nu pot face parte nici din familia testatorului, nici din cea a lui *familiae emtor*, căci sunt interesați (*reprobatur enim in ea re domesticum testimonium*) ⁵.

Forma aceasta de testament are un mare neajuns: Nuncupația fiind *verbală* și *publică*, se știe, cine vor fi moștenitori și legatari. Din această pricină, întâi, testatorul, care ar fi dorit să țină secret numele moștenitorilor și ale legatarilor, nu poate face aceasta; al doilea atât testatorul, cât și viitorii moștenitori și legatari sunt expuși la primejdii (*periculo insidiarum subji-cerentur*). Moștenitorii și legatarii viitorii, pierzând răbdarea de a aștepta moartea testatorului, pot să-l ajute, ca să moară mai de grabă. Iar rudele înlăturate de la moștenire, la rândul lor,

3) D. h. t., 21 și 25; D., 28, 5, *de hered. inst.*, 58 pr.; D., 29, 7, *de jure codicill.*, 20.

4) Cajus, 2 §§ 103 și 105.—Theophil, *Paraphr. ad J., h. t.*, § 1, zice, că *familiae emptor* eră, la 'nceput, moștenitorului însuș. Dar, v. Maynz, l. c., III § 365, n. 11 și 12; Girard, l. c., p. 819, n. 2.

5) Cajus, 2 §§ 105 și 106; J., h. t., § 9; D., h. t., 20 §§ 1—3,

pot să înlătureze pentru totdeauna pe moștenitori și pe legatari !

Faza II.

1) Testamentul *per aes et libram* scris. Ca să se preîntâmpine neajunsul de mai sus, s'a îngăduit, ca nuncupația să fie scrisă. Testatorul printr'un act scris pe table cerate numește moștenitor, pe cine voiește.—Apoi, imitând cele de odinioară (*propter veteris juris imitationem*), își adaogă de formă (*dicis gratia*) și un *familiae emptor*, căruia îi trece tot de formă averea sa. Aceasta rostește următoarele cuvinte (prin care arată, că dobândește bunurile, nu pentru dânsul, ci cu însărcinarea de a le trece celor arătați prin nuncupația testatorului): „*Familia pecuniaque tua endo mandatelam custodelamque meam, quo tu jure testamentum facere possis secundum legem publicam, hoc aere (aeneaque libra) esto mihi empto*, adică, pentru ca tu să poți face un testament conform cu dreptul, averea ta, încredințată în păstrarea și paza mea, să fie cumpărată de mine“ și lovește cântarul cu banul de aramă (*aes*), pe care-l dă testatorului ca în loc de preț (*velut pretii loco*). — După aceasta, testatorul prezintă martorilor înscrisul pe table cerate și rostește vorbele următoare „*Hae ita uti in his tabulis cerisque scripta sunt, ita do' ita lego, ita testor, itaque vos Quirites testimonium mihi perhibetote*. (Acestea, așa după cum sunt scrise în aceste table cerate, așa dau, așa leg, așa testez, și așa voi Quiriților să-mi dați mărturie).“ — Pe urmă tablele sunt legate cu sfoară, pecetluite cu pecețile celor cinci martori (care trebuie să fie față la ori ce mancipație), și în sfârșit alături de fiecare pecete se scrie numele aceluia, a căruia este pecetea, așa că se știe, cine și al cui testament a semnat (*quis et cujus testamentum signaverit*). Pecetluirea se numește *signare, obsignare, obsignatio*, iar scrierea numelui alătura de pecete se numește *adscribere, adscriptio, superscribere, superscriptio*.

Familiae emptor nu mai este acum *loco heredis*, ci un simplu figurant.

Martorii au rămas persoane de control, iar nu numai simpli informatori și tot nu pot să facă parte nici din familia testatorului, nici din aceea a lui *familiae emptor*; căci ca să se imiteze cele de odinioară (*propter veteris juris imitationem*), se

6) Cf. Cajus, 2 §§ 103, 104, 105 și 106.—Girard, l. c., p. 822 și 823.

consideră, că, tot ceea ce se petrece cu ocazia facerii testamentului, se petrece între testator și *familiae emptor*, care odinioară eră *loco heredis*, iar nu un simplu figurant.—Dar, martorii pot să fie sub *patria potestas* a moștenitorului numit și viceversa ⁷.

2) Testamentul *per aes et libram* oral ⁸. Dacă testatorul vrea să facă un testament oral, poate să-l facă, arătându-și prin viu graiu voința sa față de *libripens* și de martori, după ce a făcut mancipația.

3) Testamentul *per aes et libram*, atât oral, cât și scris, este un testament *privat*.—Acel oral din faza a doua e pomenit încă de Ulpian ⁹.—Acel *scris* eră mai des întrebuințat (Cajus nu vorbește de cât de forma scrisă) și s'a întrebuințat până pe vremea lui Constantin.

§. 411. Testamentul pretorian.

Forma *per aes et libram* a testamentului este un progres față de formele de mai înainte, fiindcă testamentul se poate face în scris și deci poate fi secret. Totuș el cere prea multe formalități. Ca să se simplifice lucrurile, pretorul n'a mai cerut să se facă nici *mancipatio per aes et libram* și nici nuncupația, ci s'a mulțumit cu următoarele trei elemente ¹: Redactarea corectă și în scris a testamentului, întrunind condițiile unei nuncupații testamentare. Pecetluirea acestuia cu 7 peceți (cinci ale martorilor, una a lui *libripens* și una a lui *familiae emptor*). Martorii să fie *idonei* (capabili de a fi martori la facerea unui testament).

Dacă testatorul în clipa morții fusese capabil de a-și face testamentul și dacă moștenitorul numit (*heres institutus*) fusese capabil să fie numit moștenitor, atunci pretorul ² pe temeiul *în-fățișerii* unui astfel de testament, acordă moștenitorului numit prin el *bonorum possessio secundum tabulas*.—Mai târziu nu mai este nevoie de înfățișarea înscrisului, ci e deajuns dovada, că

7) Cajus, 2 § 108.

8) V. Girard, l. c., p. 822, n. 2.

9) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 21 pr.—V. Girard, l. c., p. 823, n. 2.

1) Cajus, 2 § 119.

2) Cicero. in *Verrem*, II, 1, 45.

au existat tabelele testamentului³, pentru ca să se acorde *bonorum possessio secundum tabulas*⁴.

Și testamentul pretorian este un testament *privat*.

§ 412. Testamentele legiuirilor împărătești până la Justinian.

I. De la Constantin, testamentul *privat scris* trebuie să fie făcut față de cinci martori și să aibă cinci peceti; iar cel *orat* să fie făcut față de șapte martori¹.

II. De la Theodosiu II, fiindcă se introdusese iscălirea (*subscribere, subscriptio*) actelor, martorii, care erau de față la facerea testamentului, refuzau să-l iscălească, dacă nu li se arată testamentul, ca să-l poată celi. De aci rezultă neajunsul, că iar nu se putea păstră secret numele celui instituit moștenitor. Ca să înlăture acest neajuns, Theodosiu II, rânduește următoarele²:

1) Testamentul să fie înfățișat strâns (d. p. făcut sul), până unde erau scrise rânduelile de ultimă voință.

2) Testatorul să iscălească și să declare, că actul este testamentul său.

3) Martorii să iscălească *in reliqua parte*, adică în partea rămasă nescrisă.

III. *Testamentum tripertitum*³. Mai târziu, Theodosiu II contopește testamentul civil cu testamentul pretorian și plăsmuește *testamentum tripertitum* (testamentul tripartit) scris, numit astfel, fiindcă este alcătuit din trei feluri de formalități:

1) Prezența martorilor și *unitas actus* luate din vechiul *jus civile*⁴.

2) Numărul de șapte al martorilor și pecetluirea testamentului (*obsignatio*) luate din dreptul pretorian⁵.

3) D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 1 §§ 2—4.

4) V. Maynz, l. c., III, § 365, n. 35—44; Girard, l. c., p. 825, n. 1 *in fine*.

1) Th. C., 4, 4, *de testamentis*, 1, 3 § 1, 7 § 2; J., 2, 10, *de testam. ordin.*, § 14; C., 6, 23, *de testam.*, 21 § 4, 26.

2) *Novella Theodos.*, (IX) XVI din 1 Sept. 439.

3) *Novella Theodos.*, II, 16, 1; J., 2, 10, *de testam. ordin.*, § 3; C., 6, 23, *de testam.*, 21.

4) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 21 § 3.

5) V. Maynz, l. c., III, § 365, n. 23 și n. 50; Girard, l. c., p. 826, n. 5 și n. 6.

3) Subscrierea (*subscriptio*) testatorului și a martorilor luată din dreptul împărătesc.—Dacă testatorul nu știe, ori nu poate să iscălească, un *octavus subscriptor* va iscăli ⁶.

Această formă a fost primită de Justinian. De aceea, despre ea vom vorbi cu deamănuntul mai jos ⁷.

IV. *Testamenta publica*. Acestea sunt de două feluri: *Testamentum judiciale* și *testamentum principi oblatum*.

Testamentum judiciale (testamentul judecătoresc) sau *testamentum apud acta conditum* ⁸. Ca să facă un astfel de testament, testatorul se înfățișează la dregătorie (fie guvernatorul provinciei, fie curia) și declară (*publicare*), face o declarație verbală, prin care arată, pe cine voește să aibă de moștenitori. Dregătoria încheie un proces verbal și-l depune spre păstrare în arhiva sa.—Această formă a fost admisă înainte de domnia lui Honoriu și a lui Theodosiu II ⁹.

Testamentum principi oblatum ¹⁰. Testatorul trimite declarația sa scrisă de ultimă voință împăratului, care o cetește în sfatul împărătesc și o depune în arhiva împărătească.

V. Valentinian III în anul 466 rânduește, că, dacă un testator scrie cu mâna sa întreg testamentul, acesta, *testamentum holographum*, este valabil, chiar dacă nu fusese martori de față și chiar dacă nu fusese iscălit.—Justinian n'a primit această formă de testament ¹².

§ 413. *Testamentum solemne al lui Justinian* ¹.

Justinian a primit formalitățile lui Theodosiu II privitoare la testamentul tripartrit. Acest fel de testament a ajuns să fie testamentul obișnuit, de aceea i s'a dat numele de *testamentum solemne* ¹.—El este sau *scris* sau *oral*.

6) C., 6, 23, *de testam.*, 21 § 1.

7) V. mai jos § 413, n. 2.

8) *Novella Valentin.*, XXI, cap. 1; C., 6, 23, *de testam.*, 18 și 19.

9) C., 6, 23, *de testam.*, 19.

10) *Novella Valentin.* XX (XXI), cap. 1; C., 6, 23, *de testam.*, 18 și 19.

11) C., 6, 23, *de testam.*, 19; *Novella Valentin.* XXI, cap. 1, § 1, 2, și 3.

12) V. *Novella Valentin.*, XX, cap. 2.

1) J., 2, 10, *de testam. ordin.*; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*; C., 6, 23, *de testam.*

A. *Testamentum solemne scriptum* cere următoarele patru elemente: Șapte martori, un înscris, completarea acestui înscris de martori și *unitas actus*.

I. *Șapte martori*. Aceștia trebuie să fie *rogati, voluntarii și idonei*.

Rogati, adică să fie chemați anume, ca să ia parte la facerea testamentului; iar nu să fi venit din întâmplare la testator³.

Voluntarii, adică trebuie, ca de bună voie să ia parte la facerea testamentului, iar nu de silă⁴.

Idonei, să aibă *testamenti factio*, adică să fie capabili să ia parte la facerea testamentului⁵. — Nu sunt idonei: Acei incapabili fizicește, ori intelectualicește. (Copiii, nebunii, impuberii, surzii, muții. — Orbii nu sunt pomeniți. Dar, testamentul făcut în fața a 7 orbi poate oare să nu fie suspect?!)⁶. — Femeile, fiindcă la nceput testamentul se făcea în fața comițiilor, în fața poporului, și ele nu puteau să facă parte din comiții, nu puteau fi reprezentante ale poporului⁷. — *Filiifamilias*, care se găsesc sub puterea testatorului, *paterfamilias* al testatorului și acei care se găsesc sub puterea acestui *paterfamilias*; căci, în aceste trei cazuri, mărturia lor nu-i primită (*reprobatur enim domesticum testimonium*), zice și Justinian, *ad imitationem pristini familiae emptoris*⁸. — Moștenitorul numit, fiindcă și el este interesat⁹, p. c. și persoanele legate de el prin *patria potestas*¹⁰. — Unele persoane fără *commercium*. (Robii, peregrinii, prodigii¹¹, apostatii și unii heretici¹², condamnații pentru adulter, ori pentru prevaricație¹³, *intestabiles* (acei care, fiind martori ori *libripensdes* la un alt testament,

2) V. mai sus § 412, n. 7.

3) C., *h. t.*, 21 §§ 1—3; D., *h. t.*, 21 § 2.

4) D., *h. t.*, 20 § 10, 21 § 2.

5) Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 2, 7 și 8; Paul, *Sent.*, III, 4 A, 12; J., *h. t.*, § 6; D., *h. t.*, 18, 20, 22 § 1, 26, 27; C., *h. t.*, 21 pr.

6) J., *h. t.*, §§ 5 și 6; D., *h. t.*, 20 pr. și § 4.

7) J., *h. t.*, § 6; D., *h. t.*, 20 § 6.

8) J., *h. t.*, § 9; D., *h. t.*, 20 §§ 1—3;

9) J., *h. t.*, § 10; D., *h. t.*, 20 pr.

10) J., *h. t.*, § 10;

11) D., *h. t.*, 18.

12) Th. C. 16, 5, *de hereticis*, 9, C., 1, 5, *eod.*, 4; C., 1, 7, *de apostatis*, 4.

13) D., 22, 5, *de testibus*, 14, 15 pr.; D., *h. t.*, 20 § 5.

n'au voit să recunoască pecetea și iscălitura lor), *artifices, ignobiles et minus obscuri*, căci martorii trebuie *bonae opinionis esse* (să se bucure de o bună opinie)¹⁴.—Totuș, dacă printre martori este un rob, care trecea de liber, testamentul nu-i nevalabil, căci *error communis facit jus*¹⁵.

Martorii n'au nevoie să cunoască limba testatorului.

II. *Un înscris*. Acesta poate fi scris pe ori și ce fel de materie. El poate fi scris chiar de unul din martorii. (*Quaestio Domitiana, responsum Celsinum*)¹⁶. Dar, trebuie să fie scris cu litere, iar nu cu semne prescurtate (stenografice)¹⁷.

Acest înscris trebuie înfățișat martorilor de testator și recunoscut de acesta (că e testamentul său), printr'o declarație expresă¹⁸. Mai trebuie, ca testatorul, dacă știe să scrie, să-l iscălească în fața martorilor; iar dacă nu știe să scrie, un *octavus subscriptor* (iar nu un al optulea martor) să iscălească pentru el¹⁹. — Dar, dacă testatorul scrie cu mâna sa testamentul și recunoaște aceasta expres în însuș înscrisul, adică dacă face un testament *holographum*, nu mai este nevoie de iscălitura sa²⁰.

Justinian mai ceruse, ca testatorul, cu mâna sa, să scrie numele moștenitorilor. Dar, curând a desființat această rândueală²¹.

Data testamentului poate să lipsească „*Cum in testamento dies et consules adjecti non sunt, non nocet quo minus valeat testamentum*”²².

III. *Completarea înscrisului de către martori*. Martorii trebuie să iscălească în interiorul testamentului, declarând, că iscălesc ca martori ai testamentului cutăruia (*subscribere, subscriptio*)²³, să pună pecetile lor (*obsignare*) și să adaogă numele lor; apoi²⁴, fiecare să iscălească a doua oară pe partea externă a testa-

14) J., *h. t.*, § 6; *Novella* 90, cap. 9.

15) J., *h. t.*, 7; C., *h. t.*, 1. Cf. D., 14, 6, *ad Sc. Macedon.*, 3 pr.; D., 1, 14, *de officio praetorum*, 3 pr.

16) D., *h. t.*, 27.—V. Dernburg, 1. c. III, § 70, n. 12.

17) D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 6 § 2.

18) C., *h. t.*, 21 pr.; J., *h. t.*, § 3.

19) C., *h. t.*, 21 § 1.

20) C., *h. t.*, 28 § 1.

21) J., *h. t.*, § 3; C., *h. t.*, 29; *Novella*; 119, cap. 9.

22) Modestin, *Reg.*, III, (fragm. Pithoean).

23) D., *h. t.*, 30; J., *h. t.*, § 3.

24) D., *h. t.*, 30; J., *h. t.*, § 5.—Cf. D., *h. t.*, 22 §§ 2 și 5.

mentului și să pună iarăș pecețile și în dreptul peceții fiecăruia să se scrie numele lui *signator* (a aceluia, care pusese pecetia) (*adscribere, adscriptio, adnotare, adnotatio, superscribere, superscriptio*), ca să se știe *quis et cujus testamentum signaverit* și să se poată astfel, ca martorii să fie chemați, ca să asiste la deschiderea testamentului²⁵. — Dacă se voia, ca să nu se știe conținutul testamentului, martorii iscălesc numai deasupra testamentului. Un astfel de act se numește *testamentum mysticum*²⁶. — Dar, și în acest caz e practic, e bine, să se facă *superscriptio*, pentru ca să se știe cine a iscălit²⁷.

Se poate chiar, ca testamentul să fie făcut în mai multe părți deosebite²⁸.

IV. *Unitas actus*. Testamentul trebuie făcut *uno contextu*, fără întrerupere²⁹. Deaceea:

Martorii trebuie să fie reuniți deodată în fața testatorului (*in conspectu testatoris*)³⁰.

Completarea înscrisului trebuie să se facă în una și aceeași zi (*uno eodemque die ac tempore*)³¹. — Dacă s'a 'nceput completarea înainte de miezul nopții și s'a continuat și după miezul nopții, se consideră, că testamentul a fost făcut în una și aceeași zi, iar nu în două zile³².

Operațiile completării înscrisului trebuie să nu fie întrerupte de preocupări eterogene; mai ales fără să se păsească la facerea și a altor acte³³. — Cel mult se 'ngăduie întreruperi momentane din pricina trebuințelor fizice ale testatorului, ori ale martorilor³⁴.

25) D., *h. t.*, 22 §§ 2 și 4, 30. Cf. Paul, *Sent.*, V. 25, 6, care ne spune, că un *senatusconsult*, din vremea lui Neron, a cerut *superscriptio* pentru toate înscrisurile.

26) C., *h. t.*, 21 pr.

27) V. mai sus n. 25.

28) D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 1 § 6.

29) J., *h. t.*, § 3; C., *h. t.*, 21 pr. și § 2. — Cf. D., *h. t.*, 21 § 3 și Maynz, 1. c., III, § 380, n. 23.

30) C., *h. t.*, 9, 12, 21 pr., 28; C., 6, 22, *qui testam. fac. poss.*, 8.

31) C., *h. t.*, 21 pr.

32) Cf. Th. C., 4, 4, *de testam.*, 7 § 2 și Maynz, 1. c., III, § 380, n. 25.

33) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 20 § 8, 21 § 3; C., *h. t.*, 21 pr. și § 2.

34) J., *h. t.*, § 3; C., *h. t.*, 21 pr., 28.

B. Testamentul oral.

Pentru acest fel de testament se cere:

1) Prezența a șapte martori, dintre care uni pot fi orbi; căci pot cunoaște pe testator după glas.—Dar, de data aceasta, martorii trebuie să cunoască limba vorbită de testator³⁵.

2) Declarația de ultimă voință a testatorului făcută sau prin viu graiu, sau prin cetirea unui înscris³⁶.

3) *Unitas actus*³⁷.

§. 414. Testamente excepționale și testamente privilegiate:

A. Testamente excepționale. Ele sunt numite astfel, fiindcă cer o formalitate mai mult decât testamentul obișnuit.—Ele sunt în număr de două: Testamentul orbului și testamentul surdo-mutului.

*I. Testamentul orbului*¹.

Pe lângă formalitățile oricărui testament obișnuit, se mai cere, ca un *tabularius* să ia parte la facerea testamentului, ori în lipsa acestuia un al optulea martor (*octavus testis*). — În fața acestor opt persoane, testatorul sau înfățișează un înscris, care e citit de *tabularius*, ori de *octavus testis*, sau își arată voința prin viu graiu; apoi, *tabularius*, ori *octavus testis* încheie un proces verbal; în sfârșit sau înscrisul, sau procesul verbal este iscălit și pecetluit de martori.

II. Testamentul surdo-mutului.

Justinian a cerut, pe lângă celelalte formalități, ca testamentul surdo-mutului să fie scris în întregime de mâna acestuia².

B. Testamente privilegiate.

Se numesc privilegiate testamentele, care cer mai puține formalități decât acelea ale testamentului obișnuit. Ele sunt în număr de patru: Testamentul făcut în vreme de ciumă. Testa-

35) D., *h. t.*, 20 § 9; C., *h. t.*, 21 *in fine*.

36) C., *h. t.*, 21 § 2, 26; D., *h. t.*, 21 pr., 25.

37) V. mai sus n. 29—34.

1) C., 6, 23, *qui testam. fac. poss.*, 8; J., 2, 12, *quibus non est perm. testam. fac.*, § 4; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 10.

2) C., *h. t.*, 10.

mentul făcut la țară. Testamentul părinților pentru copii lor. Și testamentul ostașului.

1. *Testamentul făcut în vreme de ciumă. (Testamentum tempore pestis conditum)* ³.

Acest fel de testament, înființat de Dioclețian și păstrat de Justinian, nu cere, ca toți martorii să fie adunați. — Dar, este controversat, dacă nu trebuie, ca martorii să fie adunați împreună ei toți la un loc, pentru ca să nu se molipsească unii de la alții, ori nu trebuie să fie adunați la un loc cu testatorul, pentru ca să nu se molipsească dela testator. Credem, că nu trebuie să fie adunați la un loc nici toți martorii cu testatorul și nici fiecare martor cu testatorul.

Forma aceasta de testament se poate întrebuiți nu numai în caz de ciumă, ci și în caz de molimă (*contagio*) în de obște, cu condiția, ca să fie vorba de un caz grav și nou (*casus major et novus*).

II. *Testamentul făcut la țară. (Testamentum ruri conditum)* ⁴.

Justinian a înființat acest testament pentru *rusticani*. El cere prezența nu a șapte, ci numai a cinci martori, fiindcă la țară cu greu se pot găsi șapte martori știutori de carte. De aceea, care știu să scrie, vor iscăli și pentru analfabeți.

Forma aceasta de testament poate fi întrebuițată la țară, de orice persoană, căci motivul de mai sus există nu numai pentru *rusticani*.

III. *Testamentum parentum inter liberos* ⁵.

Constantin, Theodosiu și Justinian cer în acest caz numai, ca testatorul să scrie cu mâna sa *data, numele moștenitorilor și în litere depline porțiunile lăsate moștenitorilor*, fără să mai fie și martori de față.

Dar, dacă testamentul cuprinde și legate în favoarea unor persoane streine (altele de cât copiii testatorului), trebuie, pe de o parte, ca ele să fie scrise tot de mâna însăși a testatorului, iar pe de altă parte, ca să fie și martori de față. Câți? Cel puțin cinci, ca la codicili ⁶.

3) C., *h. t.*, 8.

4) C., *h. t.*, 3.

5) Th, C., 2, 24, *famil. ercisc.*, 1; C., 3, 36, *eod.*, 26; C., *h. t.*, 21 § *Novella* 107, cap. 1 și 2.

6) Maynz, I. c., III, § 381, n. 7.

De *testamentum parentum inter liberos* se deosebește *divisio parentum inter liberos*. Aceasta nu cere de cât un înscris iscălit de ascendent, ori de copii acestuia ⁷.

IV. *Testamentul privilegiat al ostașului (Testamentum militare)* ⁸.

1) Orice ostaș, chiar din marină ⁹, în timpul serviciului ¹⁰, iar de la Justinian numai în timpul campaniei (*in expeditionibus occupatus*) ¹¹, poate, din pricina marei sale necunoștinți (*propter nimiam imperitiam*), să facă testament, ori cum va voi ori va putea (*quocumque modo velit vel possit*), cu condiția numai, ca voința sa să reiasă în chip sigur ¹². Astfel: El poate să-și scrie testamentul sau cu sângele său, fie pe teaca sabiei, fie pe scut, sau cu sabia sa în pulbere.—Pentru testamentul scris n'are nevoie de martori.—Pentru testamentul oral are nevoie de martori dar, nu pentru valabilitatea lui, ci pentru ca să-l poată dovedi ¹³.—Testamentul neregulat făcut este valabil, chiar dacă ostașul a declarat, că voiește să întrebuițeze forma obișnuită ¹⁴.—Un testament neregulat anterior poate ajunge valabil, dacă ostașul face o declarație în acest senz ¹⁵.

Acest testament este valabil atât cât ține serviciul ostășesc, și, dacă ostașul a obținut *missio honesta*, este valabil încă un an după sfârșirea campaniei ¹⁶.—De la Justinian, testamentul ostașului e valabil numai cât ține campania ¹⁷.

2) Civillii (neostașii) alipiți pe lângă armată, câtă vreme se găsesc în țară dușmană, se bucură de privilegiul ostașului;

7) C., 3, 36. *famil. erctsc.*, 16.

8) J., 2, 11, *de militari testam.*; D., 29, 1, *de testam. militis*; C., 6, 21. *eod.* — Acest testament n'are de a face cu *testamentum in procinctu*, care deasemenea este un *testamentum militare*. V. mai sus §. 409, p. 813.

9) D., 37, 13, *de bonor. poss. ex test. militis*, 1 § 1.

10) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 20 pr., 42.

11) J., *h. t.*, pr.; C., *h. t.*, 17.

12) Cajus, 2 §§ 109 și 114; J., *h. t.*, pr. și § 1; D., *h. t.*, 1 pr., 15 § 2, 24, 34 § 2, 35; C., *h. t.*, 15.

13) Theophil, *Paraphr. ad. J.*, *h. t.*, pr., spune, că un singur martor este deajuns.

14) D., *h. t.*, 3.

15) J., *h. t.*, § 4; D., *h. t.*, 15 § 2, 25.

16) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 26 pr., 38 pr.

17) J., *h. t.*, pr.

dar, testamentul pierde orișice putere, după reîntoarcerea lor în patrie¹⁸.

Formalitățile codicililor.

§ 415.

Am spus, că Romanii, de la Octavian August, au cunoscut și *codicilli*.

I. Justinian ne spune, că *L. Lentulus*, călătorind prin Africa și neputând face acolo testament, a făcut codicili și a însărcinat pe August, să execute, cele cuprinse în ei; că împăratul, primind însărcinarea, a ținut sfat cu jurisconsulții, dacă e bine să se primească codicilii în dreptul civil; că jurisconsul *Trebatius Testa* a fost de părere, ca să fie primiți; că, după ce August a îndeplinit însărcinarea, și alți cetățeni, cărora li se dăduseră diferite însărcinări prin codicili, le-au adus la îndeplinire și în sfârșit, că, după ce jurisconsultul *Labeo* a făcut și el codicili, nimeni nu n'a mai îndoit, că ei au putere și produc efecte¹.

II. Codicilii se întemeiază pe o succesiune sau testamentară, sau *ab intestato*, independentă de ei². — Așa dar, pentru ca ei să producă efecte, se cere, ca o moștenire să fie deschisă.

III. Codicilii sunt *foliosi* din mai multe puncte de vedere:

O persoană, dacă în vremea unei călătorii îndelungate nu poate face testament, să poată face cel puțin codicili.

O persoană, dacă făcuse teatament și apoi ar fi vrut să adauge ceva, ar fi trebuit să rupă pecețile, să deschidă testamentul, să facă adaosul și apoi să facă din nou toate formalitățile. Aceasta eră foarte greu.—Dar, prin codicili se poate face orice adaos, fără să mai fie nevoie de deschiderea și închiderea din nou a testamentului³.

Prin codicili se pot face diferite orândueli, afară de numiri de moștenitori, chiar și fără să se fi făcut mai întâi un testament.

IV. Codicilii sunt de mai multe *feluri*: Codicili scriși și codicili nescriși (orali), codicili testamentari și codicili *ab intestato*.

18) D., *h. t.*, 44; D., 37, 13, *de bonor. poss. ex test. mil.*, 1.

1) J., 2, 25, *de codicillis*, pr.

2) J., *eod.*, § 1.

3) Ortolan, *Explication historique des Institutes*. Vol. I, No. 975, p. 660.

1) Codicilii *scriși* (*scripti*) sunt acei, pentru care s'a făcut un înscris.

2) Codicilii *nescriși*, orali sau verbali (*non scripti, nuncupativi*), sunt acei, care se fac verbal. (Azi avem „Procesele verbale“, care sunt scrise, iar nu verbale!).

3) Codicilii *ab intestato* sunt acei, care atârnă numai de prezența unui moștenitor *ab intestato*.

4) Codicilii *testamentari* sunt acei, care formează o parte a testamentului: Dacă testamentul cade, cad și codicilii ⁴. — Ei sunt, la rândul lor, de două feluri: Confirmați și neconfirmați.

Codicilii confirmați (*confirmati*) sunt codicilii întăriți printr'un testament, Ei pot fi întăriți sau *in praeteritum* printr'un testament posterior lor, sau *in futurum* printr'un testament, prin care se spune, că se întăresc codicilii, care se vor face mai pe urmă de testator ⁵. — Neconfirmați sunt acei neîntăriți prin testament.

V. *Efectele*, pe care le pot produce codicilii, sunt următoarele:

Rândueile cuprinse în codicili sunt privite, ca și cum ar fi cuprinse în testament. Aceasta este o ficțiune, care se numește *ficțiunea codiciliară* ⁶ — De la ivirea codicililor a trebuit să dispară ideia, că un cetățean roman, care a făcut testament, este succedat numai conform testamentului.

De ficțiunea codiciliară trebuie deosebită *clauza codiciliară*. Ea este declarația făcută în testament, că, dacă acesta nu va fi valabil ca testament, să aibă valoare cel puțin ca niște codicili ⁷.

VI. Din punctul de vedere al *formalităților*, codicilii se deosebesc în codicili ordinari și codicili publici.

1) Codicilii *ordinari*.

La'nceput, condicilii nu cereau nici o formalitate, fie că erau scriși, ori verbali, testamentari, ori *ab intestato*. Acești condicili în opoziție cu condicilii *publici*, se numesc condicili *ordinari*.

2) Codicilii *publici*.

De la Constantin și Constantius (327 d. Ch.), condicilii *neprecedați de testament* trebuie să fie făcuți față de cinci martori, dacă erau scriși, și față de șapte martori, dacă erau verbali. ⁸

4) D., 29, 7, *de jure codicill.*, 3 § 2.

5) Cajus, 2 § 273; D., 29, 7, *de jure codicill.*, 8 pr., 14.

6) D., 29, 7, *de jure codicill.*, 2 § 2.

7) D., II (31), *de legatis*, 88 § 17; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 29 §

8) Th. C., 4, 4, *de testam.*, 1.

Theodosiu II a rânduit, că toți codicilii *scriși* să fie făcuți față de 5 martori, iar acei *nuncupativi* față de șapte martori și că atât unii, cât și alții *pot* fi făcuți față de martori, care erau sau *rogati*, sau care veniseră din întâmplare (*qui fortuito venerint*), dar trebuie să fie isprăviți în aceeași zi, în care au fost începuți.—Justinian a păstrat rândueile lui Teodosiu II, înlocuind fraza din urmă prin *uno eodemque die ac tempore*⁹. — De aci a eșit *forma codicilară* a lui Justinian.

Justinian a dispus, că: Orișice fel de codicili trebuie să fie făcuți față de cinci martori, înaintea cărora acela, care îi făcea, sau își arată voința, sau autentifică înscrisul pregătit de mai înainte. — Trebuie sfârșiți *uno eodemque die ac tempore*. — Și că acei *scriși*, dacă nu-s holografi, să fie iscăliți de acel, care-i face, ori, dacă acesta nu știe să scrie, să pună pe un scriitor să-i iscălească, și să mai fie iscăliți și de cei cinci martori.— Când aceste formalități nu-s îndeplinite, codicilii nu-s valabili. Totuș există un caz, în care, codicilii nefăcuți în *forma codicilară* pot produce efecte: Când ei au fost făcuți față de mai puțin de cinci martori, ori chiar fără de martori, și cuprind legate și fidecomise, produc efecte, dacă, dându-se jurământ celui însărcinat cu executarea acestor legate și fideicomise, el *nu jură*, că nu s'au făcut codicili¹⁰.

Adăogăm: Codicilii orbilor pot fi făcuți, ca și testamentul orbilor. — Și se înțelege de la sine, că formalitățile testamentelor sunt deajuns și pentru codicili.

Capacitatea trebuitoare pentru testamente și codicili.

Testamenti factio.

§. 416.

A. *Testamenti factio* este capacitatea unei persoane sau de a face un testament, sau de a lua parte la facerea testamentului ca martor, sau de a putea fi numit moștenitor, legatar, ori fideicomisar, adică este *commercium mortis causa*¹.

9) C., 6, 36, *de codicillis*, 8 § 3.

10) C., 6, 42, *de fideicommissis*, 32.

1) Cajus, 2 §§ 113 și 114, 3 §§ 72 și 75; Ulpian, *Reg.*, 20 § 6; Paul, *Sent.*, III, 4.

O astfel de capacitate are numai omul liber, fie cetățen² fie *Latinus*³.

N'au *testamenti factio*:

Robii. Peregrinii. Latini Juniani. Și toți cetățenii, care au suferit o *capitis deminutio* sau *maxima*, sau *media* (d. p. *exsules* și acei condamnați la deportare), fiindcă acestea atrag pierderea cetățeniei⁴.

Testamenti factio este de două feluri: Sau *testamenti factio activa*, sau *testamenti factio passiva*.

I. *Testamenti factio activa* este, în special, capacitatea de a face testament. (*Testamenti faciendi facultas*).

Ea se compune din două elemente: Îndrituirea de a face testament și capacitatea de a face testament.

1) *Au îndrituirea de a face testament* toate persoanele, care au în general *testamenti factio*, și care sunt și *sui juris*, așa că sunt capabile de a avea un patrimoniu. — Deci:

Robii n'au îndrituirea de a face testament, fiindcă n'au *testamenti factio*. — Dar, *servus publicus populi Romani* o are pentru jumătate din averea sa⁵.

Filii familias n'au îndrituirea de a face testament, fiindcă, deși sunt cetățeni, nu sunt *sui juris*, ci *alieni juris*, și ca atare n'au nici un patrimoniu al lor⁶. — Dar, mai târziu, ei au dobândit această îndrituire pentru *peculium castrense* și *peculium quasi castrense*⁷; nu și pentru *peculium adventicium*⁸.

2) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.* 8 §§ 1—3; D., III (32), *de legatis*, I § 4; C., 6, 24, *de hered. inst.*, 1.

3) V. Vol. I, 1, § 18, B, II, 2, p. 209 și B, II, 3 p. 210.

4) V. Vol. I, 1, § 18, A, II, p. 203; B, III, 1, a, p. 210; B, IV, 2, p. 213; B, V, 1 și 3. p. 216.

5) Ulpian, *Reg.*, 20 § 16.

6) Ulpian, *Reg.*, 20 § 10.

7) Cajus, 2 § 106; Ulpian, *Reg.*, 20 § 10; J., 2, 10, *de testam. ordin.*, pr.; J., 2, 11, *de milit. testam.*, pr. și § 6; J., 2, 12, *quibus non est permis. fac. test.*, § 1; D., 29, 2, *de milit. testam.*, 43; D., 28, 3, *de injusto testam.*, 6 § 13; C., 3, 28, *de inoff. test.*, 37; C., 6, 22, *qui testam. fas. pos.*, 12.—, V mai sus § 336, II, 1 și 2 p. 667 și 668.

8) J., 2, 10, *de testam. ordin.*, pr. *in fine*; D., 28, 1, *qui testi. fac. pos.*, 6, 16 pr., 19; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 § 5.

Acel, care se îndoieste, că are această îndrituire, n'o are.
— Dar. ostaşii o au, chiar dacă se 'ndoesc, c'o au⁹.

*Indrituirea de a face testament trebuie să existe atât în clipa facerii testamentului, cât şi în clipa deschiderii moştenirii*¹⁰.

2) *Au capacitatea de a face testament* persoanele, care au capacitatea de *agere*¹¹, afară de următoarele:

*Impuberii*¹².

Nebunii şi furioşii. — Dar *furioşii* în intervalele lucide sunt capabili de a face testament¹³.

Risipitorii (prodigi),

Surzi, muţii şi surdo-muţii. — Dar, de la Justinian ei, după cum am văzut, au capacitatea de a face testament, dacă pot să-şi arate voinţa în chip sigur, fie scris, fie oral, fie prin semne¹⁴. — *Orbii* sunt capabili, dar testamentul lor, cere, după cum am văzut, o formalitate mai mult¹⁵, ca şi acel al surdomuţilor.

Femeile, afară de fecioarele vestale. — La 'nceput, după cum am văzut, testamentele să făceau sau faţă de comiţiile *calata*, sau faţă de oastea înarmată, gata de a plecă în campanie. Femeile, nefiind primite nici în comiţii, nici în oaste, n'avea capacitatea de a face testament. — De când testamentele s'au putut face *per aes et libram*, femeile au dobândit această capacitate, dar cu două condiţii: Întâi, ca să fie liberate de legăturile de familie¹⁶. Şi al doilea, ca tutorul fiduciar al lor să interpună *auctoritas* a sa. Femeia se eliberă de legăturile de familie, făcând, după cum ştim, *coemptio* cu un barbat, mai ales cu un moşneag (*senex coemtionalis*). Acesta păşea la eliberarea (*manumissio*) femeiei, ajungea astfel tuturor *fiduciarus*, şi, ca ori ce tutor fiduciar, putea fi silit să interpună *auctoritas* a sa¹⁷. — Şi

9) Ulpian, *Reg.*, 20 § 11; D., 28, 1, *qui test. fac. poss.*, 14 şi 15.

10) V. D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 4.

11) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 2, 10 şi 17; C., 2, 22, *eod* 3 pr., 5.

12) Ulpian, *Reg.*, 20 §§ 12—15; Paul, *Sent.*, III, 4 A, 1; J., 2, 12, *quibus non est permis.*, § 1; D., 28, 1, *qui test. fac. poss.*, 5 şi 19; C., 6, 22, *eod.*, 4.

13) Ulpian, *Reg.*, 20 § 13; Paul, *Sent.*, III, 4 A, 1, 5 şi 11; J., 2, 12, *quibus non est permis.*, § 1; C., 6, 2, *qui test. fac. poss.*, 9.

14) Ulpian, *Reg.*, 20 § 13; J., 2, 12, *quibus non est permis.*, § 2; D., 1, *qui test. fac. poss.*, 18 pr.

15) Ulpian, *Reg.*, 20 § 13; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 6 § 1, 7, 16; J., 2, 12; *quibus non est permis.*, § 3; C., 6, 22, *qui testam. fac. poss.*, 10.

16) Paul, *Sent.*, III, 4 A, [4. — V. mai sus § 375, n. 12 şi 24, p. 698 şi 699.

17) V. mai sus § 386, p. 736, n. 27 şi urm.

mai târziu, pretorul n'a mai cerut, ca testamentul femeiei să fie făcut cu *auctoritatis interpositio* a tutorului ei¹⁸.—După ce tutela femeilor a dispărut, ele au ajuns deplin capabile să facă testamente.

Improbi intestabilesque (necinstiții, infamii și acei care, nu pot fi martori). Legea celor 12 table califică de *intestabiles* pe acei, care au fost martori la alt testament, sau *libripendes* și n'au voit să recunoască iscălitura și pecetea lor¹⁹.

Condamnații ob carmen famosum (pentru alcătuirea de pamflete). Aceștia sunt incapabili din vremea împăraților²⁰.

Apostafii și unii heretici deasemenea sunt incapabili tot din vremea împăraților²¹.

Acei care au trăit în chip incestuos pot, din vremea lui Arcadiu și Homoriu, face testament numai în favoarea scoboritorilor lor legitimi. Dar, de la Justinian sunt cu totul incapabili²².

Capacitatea de a face testament trebuie să existe numai în clipa facerii testamentului.

II. *Testamenti factio passiva sau testamenti factio cum testatore* este capacitatea de a fi numit prin testament sau moștenitor, sau legatar, sau fideicomisar.

1) Pentru a avea această capacitate nu se cere elementele de la *testamenti factio activa*; ci, este de ajuns *testamenti factio* în general; ba, uneori se cere mai puțin și de cât pentru aceasta. Astfel :

Robii, deși n'au *testamenti factio* în general, totuș pot să fie numiți moștenitori în folosul stăpânului lor (*ex persona domini*)²³.

Peregrinii, deși și ei n'au *testamenti factio* în general, totuș pot fi numiți în testamentul ostașilor²⁴.

18) Cajus, 2 §§ 121 și 122.

19) Aulus Gelliu, XV, 13; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 26.

20) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 18 § 1.

21) C., 1, 5, *de hereticis*, 4 § 5, 15; C., 1, 7, *de apostatis*, 3 pr.; *Novella* 115, cap. 3 § 14.

22) C., 5, 5, *de incestis nupt.*, 6; *Novella* 12, cap. 1.

23) Cajus, 2 §§ 87, 185—190; Ulpian, *Reg.*, 19 § 19, 22 §§ 9 și 13; J., 2, 14, *de hered. instit.*, pr. și §§ 1—3; J., 2, 9, *per quas personas*, §§ 3 și 4; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 6 § 3, 7, 9 § 17, 31 pr. și § 1, 52, 64; D., 29, 2, *de adquir. heredit.*, 6 pr., 25 § 4, 33 pr., 62 § 1, 79; D., I (30), *de legatis*, 12 § 2, 86 § 2; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 65 pr.; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 2, 69.— V. mai sus § 369, n. 14.

24) Cajus, 2 § 110.

Latini Juniani, deasemenea pot fi numiți, deși n'au *testamenti factio* în general²⁵.

2) N'au *testamenti factio passiva* :

*Intestabiles*²⁶.

Apostafii și unii *heretici*²⁷.

*Copiii persoanelor, condamnate pentru crima de înaltă trădare*²⁷.

*Văduva, care a violat anul de doliu*²⁸.

Soțul femeiei, care a violat anul de doliu. El nu poate fi numit moștenitor de soția sa decât pentru o treime din bunurile rămase²⁹.

Femeile (de la *lex Voconia*) față de cetățenii din clasa întâia, adică față de cetățenii, care au 100.000 de ași la început, iar mai târziu 100.000 de sesterții. Un astfel de cetățean nu poate numi pe o femeie moștenitoare nici măcar pentru o parte din averea sa³⁰.

Persoanele incerte. Prin *persona incerta* se înțelege în general orice persoană, care nu-i determinată individualmente. O astfel de persoană nu poate fi numită moștenitoare³¹.— Dar în înțeles tehnic, prin persoane incerte se înțelege două categorii de persoane: *Postumii* și *persoanele juridice*.—*Postumii* sunt acele persoane, care nu erau născute la facerea testamentului. Ei nu puteau fi numiți moștenitori. Dar, mai târziu, de pe vremea lui Cicero, acei postumi, care erau viitori *sui* (adecă se găsesc acum, ori s'ar fi găsit sub puterea testatorului, dacă ar fi fost născuți, și prin moartea acestuia ajung *sui juris*)] și care se numesc *postumi sui*, pot fi numiți moștenitori³²; iar ceilalți, *postumi alieni*, (d. p. copilul fiului nostru emancipat, copilul fiului nostru dat

25) Cajus, 1 §§ 23 și urm., 2 §§ 110 și 275; Ulpian, *Reg.*, 11 § 16, 17 § 1, 22 § 3, 25 § 7.

26) Theophil, *Paraphr. ad J.*, 2, 10, *de testam.*, § 6.

27) V. mai sus § 400, n. 10 și urm., p. 769.

28) C., 5, 9, *de secundis nupt.*, 1 și 2; *Novella* 22, cap. 22; *Novella* 39, cap. 2.—V. mai sus § 401, III, n. 2, p. 775.

29) C., 5, 9, *de sec. nupt.*, 1; *Novella* 22, cap. 22.

30) Cajus, 2 §§ 226, 274; J., 2, 22, *de lege Falcidia*, pr.

31) Cajus, 2 §§ 238 și urm., 287; Ulpian, *Reg.*, 22 § 4, 24 § 18; Paul, *Sent.*, III, 6, 13; J., 2, 20, *de legatis*, § 25.—V. mai jos § 417, A, III,...

32) Cicero, *pro Cluentio*, 11, 12; Ulpian, *Reg.*, 22 § 15; D., 34, 5, *de rebus dubiis*, 5 § 1.

adopte, copii fiicei noastre, ai fratelui nostru, ai unui alt cognat, ori ai unei alte persoane oarecare), sunt îndrituiți numai la *bonorum possessio secundum tabulas*³³. De la Justinian, ori ce posum poate fi numit moștenitor, legatar, fideicomisar, dacă era zămislit în clipa deschiderii moștenirii.³⁴ — *Persoanele juridice*. Statul roman (*populus Romanus*), de la început, are *testamenti factio passiva*, și a fost numit moștenitor de regii Pergamului, a Cirenei, a Bithyniei, al Egiptului, care i-au lăsat țările lor³⁵. A-fără de Statul roman, celelalte persoane juridice n'o au nici chiar pe la începutul împărăției³⁶. Dela Ulpian, unele persoane juridice, și anume, *unele divinități și unele municipii în unele cazuri*, au dobândit *testamenti factio passiva*³⁷. De la Constantin au dobândit'o *bisericele*³⁸. Dela Leon I au dobândit'o *toate orașele*³⁹. De la Zenon au dobândit'o așezămintele de binefacere atârând de biserică, azilurile pentru săraci și acelea pentru prinșii de războiu⁴⁰. De la Justinian regula este, că orice corporație legală poate fi numită moștenitoare, dar trebuie să fie înzestrată cu acest privilegiu; ceea ce înseamnă, că o persoană juridică, poate să fie numită moștenitoare, chiar dacă n'are acel privilegiu, rămânând, ca după ce se deschide moștenirea, să-l capete, ca să poată culege (*capere*) moștenirea⁴¹.

33) Cajus, 2 §§ 241 și 242; J., 1, 9, *de patria potest.*, § 3; J., 2, 13 *de exh. liber.*, § 2; J., 2, 19, *de heredum qualit.*, § 2; J., 2, 20, *de legatis*, §§ 26 și 27; J., 3, 1, *de hered. ab int.*, § 2; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, pr.; D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 6 pr.; D., I (30), *de legatis*, 127; D., 37, 9, *de ventre in poss. mitt.*, 1 § 12. 6; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 3.

34) J., 2, 20, *de legatis*, §§ 27 și 28; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, pr.; D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 6 pr.; D., 28, 2, *de liberis et postumis*, 9 §§ 1 și 3; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 6 și 7. D., 37, 9, *de ventre in poss. mitt.*, 6 și 10; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 3; C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 30 § 1.

35) Cicero, *in Rullum*, I, 2; II, 15 și 16; Tit. Liviu, *Epit.*, 58, 59, 70 și 93; Pliviu, *Istoria Naturală*, XXXIII, 11; Plutarch, *Tib. Gracchus*, 14, Justin, XXXVI, 4.

36) Pliniu, *Epist.* V, 7; Ulpian, *Reg.*, 22 § 5.

37) Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 5 și 6; D., 38, 3, *de libertis universit.*, 1 § 1.

38) C., 1, 2, *de sacrosanctis eccl.*, 1.

39) C., 6, 24, *de hered. instit.*, 12.

40) C., 1, 3, *de episcopis*, 18, 24, 28, 49; *Novella* 131, cap. 11.

41) J., 2, 20, *de legatis*, § 27; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, pr. *in fine*; D., 6, 24, *de hered. instit.*, 8; C., 1, 9, *de Judaeis*, 1.

Impăratul nu poate fi numit moștenitor *litis causa*, din pricina unui proces⁴².

3) *Testamenti factio pasiva* trebuie să existe în clipa facerii testamentului și în clipa deferirii moștenirii, putând lipsi în răstimpul intermediar⁴³. — De la regulă aceasta este următoarea *abatere*: Pentru postumi *testamenti factio pasiva* trebuie să existe numai în clipa deferirii moștenirii⁴⁴.

III. Așa dar:

Indrituirea de a face testament trebuie să existe atât în clipa facerii testamentului, cât și în clipa deschiderii moștenirii⁴⁵. — Dacă testatorul pierde pe urmă această îndrituire, testamentul ajunge nevalabil, este invalidat⁴⁶.

Capacitatea de a face testament trebuie să existe numai în clipa facerii testamentului⁴⁷.

Testamenti factio passiva trebuie să existe în clipa facerii testamentului, și în clipa deferirii moștenirii⁴⁸.

B. Testamenti factio passiva se deosebește de *capere posse* sau *capacitas* sau *jus capiendi*.

Jus capiendi este capacitatea de a culege sau de a dobândi efectiv ceea, ce ni s'a dat printr'un testament.

I. Unele persoane n'au de loc *jus capiendi*, iar altele îl au mărginit. Astfel:

1. *Coelibes* (necăsătoriții).—De la *lex Julia* și *Papia Poppaea* bărbații între 25 și 60 de ani și femeile între 20 și 50 de ani, dacă nu sunt căsătoriți, n'au de loc *jus capiendi*⁴⁹.

Latini Juniani. După cum știm, nu au *testamenti factio*⁵⁰; deasemenea n'au de loc *jus capiendi*⁵¹.

42) J., 2, 17, *quibus modis testam. infirm.*, § 8; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 91.

43) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 62.

44) V. mai sus n. 34.

45) V. mai sus n. 10.

46) J., 2, 17, *quibus modis testam. infirm.*, §§ 4 și 5.

47) J., 2, 12, *quibus non est permiss. fac. testam.*, §§ 1, 2 și 3; D., 28, 1, *qui testam. facere poss.*, 18 pr., 20 § 4; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 1 § 9.

48) V. mai sus n. 43.

49) Cajus, 2 §§ 111, 114, 286; Ulpian, *Reg.*, 15, 16 § 1, 22 § 3.

50) Cajus, 1 § 23 și urm., 2 §§ 110 și 275; Ulpian, *Reg.*, 17 § 1, 22 § 3, 25 § 7. — Cf. Ulpian, *Reg.*, 11 § 6.

51) Cajus, 1 §§ 23 și 24. 2 §§ 110 și 275; Ulpian, *Reg.*, 17 § 1, 22 § 3, 25 § 7.—V. Vol. I, 1, §. 18, p. 213, No. 2.

Indigni. După cum vom vedea, ei deasemenea n'au de loc *jus capiendi*⁵².

2. *Orbi* (acei care n'au copii)⁵³. Dela *lex Julia* și *Papia Poppaea*, persoanele, care n'au copii, au *jus capiendi* mărginit, pot dobândi numai jumătate din ceea, ce li s'a lăsat sau dat prin testament.

Soții, care n'au copii. Tot de la *lex Julia* și *Papia Poppaea*, soții, dacă n'au copii, au *jus capiendi* mărginit, pot dobândi unul de la altul numai o zecime ($\frac{1}{10}$), plus uzufructul unei treimi din averea lor. — Însă, acela dintre acești soți, care sau are copii în viață din altă căsătorie, sau copii comuni morți, mai poate dobândi câte o zecime de fiecare copil. — Dar, dacă are un copil comun, sau viu, sau care se va naște, soțul poate culege toată averea celuilalt soț, *solidum capere potest*. De asemenea pot *solidum capere* soții, care au pierdut un copil comun puber⁵⁴.

Soțul unui binubus conjunx. De la Justinian, un astfel de soț poate dobândi de la celălalt soț numai o parte egală cu partea aceluia dintre copiii din prima căsătorie, care ia mai puțin⁵⁵.

3. Toate aceste persoane sunt capabile de a moșteni prin testament, dar nu sunt capabile de a dobândi ceea, ce li s'a dat prin testament.

II. Lipsa de *capacitas*, fie totală, fie parțială, poate să înceteze, adică, acel incapabil poate să ajungă capabil. Astfel ajung capabili :

1. *Coelibes*, și anume : Bărbații și femeile, care n'au mai fost căsătoriți, p. c. și despărțiți și văduvii (nu și despărțitele și văduvele), dacă se căsătoresc înlăuntrul a 100 de zile, de când li s'a deferit moștenirea. Despărțitele, dacă se căsătoresc la'nceput (*lex Julia*) înlăuntrul a șease luni, iar mai târziu (*Lex Papia Poppaea*) înlăuntrul unui an.—Văduvele, dacă se căsătoresc la'nceput (*lex Julia*) înlăuntrul unui an, iar mai târziu (*lex Papia Poppaea*) înlăuntrul a doi ani. — Dacă aceste persoane se logodesc numai,

52) D., I (30), *de legatis*, 128 ; D., 34, 9, *de his quae ut indignis*, 2 § 2, 10.

53) V. mai sus n. 49.

54) Ulpian, XV, *de decimis*, XVI, *de solidi capacitate inter virum et uxorem* ; C., 8, 58, *de infirm. poenis coelib. et orb. et de decimaritis sublati*, 2 și 7.

55) V. mai sus § 355, n. 11, p. 642.

trebuie, ca înăuntrul a doi ani după logodnă, să se căsătorească; pentru a putea ajunge capabili⁵⁶.

2. *Orbi*, dacă dobândesc copii firești, nu adoptivi, chiar dacă acei copii sunt sau născuți în timpul robiei părinților lor, sau monștri. — *Orba* trebuie să dobândească un singur copil de aceștia, dacă e liberă, sau patru, dacă e libertină⁵⁷.

3. *Latini Juniani*, dacă dobândesc cetățenia înăuntrul a 100 de zile de la moartea testatorului⁵⁸.

III. Deosebirea dintre *testamenti factio passiva* și *jus capiendi* este următoarea :

1. *Jus capiendi* trebuie să existe numai în clipa deferirii moștenirii nu și în aceea a facerii testamentului; dar, trebuie să dureze până în clipa dobândirii acelei moșteniri. — *Testamenti factio passiva* trebuie să existe atât clipa deferirii moștenirii, cât și în aceea a facerii testamentului.

2. Numirea de moștenitor a unei persoane, care n'are *testamenti factio passiva*, este privită *pro non scripta*. — Numirea unei persoane fără de *jus capiendi* nu-i nulă, dacă are *testamenti factio passiva*.

3. Numirea de moștenitor a unei persoane, care n'are *testamenti factio passiva*, are de efect sau acrescența, sau nulitatea testamentului. — Numirea unei persoane fără de *jus capiendi* n'are efectele precedente, ci face numai, ca liberalitatea testamentară să cadă, să ajungă *caduca*, și să fie dobândită (fără sarcinele, (*sine oneribus*), ce apasă asupra ei) în virtutea lui *jus accrescendi* de persoana ori persoanele, a căror părți au fost micșorate de liberalitatea ajunsă caducă. — Dar, de la lex Julia și Papia Poppaea s'au schimbat lucrurile: Rânduile de mai sus, *jus antiquum*, a fost păstrat, numai în folosul scoborîtorilor și suitorilor până la al treilea grad al testatorului, dacă au fost numiți moștenitori⁵⁹. În celelalte cazuri, îndrituirea de a reclama liberalitățile caduce (*jus vindicare caduca*) se cuvine *cum onere* sau unor persoane privilegiate și anume părinților, care au fost

56) D., 23, 1 *de sponsabilis*, 17.

57) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 148 și 149; Paul, *Sent.*, V, 9, 1 și 7.

58) Ulpian, *Reg.*, 22 § 3, 17 § 1.

59) Ulpian, *Reg.*, 18; C., 6, 51, *de caducis tollendis*, 1 pr.

numiți moștenitori prin acel testament și care au copii (*qui in eo testamento liberos habent, patres*)⁶⁰, sau fiscului⁶¹.

Justinian a desființat legiuirea caducară⁶², precum și calitatea de Latin Junian⁶³. De aceea în dreptul nou numai *indigni* n'au *jus capiendi*.

Cuprinsul testamentelor.

NUMIREA DE MOȘTENITOR.

§ 417.

Am văzut, că testamentul *trebuie* să cuprindă numirea de moștenitor (*heredis institutio*) și că *poate* cuprinde legate, fideicomise, desrobiri ș. a. — În acest paragraf ne vom îndeletnici numai cu numirea de moștenitor.

A. Pentru ca *heredis institutio* să fie valabilă, trebuie ca *voința exprimată a testatorului* să întrunească următoarele *elemente*: Să fie adevărată, să armonizeze cu voința internă, să fie *certa* și să nu fie înrăurită nici de năzuințe imorale, nici de eroare, nici de violență și nici de dol.

1. *Voința exprimată a testatorului trebuie să fie adevărată.* Aceasta înseamnă, că voința arătată prin testament trebuie să emaneze de la testator.

În această privință nu-i nici o greutate, când testamentul e scris de mâna testatorului, precum și când este oral.

Greutatea este, când testamentul e scris de alții; căci, scriitorul poate să nu fie om de treabă și să scrie altceva, decât ceea, ce i s'a dictat. — De aceea, senatusconsultul *Libonian*, de la începutul împărației (anul 16 d. Ch), rânduește, că, orice va scrie în testament un scriitor *puber* în folosul său, ori a acelora, care sunt sub puterea sa, și ai aceluia sub a căruia putere se găsește, n'are nici

60) Cajus, 2 §§ 206, 208, 286; Ulpian, *Reg.*, 1 § 21, 17 § 3; D., 34, 1 *de alimentis legatis*, 2 § 1.

61) Cajus, 2 §§ 206, 207, 286; Ulpian, *Reg.*, 1 § 21, 24 § 12, 25 § 17; *Vatic. fragm.*, 195; D., III (32), *de legatis*, 89; D., 38, 16, *de suis et legit.* 13.

62) C., 1, 7, *de vetere jure enucleando*, 2 § 6, 3 § 6.

63) V. mai sus § 371, n. 32, p. 689.

o valoare ¹, este lovit de nulitate. Mai mult decât atât: Scriitorul (*testamentarius*) este pedepsit, conform unui edict al lui Claudiu, cu pedepsele prevăzute de *lex Cornelia de falsis* ². — Persoanele care trag folos din nulitatea aceasta, sunt ținute de sarcinile, care pot să existe asupra dispoziției anulate ³.

De la această regulă sunt două *abateri*: Dacă testatorul confirmă cu mâna sa, cele scrise de scriitor, și dacă acesta ca moștenitor *ab intestato* ar fi primit tocmai, cât a scris în favoarea sa, atunci cele scrise au valoare.

II. *Voința exprimată a testatorului trebuie să armonizeze cu voința lui internă*. Aceasta înseamnă, că voința arătată prin testament să corespundă cu ceea, ce a voit testatorul ⁶.

Dacă sau s'a scris altceva decât a voit testatorul, sau s'a spus altceva (*aliud pro alio*), numirea de moștenitor n'are nici o valoare.

Ca să aflăm voința testatorului servesc regulile de tălcuire a actelor juridice. — În materie de testamente aceste reguli sunt foarte largi, din pricina favoarei, de care se bucurau testamentele la Romani (*favor testamentorum*) ⁷. Tălcuirea largă a testamentelor este justificată: În adevăr, moștenitorul neluând parte la facerea testamentului, act unilateral, nu are puțința să-și asigure interesele sale, după cum la convenții, acte bilaterale *inter vivos*, fiecare parte are o astfel de puțință. — Afară de aceasta, dacă într'un testament se găsește un *adaos* falș alături de o *arătare* adevărată, acest *adaos* n'are nici o înrăurire, nu vatămă cu nimic, *falsa demonstratio non nocet* ⁸.

III. *Voința exprimată a testatorului trebuie să fie certă*. Se zice, *certum debet esse consilium testantis* ⁹.

1) D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis*, 1, 5; D., 48, 10, *de lege Cornelia de falsis*, 6, 10, 11, 14, § § și 2, 15, 17, 22; C., 9, 23, *de his qui sibi adscribunt*, 4, 5 și 6.

2) D., 48, 10, *de lege Cornelia de falsis*, 15 pr., 22; C., 9, 23, *de his qui sibi adscrib.*, 3.—

3) D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis*, 1 pr., 5; D., 48, 10, *de lege Cornelia de falsis*, 6, 14, § 2, *in fine.*, 22.

4) D., 48, 10, *de lege Cornelia de falsis*, 1, §. 8, 14 pr., 15 § § 1 și 3 22, § 9; C., 9, 23, *de his qui sibi adscrib.*, 2.

5) C., 9, 23, *de his qui sibi adscrib.*, 1.

6) D., 28, 5, *pe hered. instit.*, 9, pr. — § 4;

7) D., 50, 17, *de reg. juris*, 12.

8) D., 35, 1, *de cond. et demonstr.*, 17, pr. și § 1.

9) Ulpian, *Reg.*, 22 § 4.

La testamente se cere un grad de determinare a acelei voințe mai mare de cât la actele *inter vivos*. De aceea, la 'nceput, dacă testatorul ar fi spus, „*să fie moștenitorul meu acel, care va veni întâi la înmormântarea mea*“¹⁰, numirea de moștenitor nu eră valabilă, fiindcă persoana moștenitorului eră nedeterminată. — Eră însă valabil testamentul, dacă testatorul ar fi spus, „*să fie moștenitorul meu acela dintre rudele mele, care va veni întâi la înmormântarea mea*“¹¹, fiindcă în acest caz avem de a face cu o persoană nedeterminată dintre persoane determinate (*incerta persona ex certis personis*). — De la Justinian, se poate face o numire nedeterminată de moștenitor, cu condiție, ca nesiguranța să poată fi înlăturată pe urmă. Prin urmare *heredis institutio* de mai sus, care glăsuește „*să fie moștenitor acel, care va veni întâi la înmormântarea mea*“, va fi valabilă, dacă se va putea determina, cine a venit întâi¹².

Tot fiindcă voința testatorului trebuie să fie determinată, mai urmează, că numirea de moștenitor, precum și orice rânduială de ultimă voință nu poate să atârne de voința altuia (*in aliena voluntate conferre non potest*¹³. Nu se dă *carte blanche*! De pildă, testatorul nu poate spune, „*să fie moștenitor acela, pe care va voi L. Titius să-l numească*“. — Dar, dacă testatorul se va fi exprimat, „*C. Sejus să fie moștenitorul meu, dacă L. Titius se va sui în Capitol*“, numirea de moștenitor e valabilă, fiindcă în acest caz, deși suirea în Capitol atârnă de voința lui *L. Titius*, totuș această faptă este o condiție, adică un eveniment viitor și nesigur, și, după cum vom vedea, numirea de moștenitor poate fi condițională. În astfel de cazuri, trebuie să se aștepte împlinirea condiției, pentru ca numirea lui *C. Sejus* să producă efecte¹⁴.

Deasemenea, rânduelile, care cuprind elemente contrazicătoare și incompatibile, și care sunt numite *perplexe*, nu sunt valabile. De pildă: Dacă *L. Titius* va fi moștenitor, *C. Sejus* să fie moște-

10) Cajus, 2 § 238.

11) Cajus, 2 § 238 *in fine*.

12) J., 2, 20, *de legatis*, §. 25.

13) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 32 pr.

14) D. 28, 5, *de hered. instit.*, 68,—V. Maynz, 1. c. III, § 382, n. 20.

nitor; dacă *C. Sejus* va fi moștenitor, *L. Titius* să fie moștenitor¹⁵.

Odinioară și rânduelile *prepostere* erau nevalabile, dar Justinian le-a declarat valabile, considerând, ca neavenită clauza absurdă, care dă rânduelii un efect înainte de dobândirea îndrituirii¹⁶.

IV. *Voința testatorului nu trebuie să fie înrăurită nici de năzuințe imorale, nici de eroare, nici de violență, nici de dol.*

1) *Nu trebuie să fie înrăurită de năzuințe imorale.* De aceea:

Conform rânduelilor unui senatusconsult vechiu, nu sunt valabile numirile de moștenitor *captatoriae*, adică acelea, pe care testatorul le face sub condiția, ca sau el însuș, sau o altă persoană arătată de el, va fi numit moștenitor de către instituit, ori de altă persoană de al treilea determinată¹⁷. De pildă, *C. Sejus* zice: Numesc moștenitor pe *L. Titius*, dacă și el mă va numi moștenitor.—In acest caz, *C. Sejus* sau trage nădejde, că *L. Titius* va muri mai întâi, sau are de gând, după ce va fi numit moștenitor de *L. Titius*, să rupă testamentul și să-l tragă pe sfoară. — Pliniu tânărul ne spune, că un oare care *Regulus* făcea astfel de treburi necurate¹⁸. — Amândouă numirile de moștenitor nu-s valabile¹⁹. — Deci, pentru ca o dispoziție testamentară să fie lovită de nulitate, ca fiind captatorie, trebuie, ca ea să fie inspirată de intenția de a *captă* și ca testatorul să facă să atârne eficacitatea ei de o liberalitate viitoare²⁰.

Numirile de moștenitor *denotandi gratia* (cu scop de a de făimă pe cineva) deasemenea nu sunt valabile²¹. De pildă: Numesc moștenitor pe hoțul meu de nepot, care acum trei ani mi-a furat inelul !

Numirile de moștenitor *poenae nomine* (cu titlu de pedeapsă) făcute cu gândul *coercendi heredis gratia* (de a constrânge pe moște-

15) D., 28, 7, *de condic. instit.*, 16; D., 40, 4, *de manumis. testam.*, 39,

16) C., 6, 23, *de testam.*, 25. — V. Vol. I, 1, §. 74, II, 8, p. 359.

17) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 7, 71 (70) și 72 (71); D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis*, 1; C., 6, 21, *de testam. milit.*, 11.

18) Pliniu, *Epist.*, II, 20.

19) V. Maynz, I. c., III, § 382. n. 28.

20) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 27, 71 (70), 72 (71) pr., 81 § 1; D., 28, 7, *de condic. instit.*, 20 § 2; D., I (30), *de legatis*, 64.

21) D., I (30 *de legatis*, 54.—V. Maynz, I. c., III, § 382, n. 36.

nitor), sunt și ele nevalabile²². De pildă: *L. Titius* să fie moștenitorul meu; dar, dacă va căsători pe fiica sa cu *M. Maevius*, atunci și *C. Sejus* să fie moștenitorul meu.—Astfel de numiri ținesc să restrângă libertatea lui *L. Titius*. — Inșă, de la Justinian, sunt privite, ca fiind condiționale și deci sunt valabile. — Quid, în cazul în care condiția ar fi imorală, ilegală, ori imposibilă juridicește? O astfel de condiție e privită ca nescrisă²³.

2) *Nu trebuie să fie înrâurită de eroare*. În izvoarele noastre se spune, că dacă testatorul a numit moștenitor pe cineva, crezând din eroare, sau că acela este fiul său, ori fratele său, sau că o altă persoană, care ar fi venit cu precădere la moștenire, este moartă, aceste numiri nu sunt valabile²⁴. — Din aceste două cazuri s'a scos regula, că dacă voința testatorului este înrâurită de eroare, numirea de moștenitor nu-i valabilă. De aceea: Eroarea asupra persoanei numite moștenitoare, face ca numirea de moștenitor să nu fie valabilă, fiindcă persoana moștenitorului este un element esențial al liberalității testatorului²⁵. De asemenea, eroarea, care face pe testator să numească moștenitoare pe o persoană, pe care n'ar fi numit-o, dacă ar fi cunoscut împrejurările, are de efect, ca această numire să nu fie valabilă²⁶. — Anularea rânduelei înrâurite de eroare poate fi cerută de acel, a căreia îndrituire de moștenire a fost jignită prin numirea făcută din eroare. Acesta poate fi sau acel numit moștenitor printr'un testament anterior, sau acel, care vine *ab intestato* la moștenire²⁷.

3) *Nu trebuie să fie înrâurită de violență*. Se pot prezenta trei cazuri: Întâi, ca testatorul să fi fost *constrâns* să numească pe cineva moștenitor. Al doilea, ca testatorul să fi fost *oprit* cu sila să numească pe cineva moștenitor. Și al treilea, ca testatorul să fi fost *oprit* cu sila să schimbe testamentul.—În izvoarele noastre, în ce privește cele din urmă două cazuri, se spune, că testamentul nu-i valabil *jure praetorio*.— Quid, în cel de al treilea caz, când testatorul a fost *constrâns* să numească pe cineva moștenitor? În câteși treile cazuri trebuie să se aplice aceeași regulă.

22) Cajus, 2 § 243; J., 2, 20, *de legatis*, § 36; C., 6, 41, *de his quae poenae nomine*, 1.

23) J., 2, 20, *de legatis*, § 36; C., 6, 41, *de his quae poenae nomine*,

1. V. mai jos § 422, B, II, 1, p. 862.

24) C., 6, 23, *de testam.*, 5; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 93.

25) D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 2 § 7.

26) V. mai sus n. 24 și 25.

27) D., 37, 10, *de Carboniano edicto*, 1 § 11.

Aceasta rezultă, după cum a dovedit-o Lenel²⁸, din Digeste, cartea 29, *titlul 6*. Acest titlu glăsuește: Si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit. (Dacă cineva a oprit, ori a constrâns pe altul să facă testament). Prin urmare, regulile din acest titlu, se aplică nu numai, când cineva a fost oprit, ci și când a fost constrâns să testeze.—În caz de prohibiție, nu se va da prohibentului nici *bonorum possessio*, nici acțiunile hereditare. Dar, moștenirea nu va fi deferită aceluia, pe care defunctul voise să-l numească moștenitor, căci n'a fost numit și deci n'a dobândit nici o îndrituire, care să-i fie jignită; ea va fi deferită fiscului, care va exclude pe prohibent ca *indignus*.—În caz de numire a unei persoane cu sila, jignit este acela, care fusese destinat ca moștenitor, fie prin alt testament, fie de lege.

Nu avem de aface cu violență, silă, când e vorba de o constrângere mică. De pildă: *Sermo maritalis*.—Dojenire din partea bărbatului²⁹.

4) *Nu trebuie să fie înrăurită de dol*. Și aci se pot prezenta trei cazuri asemănătoare cu cele de mai sus: Din cauza dolului testatorul sau a numit pe cineva moștenitor, sau n'a făcut testament, sau n'a putut să schimbe testamentul.—Dar, izvoarele noastre nu vorbesc de nici unul din aceste cazuri! Prin analogie cu cele precedente vom zice, că numirile de moștenitor înrăurite de dol nu sunt valabile.

B. Heredis institutio trebuie să fie făcută în chipul următor:

I. *La început*,

1) Să fie în fruntea testamentului; căci, pe atunci, ea eră *caput* atque *fundamentum* totius testamenti. (*Capul* și *baza* întregului testament)³⁰.

Eră *caput*, fiindcă se găsea în fruntea testamentului.—Horațiu ne spune, că dacă cineva ne arată partea din testament, care, de pildă, ne privește, noi să tragem cu coada ochiului la începutul testamentului, ca să vedem, pe cine a numit moștenitor³¹.

28) V. *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*. Vol. 10, (23), pg. 71 și urm.—C., 6, 34, *si quis aliquem*, 1.

29) C., 6, 34, *si quis aliquem*, 3. Cf. D., 29, 6, *si quis aliquem*, 3.

30) Cajus, 2 §§ 229 și urm.; Ulpian, *Reg.*, 1 §§ 20 și urm., 24 § 15; Paul, *Sent.*, III, 6, 2; J., 2, 20, *de legatis*, § 34.—(Cf. C., 6, 23, *de testamentis*, 24).

31) Horațiu, *Satyræ* 2, 5, 51.

Eră *baza*, fiindcă, după cum am spus, nu există testament fără de moștenitor și nici numire de moștenitor fără de testament ³².

2) Trebuie să fie făcută *verbis latinis, imperativis et directis*—cu vorbe latinești ³³, poruncitoare ³⁴ și directe, adică să se întrebuințeze vorba „*heres*“, moștenitor ³⁵. De pildă: *Lucius Titius heres mihi esto*. (L. Titius să fie moștenitorul meu). Aici vorbele sunt latinești, sunt poruncitoare (*esto*—să fie), sunt directe (*heres*—moștenitor).

Numirea de moștenitor se poate face numai cu cinci vorbe, după cum se vede din pilda de mai sus ³⁶.—Ulpian zice, că și cu trei vorbe se poate numi un moștenitor și da pilda următoare: *Lucius heres esto*. (Lucius să fie moștenitor). Aceasta nu este exact. Numele Romanilor este alcătuit cel puțin din două vorbe: *Praenomen* (pronume) și *nomen* (nume). Ce-i dreptul, în Orient, de unde era Ulpian (*Tyrus*), persoanele sunt arătate numai cu pronumele. (De pildă, la Greci, găsim: Aristide, Temistocle, Pericle, Alcibiade ș. a.). Dar, nu este așa și la Romani! Deci, numai pronumele *Lucius*, din pilda lui Ulpian, nu este de ajuns. Se vede, că în Ulpian tot rămăsese urme din înrăurirea mediului natal. Afară de aceasta, în numirea de moștenitor trebuie să fie și vorba *mihi*, căci prin testament putem numi pe cineva moștenitor nu numai pentru noi, ci, după cum vom vedea, și pentru fiul nostru impuber, care se găsește sub puterea noastră părintească, deci trebuie să se arate precis, dacă acel numit este numit moștenitor *al nostru*.

Dacă testamestul este oral, numirea de moștenitor se poate face cu patru vorbe și un gest arătător ³⁷: Spunem din gură *hic mihi heres esto*, iar cu degetul arătăm pe acel, pe care voim să-l numim moștenitor.

II. Mai târziu.

1) De la Constantin II, numirea de moștenitor poate fi făcută și cu vorbe *precative* (rugătoare) ³⁸. — De pildă: *Doresc (cupio), ca L. Titius să fie moștenitor*.

32) V. mai sus §. 407, n. 3 și 4, 810 și 811.

33) C., 6, 23, *de testam.*, 21 § 4.

34) Cajus, 2 §§ 115 și urm., Ulpian, *Reg.*, 31.

35) E., Eck, I. c., § 24.

36) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 1 § 3.

37) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 59 (58) pr.

38) C., 6, 23, *de testamentis*, 15.

Tot de atunci, s'a recunoscut, că nu e nevoie, ca ea să fie făcută cu vorbe directe, ci este de ajuns, ca testatorul să-și arate în chip lămurit și hotărât voința sa de a face din acel numit un succesor universal (*per universitatem*).⁴⁰ De pildă: Las lui *L. Titius* toată averea mea.

2) De la Teodosiu II (439 d. Ch.), ea poate fi făcută și în altă limbă decât cea latinească³⁹.

3) Mai mult de cât atâta: S'a admis, ca moștenitorul să poată fi arătat nu numai cu numele, ci și altfel, d. p. cu degetul, ori arătându-i-se funcția⁴¹: „*Numesc moștenitor pe împăratul nostru*“. Dacă la deschiderea moștenirii funcția e ocupată de altă persoană, se'nțelege, că persoana de mai înainte va fi moștenitoare; căci, testatorul a voit să favorizeze persoana, iar nu funcția.

4) S'a îngăduit chiar, ca pentru arătarea moștenitorului, testatorul să poată trimite la un alt înscris, d. p. la codicil: „*Ex ultima uncia heres mihi esto quem codicillis scripsero*“.⁴² (Pentru ultima uncie (¹/₁₂) să-mi fie moștenitor acela, pe care-l voi scrie în codicili). — Aceasta are și foloase și neajunsuri. *Foloase*: Testatorul poate ține secret numele moștenitorului. *Neajunsuri*: Înscrisul poate fi nimicit cu ușurință. Testatorul eludează formalitățile legale și ajunge la testament fără de formalități!

5) De la Constantin II, numirea de moștenitor poate să rezulte și din împrejurări. O astfel de numire se chiamă *heredis institutio tacita* (numire tacită de moștenitor). De pildă, testatorul spune: Numesc moștenitor pe *C. Sejus*; iar dacă va muri fără de copii, *L. Titius* să-mi fie moștenitor. Aici, copiii sunt numiți *tacit* moștenitori. — În dreptul clasic nu se putea aceasta, fiindcă *positus in condicione non est positus in dispositione*, (acel pus în condiție, nu-i pus în dispoziție)⁴³.

6) O eroare în ce privește sau arătarea celui numit moșteni-

39) C., 6, 23, de *testamentis*, 21 § 6

40) V. mai sus. §. 393, A, II, 2, p. 751.

41) D., 28, 5, de *hered. instit.*, 9 §§ 8—11. V. mai sus n. 37.

42) D., 28, 5, de *hered. instit.*, 9 § 8, 78 (77); D., 28, 7, de *condic. instit.*, 10.

43) C., 6, 23, de *testamentis*, 15; C., 6, 37, de *legatis*, 21; D., 28, 5, de *hered. instit.*, 19; D., 28, 6, de *vulg. et pup. substit.*, 16 § 1 în fine.

tor⁴⁴, sau quota lăsată acestuia⁴⁵, sau motivele liberalității, p. c. și alte greșeli analoage, nu înrăuresc asupra numirii de moștenitor, căci *falsa demonstratio non nocet*; ci, ea este valabilă, dacă e cu puțința să se constate sigur voința exprimată⁴⁶. De pildă: Testatorul spune, că numește moștenitor pe *Pamphilus*, pe care l-a cumpărat de la *L. Titus*. Dar, *Pamphilus* nu era rob cumpărat, ci născut din robii testatorului. Totuși numirea de moștenitor este valabilă. — Altă pildă: Testatorul spune scriitorului, că numește moștenitor pe *L. Titius* și-i lasă $\frac{1}{4}$ din moștenire. Scriitorul însă, în loc de $\frac{1}{4}$ scrie $\frac{1}{2}$. *L. Titius* va moșteni $\frac{1}{4}$, căci $\frac{1}{4}$ intră, este cuprinsă, în $\frac{1}{2}$. — Altă pildă: Testatorul spune, că numește moștenitor pe *L. Titius* pentru cutare motiv, pe când motivul era altul. Numirea va fi valabilă.

III. Numirea de moștenitor nu-i valabilă:

Dace acele scrise în testament sunt astfel în cât nu pot fi înțelese. *Quae in testamento ita sunt scripta, ut intelligi non possunt, perinde sunt ac și scripta non essent*⁴⁷. O pildă modernă: Testatorul spune, că numește moștenitor pe Ion Ionescu. Azi, persoane cu acest nume sunt foarte multe. Fiindcă nu se poate ști, pe cine a voit testatorul să-l numească moștenitor, numirea nu-i valabilă⁴⁸.

Dacă testatorul a numit pe cutare persoană, și este sigur, că el voise să numească pe alta⁴⁹.

Dacă testatorul a voit să facă o numire de moștenitor condițională și-a făcut-o pură și simplă⁵⁰ — Dar, dacă spune, că numește pe cineva moștenitor sub o condiție, pe care o va arăta mai la vale, și n'o arată, numirea e valabilă ca pură și simplă, fiindcă se admite, că testatorul mai pe urmă și-a schimbat voința, n'a mai voit să-l numească sub condiție, ci pur și simplu, și de aceea n'a mai arătat condiția⁵¹.

44) J., 2, 20, *de legatis*, § 30; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 48 § 3; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 17 pr. și § 1, 33 pr., 34 pr.; C., 6, 44, *de falsa causa adjecta*, 5.

45) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 9 §§ 2, 3 și 4; D., I (30), *de legatis*, 15 pr.

46) J., 2, 20, *de legatis*, § 31; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 92; D., 33, 4, *de dote praelegata*, 1 § 8; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 17 § 2, 72 § 6; C., 6, 37, *de legatis*, 7 § 1. — V. Maynz, I. c., III, § 382, n. 9.

47) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 73 § 3;

48) Paul, *Sent.*, III, 4 B, 3; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 62 § 1.

49) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 9 pr.

50) V. mai sus n. 49.

51) C., 6, 25, *de institut. et substit.*, 8.

Dacă testamentul nu-i isprăvit (*testamentum imperfectum, testamentum non perfectum*), atât numirea de moștenitor cât și celelalte rândueți cuprinse în testament nu-s valabile, chiar dacă luate separat ar fi valabile⁵². De ce? Întâi, fiindcă testamentul nu-i sfârșit. Și al doilea, fiindcă nu este sigur, că testatorul nu și-ar fi schimbat voința, până ce să isprăvească testamentul.

C. Numirea de moștenitor (*heredis institutio*) poate fi de două *feluri*: Corectă și necorectă.

Numirea de moștenitor este *corectă*, când testatorul numește sau pe o singură persoană moștenitoare, fie pentru toată moștenirea, fie fără să spună anume pentru cât, sau numește pe mai multe persoane moștenitoare și arată quota fiecăreia.

Numirea de moștenitor este *necorectă* în toate celelalte cazuri

D. Efectele produse de numirea de moștenitor sunt următoarele:

I. Când numirea este corectă.

Dacă o singură persoană e numită moștenitoare pentru toată moștenirea, ori fără să se spună pentru cât. Ea este îndrituită la *întreaga* moștenire⁵³.

II. Dacă mai multe persoane sunt numite moștenitoare și testatorul a arătat quota de moștenire a fiecăreia.

1) Testatorul poate să arate quota fiecărui moștenitor sau direct, expres, sau indirect.

Testatorul a arătat direct, expres, quotele fiecăruia. În acest caz, părțile de moștenire sunt determinate prin arătarea testatorului⁵⁴. De pildă: Testatorul spune, că numește moștenitori pe C. Sejus, L. Titius și M. Maevius, fiecare pentru câte $\frac{1}{3}$ din moștenire.

Testatorul a arătat indirect quotele fiecăruia. În acest caz, determinarea quotelor rezultă din chipul de rostire al testatorului. Deosebim mai multe cazuri:

Întâi, testatorul a făcut o *conjunctio re et verbis*, adică prin *aceeaș* rândueală a numit pe mai mulți moștenitori pentru *aceeaș* *quotă*⁵⁵. De pildă, a zis, că numește pe C. Sejus moște-

52) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 25, 29 pr.— Cf. C., 6, 23, *de testam.*, 21 § 5.

53) V. mai sus §. 393, C, II, p. 753.

54) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 13 § 1, 51 (50) § 2; J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 6.

55) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 142.

nitor pentru $\frac{1}{2}$ din moștenire, pe *L. Titius* și pe *M. Maevius* pentru cealaltă $\frac{1}{2}$. În acest caz, *L. Titius* și *M. Maevius* sunt îndrituiți la $\frac{1}{2}$ din moștenire și, fiindcă nu se arată, cât se lasă fiecăruia din această jumătate, atunci *concursu partes fiunt*, jumătatea aceasta se împarte din pricina concurenței lor în două părți egale și fiecare va fi îndrituit la $\frac{1}{4}$.

Al doilea, testatorul a făcut numai o *conjunctio re*, adică *aceeaș quotă* a lasat-o la mai mulți prin rândueți deosebite⁵⁶. De pildă a zis, că numește moștenitor pe *C. Seius* pentru $\frac{1}{2}$ din moștenire, pe *L. Titius* pentru cealaltă jumătate și pe *M. Maevius* pentru această din urmă jumătate. În acest caz, *L. Titius* și *M. Maevius* sunt îndrituiți la aceeaș jumătate din moștenire și fiecare vor lua câte $\frac{1}{4}$.

Al treilea, testatorul a făcut o *conjunctio verbis tantum*, adică a numit pe mai mulți moștenitori prin *aceeaș* rândueală⁵⁷. De pildă a zis, că numește moștenitori pe *C. Seius*, *L. Titius* și *M. Maevius* pentru părți egale. Fiindcă sunt *trei* moștenitori și părțile lor egale, fiecare va lua câte $\frac{1}{3}$ din moștenire.

II. Când numirea nu-i corectă.

1) Dacă o singură persoană este numită moștenitoare numai pentru o quotă. Ea va lua întreaga moștenire, fiindcă este moștenitoare, adică succesoare universală, și fiindcă regula este, că *nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest*⁵⁸.

2) Dacă mai multe persoane sunt numite moștenitoare fără arătarea quotelor, ori este îndoială în ce privește mărimea quotelor. În acest caz, părțile vor fi *egale*, căci *concursu partes fiunt*⁵⁹.

3) Quid, dacă quotele fiecărui moștenitor sunt arătate de testator, dar necorect?

Pentru ca o împărțire a moștenirii să fie bine făcută, trebuie, ca, adunându-se quotele, să iasă un *întreg*:

Romanii, fiindcă unitatea lor monetară eră asul, a luat-o de bază și la moștenire. Fiindcă asul eră împărțit în 12 uncii,

56) V. mai sus n. 55.

57) V. mai sus n. 55.

58) J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 5 *verbis non autem*.

59) J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 6; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 9 § 12, 13. 15 pr., 17 § 4, 35, 59 § 2; C., 6, 26, *de impuberum et aliis substit.*, 11.

Romani au împărțit și moștenirea în 12 quote, care purtau a-celeași numiri, ca și subdiviziunile asului. De pildă: *Dodrans* = $\frac{3}{4}$, *besses* = $\frac{2}{3}$, *semisses* = $\frac{1}{2}$, *quadrans* = $\frac{1}{4}$ ș. a. m. d. — Am zis, că quotele adunate trebuie să facă un întreg; deci, conform celor mai de sus, trebuie să facă $\frac{12}{12}$ = un as.

Quid, dacă suma quotelor este mai mică de cât un as? Quotele se vor mări proporțional. Se întâmplă o *acrescență* proporțională a quotelor⁶⁰.

Quid, dacă suma quotelor este mai mare de cât un as? Quotele se vor micșora proporțional. — Se 'ntâmplă o *descrescență* proporțională a quotelor⁶¹.

Quid, dacă prin testament sunt numiți unii cu aratarea quotelor, iar alții fără aratarea quotelor și dacă adunând quotele determinate nu iese un as întreg? Acei, a căror quote nu-s aratare, vor veni la rămășița asului⁶².

Quid, dacă, în cazul precedent, adunând quotele determinate iese mai mult de cât un as? Atunci, dintr'un as se fac doi ași (*ex asse fit dupondium*). Acei cu quotele determinate vor moșteni asul întâi, iar ceilalți vor veni la celălalt as (*in alium asse*)⁶³. — Se poate și, ca *ex asse fit tripondium* ș. a. m. d.⁶⁴.

4) Cea mai incorectă numire de moștenitor este numirea *ex certa re* (numirea pentru un lucru determinat).

A numi pe cineva moștenitor pentru un lucru determinat (*heres ex certa re*) este o absurditate! În adevăr, moștenitorul este, după cum am văzut, succesor universal (*per universitatem*). Deci, cineva nu poate fi numit moștenitor pentru un lucru determinat. Este nelogic, ca succesorul *universal* să fie numit succesor pentru un lucru determinat⁶⁵!

Dar, Romanii au lăsat logica la o parte și au rezolvat

60) J., 2, 14, *de hered. instit.*, §§ 6 și 7; D., 28, 5 *eod.*, 13 §§ 2 și 3, 78 § 1.

61) Paul, *Sentent.*, III, 4 B, 6; J., 2, 14, *de hered. instit.*, §§ 6 și 7, D., 28, 5, *eod.*, 13 §§ 4—7, 15 § 1, 16, 47 § 1, 59 § 1; C., 6, 37, *de legatis*, 23 § 1.— V. Maynz, I. c., III, § 388, n. 22.

62) Paul, *Sent.*, III, 4 B, 6; J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 6; D., 28, 5 *eod.*, 17 pr., 77, 78 § 2.

63) J., 2, 14, *de hered. instit.*, §§ 6 și 8; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 17 §§ 1—5, 18, 53, 87; D., 38, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 12.

64) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 17 § 5.

65) V. mai sus §. §. 393, C, II, p. 754.

problema foarte artistic ! -- Deosebim două faze : Înainte de Justinian și după Justinian.

Înainte de Justinian.

Dacă o singură persoană este numită moștenitoare *ex certa re*, Romanii zic, se șterge arătarea lucrului determinat și, *detracta rei mentione*, numitul este privit, ca moștenitor fără de parte, *heres sine parte*⁶⁶. El, ca moștenitor numit fără determinarea părții, va lua întreaga moștenire și deci și acel lucru anume determinat ! — Altfel, numirea de moștenitor fiind incorectă, testamentul, neconținând o numire de moștenitor, e lipsit de bază și ar urmă să cadă ! — Dar, dacă se stabilește, că intenția testatorului a fost alta, atunci nu se mai poate admite interpretarea de mai sus⁶⁷.

Dacă mai multe persoane sunt numite moștenitoare, fiecare pentru un lucru determinat, deasemenea se șterge arătarea lucrului determinat și, *detracta rei mentione*, acei numiți sunt priviți moștenitori fără părți, *heredes sine partibus*. Ei, ca moștenitori numiți fără determinarea părților, vor lua fiecare o parte virilă ; dar, mai înainte de împărțeală, fiecare va prelua lucrul determinat, care i'a lăsat, ca și cum i s'ar fi lăsat un *praelegatum* (prelegat)⁶⁸.

Quid, dacă mai multe persoane sunt numite moștenitoare, dintre care una *ex certa re*, iar celelalte sau pentru tot, sau pentru quote ? Chestiune grea și foarte controversată. Părerea cea mai întemeiată este : — Dacă se dovedește, că testatorul a voit să lase moștenitorul numit *ex certa re*, numai acest lucru determinat (de pildă, a spus, „să fie mulțumit cu acest lucru — *ut contentus sit res certa*„) și, dacă nu se mai dovedește, că testatorul a făcut această determinare *ex certa re*, pentru ca să lase restul averii sale unui al treilea (unuia din comoștenitorii testamentari, ori unui moștenitor *ab intestato*), atunci se admite deasemenea, că se șterge arătarea lucrului determinat și, *detracta rei mentione*, moștenitorul *ex certa re* este privit tot ca moștenitor fără de de-

66) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 1 § 4, 79 ; D., 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 41 § 8 ; D., 49, 17, *de castrensi peculio*, 19, § 2.

67) J., 2, 17, *quibus modis testam. infirm.*, § 3 ; D., 36, 1. *ad Sc. Trebell.*, 29.

68) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 9 § 13, 10, 11, 35, 78 pr. ; D., 29, 1, *de testam. milit.*, 17 ; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 29.

terminarea părții (*heres sine parte*), dar mai este privit și ca și cum este însărcinat cu un fideicomis universal. De aceea, trebuie, ca, după ce a primit partea sa de moștenire, s'o treacă celui deal treilea, iar el să se mulțumească numai cu *res certa*⁶⁹.— De aci urmează: Că el, fiind moștenitor, nu poate fi martor la facerea testamentului. Că, dacă ceilalți moștenitori numiți nu se vor face moștenitori, *heres ex certa re* va intra în integralitatea îndrituirii sale; va dobândi el porțiunile celorlalți, căci este moștenitor. Că el e părtaș activ și pasiv la toate quotele. Și, că se bucură de *jus accrescendi*.

De la Justinian.

Acest împărat a simplificat cazul din urmă, rânduind⁷⁰: Dacă acei corect numiți moștenitori *se fac moștenitori*, ei pot și trebuie să exerciteze și să-i privească toate acțiunile izvorând din moștenire (*omnibus hereditariis actionibus uti et convenire*), iar *heres ex certa re* să nu aibă nimic de a face cu moștenirea, să nu fie părtaș nici activ ni pasiv la acțiunile hereditare, ci să fie privit *ipso jure*, ca și cum ar fi trecut celor numiți corect moștenitori partea sa de moștenire și să dobândească numai *res certa*, ca și cum ar fi un legatar. Deci, în acest caz, *heres ex certa re* este moștenitor numai cu numele. Iar, dacă acei corect numiți moștenitori *nu se vor face moștenitori*, atunci însușirea de moștenitor a lui *heres ex certa re* va ajunge activă, va produce efecte și acesta va fi privit ca adevărat moștenitor, ca și cum nici odată n'ar fi fost numit *heres ex certa re*.

SUBSTITUȚIILE.

§ 418. Generalități.

În materia moștenirii prin *substitutio* (substituție) se 'nțelege rânduiala, prin care testatorul instituie în ordin subsidiar o persoană pentru cazul, în care o altă persoană instituită în ordinul întâi, nu s'ar face moștenitoare. De pildă: *L. Titius heres esto, si L. Titius heres non erit, C. Sejus heres esto*, adică, *L.*

69) J., 2, 17, *quibus modis testam. infirm.*, § 3; D., II (31), *de legatis*, 69 pr.

70) C., 6, 24, *de hered instit*, 13.

Titius să fie moștenitor, dacă *L. Titius* nu va fi moștenitor, *C. Sejus* să fie moștenitor¹. — Deci substituția este o *instituție subsidiară de moștenitor*.

Romanii, pentru a arăta astfel de rândueli, întrebuințează și următorul chip de rostire: „*Primo gradu heredem scribere* sau *primo loco heredem instituere*, *secundo gradu heredem scribere* sau *secundo loco heredem instituere*”², adică a numi moștenitor în gradul sau locul întâi, a numi moștenitor în gradul sau locul al doilea. Moștenitorul numit în gradul întâi se numește *primus heres*, iar acel numit subsidiar, în gradul al doilea, se numește *secundus heres*³. Fiindcă nimic nu se împotrivesc, ca substituitului cel întâi, care este *secundo gradu scriptus*, să i se substituie deasemenea o altă persoană, putem să avem și *heres tertio gradu scriptus*, *heres quarto gradus scriptus* ș. a. m. d.

Substituțiile sunt de trei feluri: Substituția vulgară, substituția populară și substituția quasi populară.

§ 419. Substituția vulgară¹.

A, Substituția vulgară (*substitutio vulgaris*) este numirea unui moștenitor subsidiar, pentru cazul, în care acel numit moștenitor în rangul întâi, nu se va face moștenitor. De pildă: *L. Titius* să fie moștenitor; dacă *L. Titius* nu va fi moștenitor, *C. Sejus* să fie moștenitor. — Această substituție se numește *vulgară*, fiindcă se întrebuințează foarte des.

B. Ea a fost întrebuințată întotdeauna la Romani, mai ales pentru a preîntâmpina, ca voința cea din urmă să rămână fără de efect și deci memoria testatorului să nu fie dezonorată, din pricină că rămâne fără de moștenitori, și pentru a preîntâmpina, ca moștenirile să nu rămână prea multă vreme vacante și rânduelile testamentare să nu cadă, să n’ajungă *caduca*, din pricina legii *Julia* și *Papia Poppaea*.

1) Cajus, 2 §§ 174—178; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 33 și urm.; J., 2, 15, *de vulg. substit.*, pr.— Testamentul lui *Dasumius* are mai multe substituții.

2) D., 28, 6, *de vulg. substit.*, 2 § 6, 36 pr.

3) D., 28, 5, *de hered. inst.*, 20 pr., 87.

4) D., 28, 6, *de vulg. substit.*, 46.

1) J., 2, 15, *de vulg. substit.*; D., 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*; C., 6, 26, *de impuber. et aliis substitutionibus*.

C. Substituția vulgară, *ca să existe*, cere întrunirea a două *elemente*: O numire de moștenitor în gradul întâi și o numire de moștenitor subsidiară.

1. *O numire de moștenitor în gradul întâi*. Testatorul trebuie mai întâi să numească pe cineva moștenitor (*heres primus*), fiindcă trebuie să existe un instituit, pentru ca să se poată, ca substituitul, să vină în locul lui. — Dar, dacă s'ar întâmplă, ca testatorul să lase substituitului o porție hereditară mai mare decât aceea a instituitului, nu se reduce această rândueală, ci să păstrează în întregime, admițându-se, că substituitul este numit direct, dar condițional, pentru excedent ⁴.

II. *O numire de moștenitor subsidiară*. Testatorul trebuie să numească pe cineva moștenitor în rangul al doilea (*heres secundus*), în ordin subsidiar, pentru cazul în care moștenitorul numit întâi sau *nu voește* să se facă moștenitor (*casus noluntatis*), sau *nu poate* să se facă moștenitor (*casus impotentiae*), sau, în sfârșit, în general, *nu se va face moștenitor*, indiferent din ce pricină s'ar întâmplă aceasta. — Ori și ce persoană poate fi substituit vulgar ⁵.

Dacă o persoană a fost substituită pentru cazul, când instituitul *nu vrea* să se facă moștenitor, se admite, că ea a fost substituită și pentru cazul, când instituitul *nu poate* să se facă moștenitor, dacă nu reiese din împrejurări, că testatorul a avut alt cuget. Deci, *casus noluntatis* poate cuprinde în sine și *casus impotentiae* ⁶.

D. *Natura sau firea* substituției vulgare este de a fi o instituție (numire) de moștenitor *condițională* și anume ea atârână de o condiție suspensivă negativă ⁷. Această condiție trebuie să se 'mplinească, pentru ca substituția să se nască și să producă efecte ⁸.

Prin *abatere* s'a admis, ca substituția vulgară să se nască

2) J., 2, 19, *de hered. qualit. et differ.*, § 1.

3) D. 28, 5, *de hered. instit.*, 19.

4) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 9 § 15, 15 § 1, 161.

5) D., *h. t.*, 10 § 7, 48 § 1.

6) D., 28, 2, *de liberis et post.*, 29 §§ 5, 13 și 14; D., *h. t.*, 4 pr.; D., 35, 1, *de cond. et demonstr.*, 101 pr.; C., *h. t.*, 4. — Cf. D., 28, 2, *de liberis et post.*, 10.

7) D., 35, 2, *ad leg. Falcid.*, 1 § 13.

8) D., 29, 2, *de adquir. vel. omitt. hered.*, 69.

și să producă efecte și în alte două cazuri: întâi, dacă un *suus*, adică un moștenitor necesar, *se abține* de la moștenire⁹. — Al doilea, dacă acel numit moștenitor testamentar repudiază moștenirea testamentară, ca s'o dobândească *ab intestato*¹⁰. (Aici nu avem de a face cu un *casus noluntatis*: Instituitorul nu voește să nu se facă de loc moștenitor, ci nu voește să se facă moștenitor testamentar, dar voește să se facă moștenitor *ab intestato*).

D. Substituția vulgară are de *efect*, ca substituitului să-i fie deferită sau moștenirea întreagă, sau quota, pentru care a fost numit¹¹. Deci, dacă vrea, el poate sau s'o primească, sau nu¹². Dacă o primește, ia asupra sa toate sarcinile, care erau impuse instituitorului prin testament¹³.

E. Substituția vulgară *încetează* să mai producă efecte:

Când nu se împlinește condiția, adică atunci când acel numit moștenitor în gradul întâi dobândește moștenirea și se face moștenitor¹⁴.

Când substituitul repudiază moștenirea¹⁵.

Când substituitul moare, fără să fi primit moștenirea¹⁶. — Dar, mai târziu, din vremea împăraților creștini, de când s'au admis *transmissiones*, se poate, ca, deși substituitul a murit fără să fi primit moștenirea, totuș substituția să producă efecte, fiindcă îndrituirea de a o primi a substituitului trece la moștenitorii lui.

F. Se mai poate, ca:

1) Un instituitor să fie propriul său substituit, cu condiția, ca să se schimbe cauza numirii (*mutatio causae institutionis*)¹⁷.

2) Mai mulți instituitori să fie substituiți reciproc unii altora¹⁸. De pildă: Numesc moștenitori pe *C. Sejus*, *L. Titius*, *M. Maevius* și-i substituiesc reciproc (*eosque invicem substituo*).

9) D., 42, 1, *de re judic.*, 44.

10) C., *h. t.*, 3.

11) D., *h. t.*, 48 § 2; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 2 § 8. — Cf. D., 28, 5, *de hered. instit.*, 41 (40) și 42 (41); J., *h. t.*, § 4.

12) D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 2; D., *h. t.*, 41 § 4.

13) C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 9.

14) J., *h. t.*, § 4.

15) D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 13 § 2.

16) D., *h. t.*, 23, 41 pr., 45 § 1; D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 81; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 9.

17) D., *h. t.*, 10 § 7, 48 § 1.

18) J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 4 § 1, 23, 30, 36 § 1.

O astfel de substituție se numește *reciproca substitutio*, *mutua substitutio* (substituție reciprocă)¹⁹.—În caz de *mutua substitutio* se mai poate, ca pe lângă instituți, care sunt reciproc substituiți, să mai fie și un *extraneus*, care să nu fie și instituit.

Dacă avem de a face numai cu instituți, care sunt și substituiți, atunci instituții, care primesc moștenirea, trebuie să primească și substituția. Când primesc moștenirea, ei primesc și părțile de substituție în proporție cu părțile, pentru care au fost instituți²⁰.

Dacă printre substituiți se găsește și un *extraneus*, care n'a fost instituit, atunci pentru dânsul se face o porție virilă, iar rămășița se împarte *pro rata* (proporțional) între ceilalți²¹.

Deosebirea dintre substituitul, care este instituit, și acel care nu este instituit, constă în aceea, că acel instituit, care a primit moștenirea, n'are nevoie să mai facă nici un act, ca să dobândească porțiunea din substituție; pe când acel, care nu-i și instituit, trebuie să facă un astfel de act²².

G. Se poate, ca testatorul să fie spus: „*C. Sejus*, să fie moștenitor. Dacă acesta nu va fi moștenitor, *L. Titius* să fie moștenitor. Și dacă nici acesta nu va fi moștenitor, *M. Maevius*, să fie moștenitor“. — În astfel de cazuri se admite, că *M. Maevius* este substituit nu numai lui *L. Titius*, ci și lui *C. Sejus*; în cât dacă ei doi nu primesc moștenirea, aceasta este deferită lui *M. Maevius*. Regula aceasta e formulată de romaniști astfel: *Substitutus substituto est etiam substitutus instituto*.= Substituitul substituitului este și substituitul instituitului²⁰.

§. 420. Substituția pupilară¹.

A. Substituția pupilară (*substitutio pupillaris*) este numirea unui moștenitor subsidiar făcută de *paterfamilias* pentru *filius-familias* al său *impuber* (fie născut, fie zămilsit numai) numit moștenitor în rangul întâi, pentru cazul în care acesta, deși i-ar

19) D., *h. t.*, 4 § 1.

20) J., *h. t.*, §§ 1 și 2; D., *h. t.*, 5, 24, 41 §§ 1 și 4; C., *h. t.*, 5.

21) D., *h. t.*, 32.

20) D., *h. t.*, 27 și 41.

1) J., 2, 16, de *pupillari substit.*; D., 28, 6, de *vulg. et pup. substit.* C., 6, 26, de *impuber. et aliis substitutionibus*.

supraviețui, totuș ar muri înainte de a ajunge puber².—De pildă: *L. Titius filius meus mihi heres esto. Si filius meus mihi heres erit et prius moriatur quam in suam tutelam venerit, tunc C. Sejus heres esto.* = *L. Titius*, fiul meu, să-mi fie moștenitor; dacă fiul meu va fi moștenitorul meu și va muri înainte de a fi ajuns la pubertate, atunci *C. Sejus* să fie moștenitor.

Ea poate fi făcută și cu mai multe grade succesive (*primo, secundo, tertio gradu*)³.

B. În astfel de cazuri, dacă moare *paterfamilias* și apoi și fiul său moare *impuber*, testamentul făcut de tatăl acestuia produce efecte. Iată deci, că puterea părintească se întinde dincolo de mormânt! — De ce? — Știm, că, la 'nceput, *filiifamilias* n'au avere. *Paterfamilias*, când numește fiului său de sub putere un moștenitor pentru cazul, că acesta va muri *impuber*, dispune de averea sa; iar nu de aceea a *impuberului*, care n'are nici o avere. Testatorul, dispunând de propria sa avere, are o putere nelimitată și poate, prin intermediul fiului său, s'o lase substituitului. Deci, substituția pupilară are de efect, la 'nceput, să creeze un *al doilea* moștenitor pentru *paterfamilias*, iar nu întâiul moștenitor pentru *filiusfamilias*.

Mai târziu, *filiifamilias* pot să aibă avere. Și acum *paterfamilias* poate face o substituție pupilară. Dar, în vremea aceasta, *paterfamilias*, făcând o astfel de substituție, poate dispune nu numai de averea sa, ci și de aceea a lui *filiusfamilias* al său. De aceea, jurisconsulții au recunoscut, că *acum* substituția pupilară are de efect să creeze *întâiul* moștenitor al lui *filiusfamilias*⁴ și deci *paterfamilias* poate să numească un moștenitor fiului său *impuber*, fie că-l înmoștenește, fie chiar că-l desmoștenește!⁵

C. Cauza, pentru care s'a plăsmuit substituția pupilară, este, că *filiusfamilias*, câtă vreme e *impuber*, nu poate să și facă testamentul.

D. Substituția pupilară, *ca să existe*, cere întrunire următoarelor două *elemente* :

Întâi, *paterfamilias* trebuie, sub pedeapsă de nulitate, să-și facă testamentul (*testamentum paternum*)⁶.

2) Cajus, 2 § 179; J., *h. t.*, pr.; D., *h. t.*, 1 § 1, 2 pr.

3) D., *h. t.*, 13, 25, 38 § 2.

4) Cajus, 2 § 182; J., *h. t.*, § 4; D., *h. t.*, § 2 pr.

5) D., *h. t.*, 1 § 2.

6) J., *h. t.*, § 5; D., *h. t.*, 1 § 3, 2 pr. și §§ 1 și 4, 10 § 4, 38 § 3, 44.

Și al doilea, să facă și testamentul fiului său impuber (*testamentum pupillare*). — Deci, testamentul pupilar este o parte a testamentului patern (*pars et sequela paterni testamenti*) ⁷.

Dacă *paterfamilias* nu face *testamentum paternum*, nu poate face nici *testamentum pupillare*.

Cele două testamente pot fi făcute sau separat, îndeplinind pentru fiecare formalitățile trebuitoare ⁸, sau prin unul și acelaș act ⁹. — Dacă se fac printr'un singur act, trebuie să se ia măsuri, ca nu cumva pupilul să fie expus la primejdii. De pildă: Să se păstreze secret numele substituitului ¹⁰. Să nu se deschidă testamentul pupilar de cât numai după moartea pupilului ¹¹.

Substituitul pupilar poate fi oricine. *Paterfamilias* nu este mărginit în alegerea persoanelor, pe care să le substituie ¹². — Se obișnuiește, ca acest substituit să fie un înstituit de al lui *paterfamilias* ¹³.

E. *Natura* sau *firea* substituției pupilare este de a fi tot o instituție de moștenitor condițională și anume ea atârnă tot de o condiție suspensivă negativă: Dacă impuberul nu va ajunge la pubertate, ori nu va ajunge cutare altă vârstă mai mică ¹⁴. Această condiție trebuie să se împlinească, pentru ca substituția pupilară să producă efecte ¹⁵.

F. De regulă, substituția pupilară e adăogată la o substituție vulgară. De pildă: *L. Titius*, fiul meu, să-mi fie moștenitor; dacă fiul meu *nu-mi va fi moștenitor*, ori *îmi va fi moștenitor* și va muri înainte de a fi ajuns la pubertate, atunci *C. Sejus* să fie moștenitor ¹⁶. — În acest caz substituția este numită *substitutio duplex* ¹⁷.

Quid, dacă ea n'a fost adăogată la o substituție vulgară? Substituția pupilară cuprinde în ea și o substituție vulgară? A-

7) J., *h. t.*, § 5.

8) D., *h. t.*, 2 § 4, 16 § 1, 20 § 1.

9) Cajus, 2 § 180; D., *h. t.*, 2 § 4.

10) Cajus, 2 § 181.

11) Suetoniu, *Galba*, 9.

12) V. mai jos § 421.

13) J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 3, 8, pr., 34 § 1.

14) D., *h. t.*, 38 § 2.

15) J., *h. t.*, § 8; D., *h. t.*, 2 pr., 28; D., 49, 15, *de captivis*, 10 § 1, 11 § 1; D., *h. t.*, 14, 28, 31, 43 § 1.

16) Cajus, 2 § 179; D., *h. t.*, 1 § 1.

17) D., *h. t.*, 1 § 1, 4 § 1, 45 pr.

dică, dacă s'a numit un substituit pentru cazul, în care instituitul moare impuber, substituitul este oare numit și pentru cazul în care instituitul nu se face moștenitor?

Această chestiune s'a înfățișat la Roma cu prilejul unui proces vestit, numit *judicium Curianum*: Un oarecare *Coponius* a făcut testament, numind moștenitor pe un fiu al său, care se va naște, și, dacă acesta va muri impuber, i-a substituit pe *M. Curius*. După moartea lui *Coponius* nu s'a născut copilul așteptat. Atunci, *M. Coponius*, o rudă de a testatorului, a făcut proces și a cerut moștenirea, ca delat *ab intestato*, susținând, că nu s'a împlinit condiția, de care atârna substituția pupilară, întrucât nu s'a născut nici un fiu și deci nu s'a putut ca acesta să moară impuber. Pentru *M. Coponius* a pledat marele jurisconsult *Q. Mucius Scaevola*; iar pentru *M. Curius* a pledat marele orator *L. Licinius Crassus*. Acest din urmă a susținut, că o substituție pupilară cuprinde în sine și una vulgară, argumentând astfel: Dacă testatorul, în cazul, în care i-se va naște un fiu și acesta va muri impuber, a voit să aibă pe *M. Curius* de moștenitor; apoi, cu atât mai mult a voit să-l aibă de moștenitor în cazul, în care nu i se va naște nici un fiu! — Păreră lui *Crassus* a fost admisă de judecători și de atunci regula este, că o substituție pupilară cuprinde în sine și una vulgară¹⁸.

De la Marcu Aureliu s'a admis, că și o substituție vulgară cuprinde în sine o substituție pupilară¹⁹.

G. Substituția pupilară produce efectele următoare:

1) Moștenirea pupilului este deferită substituitului.

Dacă pupilul este moștenitorul lui *paterfamilias*, substituitul este în drept să ceară atât ceea, ce pupilul a dobândit de la *paterfamilias*, cât și ceea, ce pupilul a dobândit din afară.

Dacă pupilul a fost desmoștenit de *paterfamilias*, substituitului i se deferă numai averea pupilului, adică numai ceea, ce acesta a dobândit din afară.

2) Substituitul poate sau să primească, sau să nu primească substituția. — Înșă, dacă substituitul este și instituit al lui *pater-*

18) Cicero, *de inventione*, II, 21, 42; *de oratore*, I, 39, 57, II, 6, 32, *Brutus*, 39, 52; *pro Caecina*, 18, 24; Quintilian, *Inst. orat.*, VII, 6, 9, 10.

19) D., *h. t.*, 2 § 6, 4; C., *h. t.*, 2 și 4, — Cf. D., *h. t.*, 4 § 2, 39 § 1, 45 pr.; C., *h. t.*, 2.

familias, fiindcă i se deferă amândouă moștenirile, trebuie sau să le primească pe amândouă, sau să le repudieze pe amândouă; altfel, primirea uneia atrage și primirea celeilalte, și repudiarea uneia atrage și repudiarea celeilalte²⁰.

3) Când avem de a face cu o substituție pupilară în rangul al doilea, al treilea ș. a. m. d., nu se aplică regula, că substituitul substituitului este substituit și instituitului, fiindcă obiectul fiecărei substituții pupilare este deosebit. De aceea romaniștii zic : *Pupilariter substitutus pupillariter substituto non est etiam pupillariter substitutus instituto*²¹.

H. Substituția pupilară încetează să producă efecte din pricina sau a pupilului, sau a testamentului patern, sau a substituitului.

1) Când pupilul sau ajunge la pubertate, sau supraviețuiește epocii arătate prin testament²², sau iese de sub puterea părintească a testatorului, înainte de moartea acestuia²³, sau, după ce a ajuns *sui juris* prin moartea testatorului, pierde această însușire într'un chip oarecare, d. p. prin adrogare²⁴.

2) Când testamentul patern își pierde tăria cu desăvârșire²⁵. — Dacă însă testamentul patern rămâne în picioare în parte, chiar în chip indirect, substituția pupilară produce efecte²⁶.

3) Când substituitul a lasat să treacă un an, de când im-
puberul a ajuns *sui juris*, și n'a cerut să se numească acestuia un tutor²⁷.

20) D., h. t., 10 § 3; D., 18, 4, *de hered. vendit.*, 41 și 59; C., 6, 30, *de jure deliber.*, 20.

21) D., h. t., 47.— V. Maynz, l. c., III, §. 385, n. 27; Dernburg, l. c., III, § 89, n. 17; E. Eck, l. c., §. 28.

22) V. mai sus n. 15.

23) D., h. t., 2 pr., 42 § 2.

24) D., h. t., 10 § 6, 40.— V. și D., h. t., 10 § 6; D., 1, 7, *de adopt.*, 22 § 1.

25) J., h. t., § 5; D., h. t., 1 § 3, 2 § 1, 10 § 4. — V. Maynz, l. c., III, § 385, n. 45.

26) D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 8 § 5; D., h. t., 2 §§ 1 și 3; D., 29, 3, *si quis omisssa*, 1 § 7.

27) C., 6, 58, *de legit. hered.*, 10.

§. 421. Substituția quasi pupilară.

A. Substituția quasi pupilară (*substitutio quasi pupillaris*) este numirea unui moștenitor făcută de un *suior* pentru *scoborîtorul* său, care, din pricină că e nebun, nu poate să-și facă testamentul ¹.

B. Înainte de Justinian, *paterfamilias* poate, în mod excepțional, prin hatâr împărătesc, să facă testament pentru un *filius-familias* al său în cazul, în care aceasta dintr'o pricină oarecare (nebunie, mușenie), nu poate să-și facă testamentul ².

Justinian a pus regula generală, că *orice suior*, fie barbat, fie femeie, fie că are puterea părintească, fie că n'o are asupra unui *scoborîtor* al său nebun, poate, *ad exemplum substitutionis pupillaris*, să facă testamentul acestuia ³.

Substituția aceasta este numită *substitutio Justinianea* sau, fiindcă Justinian a zis „*ad exemplum substitutionis pupillaris*“, mai este numită *substitutio quasi pupillaris* sau *substitutio exemplaris*.

C. Pentru ca să existe o substituție quasi pupilară, se cere întrunirea următoarele trei *elemente* ⁴:

Suiorul *trebuie* să lase scoborîtorului său incapabil *legitima partio*, care i se cuvine.

El *trebuie* să aleagă pe substituit dintre anumite persoane. Întâi, dintre scoborîtorii nebunului, și al doilea, dacă nebunul n'are scoborîtori, dintre frații și surorile acestuia. Dacă nebunul n'are nici frați și nici surori, suiorul poate numi substituit, pe cine voește.

Nebunul *trebuie* să nu se însănătoșeze.

D. Între substituția pupilară și cea quasi pupiliară sunt următoarele *deosebiri*:

Ca să facem o substituție pupilară, *trebuie* să avem puterea părintească și scoborîtorul să fie impuber.— La substituția quasi pupilară nu-i nevoie de acestea.

1) J., 2, 16, *de pupil. substit.*, § 1.

2) D., 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 45 pr.

3) J., 2, 16, *de pupill. substit.*, § 1; C., 6, 26, *de impub. et aliis substit.*, 9.

4) C., 6, 26, *de impub. et aliis substit.*, 9

Substituitul la substituția pupilară *poate* fi oricine.— La acea quasi pupilară substituitul *trebuie să fie sau scoboritor, sau frate ori soră de ai nebunului*, și numai în lipsa acestora, poate fi oricine; deci, *testatorul nu-i cu totul liber în alegerea substituitului*.

La substituția pupilară trebuie să se facă întâi testamentul patern și apoi testamentul pupilului. La substituția quasi pupilară nu e nevoie, ca suitorul să facă și testamentul său; căci, facerea acestui testament eră o particularitate a substituției pupilare, care nu mai eră rațională nici la acest fel de substituție.

E. În această materie sunt mai multe chestiuni controversate ⁵. De pildă: Obiectul substituției este numai patrimoniul testatorului, ori și acel dobândit de scoboritorul incapabil?

Dacă mai mulți suitori fac separat câte o substituție, care e soarta substituiților? Ajung ei comoștenitori, ori substituția făcută de tată trece înaintea substituției făcute de mama nebunului, și acea făcută de bunic trece înaintea celeia făcută de bunica nebunului?

Substituția quasi pupilară cuprinde oare o substituție vulgară și, eventual, o substituție pupilară?

MODALITĂȚILE NUMIRII DE MOȘTENITOR :

DIES, CONDICIO, MODUS ¹⁾.

§ 422.

A. Dies.

I. La o *heredis institutio* (numire de moștenitor) *nu se poate* adăoga nici un fel de termin, nici termin suspensiv (*ex die, dies a quo*), nici termin rezolutor (*ad diem, dies ad quem*).— Regula generală *semel heres semper heres* ² se împotrivește unui astfel de adaos. Să analizăm chestiunea mai de aproape:

1) Să presupunem, că *L. Titius* e numit moștenitor până la 1¹ Ianuarie viitor (*ad diem*). — El va rămâne moștenitor și după acea dată din două pricini. Întâi, din pricina regulei *semel heres semper heres*. Al doilea, din pricină că cele două pa-

5) V., Maynz, I. c., III, § 386, n. 7 și urm.; Eck, I. c., § 30 *in fine*; Dernburg, I. c., III, §. 90.

1) D., 28, 7, *de condic. instit.*; C., 6, 25, *de institut. et substit. et restit. sub condicione factis*.

2) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 89 (88).

trimonii (ale moștenitului și moștenitorului) s'au contopit, așa că avem de a face cu un fapt împlinit.

2) Să presupunem, că *L. Titius* e numit moștenitor de la 1 Ianuarie viitor. — Această numire e nerațională din mai multe pricini³. Întâi, din pricină că până la 1 Ianuarie viitor, neexistând moștenitori testamentari, delații *ab intestato* vor fi moștenitori. Aceștia fiind o dată moștenitori, vor continua să fie, căci *semel heres semper heres*. Al doilea, din pricină că, dacă *L. Titus* se va face moștenitor la 1 Ianuarie viitor, el e privit, că este moștenitor de la început și deci *semel heres semper heres*. Al treilea, din pricină, că, dacă delații *ab intestato* ar fi moștenitori până la 1 Ianuarie, iar de la această dată ar fi *L. Tittus*, ar urma ca defunctul să fie moștenit o bucată de vreme *ab intestato*, iar altă bucată de vreme *ex testamento*. Dar, regula *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest* se împotrivesc la aceasta.

II. Fiindcă la o numire de moștenitor nu se poate adăoga nici un fel de termin, *favor testamentarum* (de care am mai vorbit) a făcut, ca orișice fel de termin adăogat la o numire de moștenitor să fie privit ca nescris. — O singură *abatere* se face de la această regulă în favoarea ostașilor, care pot numi pe cineva moștenitor cu ori ce fel de termin⁴.

B. Condicio.

I. La o numire de moștenitor *nu se poate* adăoga o condiție rezolutorie (*condicio ad quam*). O astfel de numire este nerațională. De pildă: *L. Titius* să fie moștenitor; dar, dacă va veni corabia din Asia, să nu mai fie. Conform regulii *semel heres semper heres*⁵, dacă *L. Titius* a fost odată moștenitor, el nu mai poate să 'nceteze de a fi, oricâte corăbii ar veni din Asia! De aceea condiția rezolutorie e privită *pro non adjecta*. — Dar, chestiunea e controversată⁶.

II. La o numire de moștenitor *se poate* adăoga o condiție suspensivă (*condicio a qua*). — Cineva poate fi numit moștenitor *ex condicione*. De pildă: *L. Titius* să fie moștenitor, dacă va veni corabia din Asia. În adevăr, una din două se

3) J., 2, 14, *de here. instit.*, § 9.; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 34.

4) D., 29, 1, *de testam. mllit.*, 15 § 4.

5) V. mai sus n. 2.

6) Eck, I. c., § 27.

poate întâmplă: Sau condiția se 'mplinește, vine corabia din Asia, și atunci *L. Titius* se face moștenitor și, fiind odată moștenitor, este pentru totdeauna. Sau condiția nu se împlinește, nu vine corabia din Asia, d. p. fiindcă s'a înecat, și atunci *L. Titius* nu se face moștenitor. I s'a înecat corăbiile!

1) Quid, dacă numirea de moștenitor atârână de o condiție imposibilă, ilegală, imorală?

În această privință a fost controversă între cele două școli romane: Cassianii sau Sabinianii susțineau, că astfel de condiții trebuie privite ca nescrise, *pro non scriptis*. Proculianii susțineau, că astfel de condiții atrag nevalabilitatea testamentului, ca și a convențiilor. Deși Căjus spune, că nu se poate găsi o justificare temeinică a deosebirii, pe care Cassianii o fac între convenții și testamente (*et sane vix idonea ratio reddi potest*)⁷, totuș părerea acestora a triumfat⁸. — Ea se justifică, spunându-se, că *favor testamentorum* a făcut să se admită, ca astfel de condiții adăogate la numirile de moștenitori să fie privite ca nescrise. Și, cu drept cuvânt! În adevăr: Întâi, cauza testamentului este intenția (voința) testatorului de a face o liberalitate. Această intenție a fost arătată sigur, în chip neîndoelnic, prin numirea de moștenitor. De aceea, adăogarea unei condiții imposibile, ilegale, imorale, este sau o eroare, sau o glumă! — Al doilea, moștenitorul nu ia parte la facerea testamentului, ca la încheierea convențiilor. Neluând parte, nu poate să preîntâmpine adăogarea acestor feluri de condiții.

Tot ca nescrise se consideră și condițiile derisorii și inepte⁹.

Dacă însă sau testatorul a spus anume, expres, că numirea de moștenitor să atârne de vreuna din condițiile de mai sus sau o astfel de intenție rezultă lămurit din împrejurări, atunci acele condiții nu mai sunt privite ca nescrise!¹⁰

7) Căjus, 3 § 98.

8) D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 3, 22, 63 pr., 100; D., *h. t.*, 14 și 15.

9) D., *h. t.*, 14, 27 pr.; D., 11, 7, *de relig.*, 14 § 5; D., I (30), *de le-tis*, 113 § 5; D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 7 *in fine*, 63 § 10.

10) D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 19, 72 § 6 *in fine*, 101 pr.; D. III (32), *de legatis*, 14; D., 40, 4, *de manimis. testam.*, 61 pr.; D., 44, 4, *de doli mali except.*, 4 § 10, 17 §§ 1 și 3; D., 40, 7, *de statu lib.*, 4 § 1; V. Maynz, I. c., III, § 387, n. 21.

Se consideră ca niște condiții și *dies incertus an* și *dies incertus quando*¹¹.

2) Să vedem acum, ce se întâmplă cu numirea de moștenitor sub condiție suspensivă în fiecare din cele trei faze, prin care poate trece condiția, adică *pendente condicione*, *existente condicione* și *deficiente condicione*.

Pendente condicione.

Condiția nu s'a împlinit încă, este în suspensie. În pilda de mai sus, corabia n'a venit încă din Asia.

Conform cu *jus civile*, moștenitorul numit (*heres institutus*) are numai speranța, că moștenirea îi va fi deferită (*spes delatum iri*), adică are o îndrituire eventuală¹².

Conform cu dreptul pretorian, moștenitorul numit poate să ceară *bonorum possessio secundum tabulas* și o capătă, dacă dă garanție, *satisfactio*, că va înapoia, *cui se va cuveni*, toate bunurile dimpreună cu fructele, atât când condiția nu se va împlini, cât și când ea va fi privită ca neîmplinită, din pricină că el a murit înainte de împlinirea ei¹³. — El trebuie să dea *satisfactio* sau celorlalte persoane numite moștenitoare odată cu el, sau substituiților săi, sau delaților *ab intestato*¹⁴. — Dar el nu mai poate face aceasta, dacă împlinirea imediată a condiției este posibilă actualmente¹⁵.

Existente condicione.

Condiția s'a împlinit. În pilda de mai sus, corabia a venit din Asia. — În unele cazuri, condiția este privită ca împlinită. De pildă: Când acel interesat, ca să nu se îplinească, împiedică împlinirea sa¹⁶.

Dacă moștenitorul numit trăește în clipa, în care condiția este împlinită¹⁷, moștenirea îi este deferită definitiv și o va putea

11) V. Maynz, I. c., III, § 387, n. 6—9.

12) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 59 § 6; D., 28, 6, *de vulg. substit.*, 23, 45 § 1; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 9 *in fine*.

13) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 23; D., 37, 3, *de bonor. poss. c. tab.*, 3 § 12—15; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 2 § 1, 5 pr., 6, 10, 12 *in fine*.

14) D., 2, 8, *qui satisfacere cog.*, 12 și 13; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 1 § 7; D., 46, 5, *de stip. prael.*, 8 pr.

15) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 23 §§ 1 și 2; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 3 § 13.

16) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 161.—V. Maynz, I. c., III, § 387, n. 42—47.

17) V. mai sus § 400, n. 8, p. 769.

dobândi. Și, dacă o dobândește, e privit ca moștenitor din clipa morții testatorului¹⁸. Această dobândire se 'ntâmplă conform regulii *semel heres semper heres*; iar nu în virtutea vre unui efect retroactiv al moștenirii!¹⁹

Dacă moștenitorul este numit sub o condiție *potestativă negativă*, d. p. „*L. Titius* să fie moștenitor, dacă nu se va sui în Capitol“, împlinirea condiției este sigură deabia la moartea lui *L. Titius*, fiindcă numai atunci este neîndoelnic, că el nu se va sui în Capitol. Deci, dobândirea moștenirii este cu puțință numai la moartea lui *L. Titius* ! Inșă, la ce îi va mai folosi atunci această dobândire ? ! De aceea, s'a admis, cel puțin de la Justinian, prin analogie cu ceea, ce se admisesese în materia legatelor, ca și în materie de numire de moștenitor, acesta să poată să dobândească moștenirea, dând *cautio Muciana*, prin care să garanteze, că o va înapoia, cui se va cuveni, dacă va călca acea condiție, în pilda de mai sus, dacă se va sui în Capitol²⁰. El trebuie să dea *cautio Muciana* acelorași persoane, ca și în cazul obținerii unei *bonorum possessio secundum tabulas* în faza *pendente condicione* de mai sus, adică sau celorlalte persoane numite moștenitoare odată cu el, sau substituiților săi, sau de-laților *ab intestato*²¹.

Deficiente condicione.

Condiția nu s'a împlinit, când, în pilda de mai sus, corabia nu a venit din Asia.—Deasemenea, când moștenitorul numit moare înainte de împlinirea condiției²².—Și, când condiția, care e posibilă, legală și morală la data facerii testamentului, ajunge mai pe urmă imposibilă, ori ilegală, ori imorală²³.

De data aceasta moștenitorul nu mai are nici o speranță, nici măcar *spes delatum iri* ! Moștenirea va fi deferită sau celorlalte persoane numite moștenitoare împreună cu acel numit

18) D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 54 ; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 138 pr.

19) V. mai sus n. 2.

20) D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 7 pr. și § 1, 18, 67, 72, 73, 106 ; *Novella* 22, cap. 44, §§ 2 și 4.

21) D., *h. t.*, 4 § 1, 20 pr. ; D., 35, 1, *de cond. et dem.*, 7 § 1.

22) V. mai sus 17.

23) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 23 § 2 ; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 6 § 1, 31, 94 pr.

condițional, sau substituiților acestuia, sau persoanelor îndrituite *ab intestato* la moștenire²⁴.

Uneori, deși faptul, care constituie condiția, *nu s'a realizat*, totuș ea e privită ca împlinită. Aceasta se întâmplă, atât în cazul pomenit mai sus²⁵, cât și în următoarele două cazuri: Întâi, când împlinirea unei condiții,—având de obiect un fapt, care, pe lângă activitatea instituitului, cere concursul unei persoane de al treilea,—a ajuns imposibilă din pricina faptei, ori voinței acestei persoane²⁶.—Al doilea, când împlinirea unei condiții potestative pentru gratificat a ajuns imposibilă, chiar din pricina unui *casus*, condiția este privită ca împlinită, dacă gratificatul, înainte de acel *casus*, sau n'a fost în stare s'o împlinească, sau s'a arătat gata s'o împlinească²⁷. În acest din urmă caz se discută, dacă regula aceasta este generală, ori se aplică numai la condițiile *in hoc ut testamento pareatur*, ori trebuie restrânsă numai la hărăzirile de libertate²⁸.

C. *Modus*.

I. Știm, că, în general, *modus* este o sarcină. La moștenire, *modus* este o sarcină pusă moștenitorului numit. De pildă: *L. Titius* să fie moștenitorul meu și să facă un monument pe mormântul meu, ori să-mi ia numele, ori să nu înstreineze moșia mea Corneliană.

II. Moștenitorul numit trebuie să aducă la îndeplinire sarcina.

Când sarcina este oprirea de a înstreina un lucru, trebuie să se cerceteze, dacă nimeni nu e interesat la împlinirea ei, ori dacă ea este făcută în favoarea unei persoane. — În cazul întâi, *modus* este numai un *nudum praeceptum* (o simplă povață) și deci înstreinarea va fi valabilă²⁹.— În cazul al doilea, înstre-

24) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 85; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.* 19 § 3, 33 § 3, 72 § 7.

25) V. mai sus n. 16.*

26) Ulpian, *Reg.*, 2 § 6; D., *h. t.*, 3, 11, 23; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 14, 31, 45, 78, pr.; C., *h. t.*, 1; C., 6, 45, *de his quae sub modo*, 1; C., 6, 46, *de condic. insertis*, 4.

27) Ulpian, *Reg.*, 2 § 6; D., *h. t.*, 8 § 7, 23; D., 1 (30), *de legatis*, 54 § 2.

28) V. Maynz, I, c., III, § 387, n. 45 și urm.

29) D., I (30), *de legatis*, 114 § 14.

narea nu-i valabilă³⁰. De pildă, testatorul voește, ca sau moștenirea, sau o parte din moștenire, la moartea moștenitorului numit, să treacă la o rudă din familie și de aceea îl oprește să înstreineze. (În acest caz, avem de a face, după cum vom vedea, cu un *fideicomis de familie*).

III. Ca să se obțină aducerea la îndeplinire a unui *modus* adăogat la o numire de moștenitor, avem diferite mijloace:

În cazul, în care *modus* a fost adaos în folosul unei persoane, aceasta are o *utilis actio* contra moștenitorului numit, cu care poate să-l silească *pe cale judecătorească* să execute sarcina³¹.

Când nimeni nu-i interesat la executarea sarcinei, moștenitorul numit poate fi silit, înainte de Justinian, în două feluri s'o execute: Sau comoștenitorii în procesul de împărțeală a moștenirii (*judicium familiae herciscundae*) nu consimt să se pășească la împărțeală, până ce el nu execută sarcina³². Sau dregătoria poate să-l silească, fie direct, fie indirect, să execute³³. — *Direct*, prin condamnarea la amendă, ori prin măsuri extraordinare, prin mijloace *administrative*³⁴. — *Indirect*, prin refuzarea acordării acțiunilor din moștenire, pe care el vrea să le intenteze, ori a altor mijloace pentru valorificarea îndrituirilor sale³⁵. De la această regulă este o abatere: Deși moștenitorul refuză să poarte numele testatorului, totuși i se dă acțiunile de mai sus³⁶. — De la Justinian încoace, testatorul poate sili pe moștenitorul numit să execute sarcina, făcând o numire de moștenitor *poenae nomine*³⁷.

30) D., II (31), *de legatis*, 78 § 4; D., III (32), *eod.*, 38 pr. V. mai sus n. 25.

31) C., 6, 45, *de his quae sub modo legata*, 2.

32) D., 10, 2, *fam. hercisc.*, 18 § 2, 44 § 8.

33) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 50 § 1 *in fine*.

34) D., 33, 1, *de annuis legatis*, 7 *in fine*; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 92 *in fine*; D., 40, 4, *de manumiss. testam.* 44.

35) Arg. din D., 27, 2, *ubi pupil. educ. debeat*, 1 § 3; D., *h. t.*, 8 § 6; D., 35, 1 *de condic. et demonstr.*, 92.

36) D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 63 § 10.

37) V. mai sus § 417, p. 840—841, n. 22

Cuprinsul codicililor ¹.

§. 423.

A. In ce privește moștenirea.

I. Codicilii nu pot cuprinde ²:

1) *Numiri de moștenitori* și anume, nici numiri de moștenitori principali sau *instituții* de moștenitori, și nici numiri de moștenitori subsidiari sau *substituții* de moștenitori.

2) *Desmoșteniri* (*exheredationes*).

3) *Revocări de moșteniri*, fie directe, fie indirecte.

Numai ostașii pot face cele de mai sus și prin codicili ³.

II. Codicilii pot cuprinde :

1) *Arătarea instituitului*, fie numele acestuia, fie altfel de determinare a lui ⁴.

2) *Determinarea quotei cuvenită instituitului* ⁵.

3) *Substituții fideicomisare*. — În cazul în care se face prin codicili substituții pupilare, acestea sunt păstrate, ca substituții fideicomisare ⁶.

B. In ce privește celelalte rândueli de ultimă voință.

Codicilii pot cuprinde ⁶ :

1) *Fideicomise*. — La 'nceput, codicilii cuprinzători de fideicomise au fost codicili *confirmați* ⁷. — Dar, în vremea dintre Cajus și Constantin, astfel de codicili, dacă sunt posteriori testamentului, nu mai au nevoie să fie confirmați ⁸. Iar de la Sever și Caracalla nici acei anteriori testamentului nu mai au nevoie să fie confirmați ⁹.

1) J., 25 *de codicillis*; D., 29, 7, *de jure codicillorum*; C., 6, 36, *de codicillis*.

2) Cajus. 2 § 273; J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 2 § 4, 6 pr., 10, 13 § I.

3) D., 29, 1, *de testam. milit.*, 36 pr.

4) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 36 și 77; D., 28, 7, *de condic. institut.*, 10 pr.; D., 37, 11, *de bon. pos. sec. tabulas*, 12 *in fine*.

5) D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 76.

6) D., *h. t.*, 10, 20, 27 § 1; C., *h. t.*, 7; D., 27, 9, *de reb. eor. qui sub tut.*, 1 § 2.

7) J., *h. t.*, pr.

8) V. Cajus, 2 § 270 *a in fine*; Th. C., 4, 4, *de testamentis et codicillis*, 1.

9) Ulpian, *Reg.*, 25 § 8; Paul *Sententiae*, IV, 1, 10, J.; *h. t.*, §§ 1 și 2.

2) *Legate*. — Pe vremea lui Cajus, codicilii cuprinzători de legate *trebuie* să fie *confirmați* prin testament¹⁰. Confirmarea se poate face sau *in praeteritum*, sau *in futurum*¹⁰. — De la Justinian acest fel de codicili nu mai au nevoie să fie confirmați (fiindcă acest împărat a egalizat legatele cu fideicomisele)¹¹.

3) *Desrobiri*. — Când codicilii cuprinzători de desrobiri sunt confirmați, desrobirile sunt perfecte. — Când acest fel de codicili nu sunt confirmați, desrobirile au putere numai ca desrobiri fideicomisare¹².

4) *Numiri de tutori*. — Când codicilii cuprinzători de numiri de tutor nu sunt confirmați, numirile de tutor trebuie omologate de dregătorie. Dar, ele n'au nevoie de această omologare, dacă sunt făcute prin codicili confirmați¹³.

C. Valabilitatea și efectele codicililor testamentari trebuie să fie judecate, ținând seamă de clipa, în care s'a făcut testamentul¹⁴.

De la această regulă sunt și *abateri*¹⁵, pe care Marcian, *pare*, că vrea să le supună unei regule raționale, zicând, că regula nu se aplică în chestiunile de fapt (*in illis quae non juris, sed facti sunt*)¹⁶. De pildă: Dacă s'a făcut un legat prin codicili, spunându-se, „las legat lui *L. Titius* garderoba mea“, ori „las legat lui *C. Sejus* moșia Corneliană, dacă *L. Titius* trăește“, atunci trebuie să ținem seamă de clipa în care s'a făcut codicili, iar nu de aceea, în care s'a făcut testamentul. Prin urmare, vom cercetă, în pilda întâia, din ce eră alcătuită garderoba în clipa facerii codicililor; iar în pilda a doua, dacă *L. Titius* trăia în această clipă¹⁶.

10) Cajus, 2 §§ 270 a și 273; Paul *Sent.*, IV, 14, 2; J., h. t. § 1; D., h. t., 5, 8 pr. și 18.

11) D., I (30), *de legatis*, 1; C., 6, 43, *communio de leg. et fideic.*, 2.

12) D., 40, 5, *de manumiss.*, 43.

13) Cajus, 2 § 270; Ulpian, *Reg.*, 25 § 8; J., 2, 23, *de fideic. hered.*, § 10; D. 26, 1, *de testam. tut.*, 3 pr.; D., 26, 3, *de confirm. tut.*, 1 § 1.

14) D., h. t., 2 § 2, 7 § 1, 8 § 5, 16; D., 49, 15, *de captivis*, 12 § 5.

15) D., h. t., 2 pr. și § 1, 4, 6 § 4, 14 pr.; C., 7, 2, *de testam. manumiss.*, 1.

16) D., h. t., 7 § 1.

Tâlcuirea testamentelor și a codicililor ¹.

§. 424.

A. Tâlcuirea testamentelor.

1. Regula de căpetenie este, că testamentul trebuie tâlcuit în chipul cele mai larg, *favor testamentorum* — De aceea, dacă se adaogă o condiție imposibilă, imorală, ilegală, ea, după cum am văzut, e privită ca nescrisă ².

II. Vorbele întrebuițate de testator trebuiesc tâlcuite conform cu graiul obișnuit ³. — Dar, se face *abatere* de la această regulă de tâlcuire, dacă testatorul a voit să dea alt înțeles vorbelor întrebuițate ⁴. De pildă: Testatorul spune, că lasă unui prietin „biblioteca sa“. În moștenire nu se găsește nici o bibliotecă! Dar, testatorul obișnuia să dea numele de bibliotecă pivniței sale de vin!

III. Se dă precădere acelei tâlcuiri, care lasă în picioare rândueile cuprinse în testament ⁵. — De aceea, spre deosebire de tâlcuirea convențiilor, dacă voința testatorului, de a face o liberalitate serioasă și eficace, este sigură, ne vom abate de la regulile, că liberalitățile nu se presupun și că *in dubiis id quod minimum* ⁶.

IV. Diferitele rândueali incompatibile trebuie combinate așa, ca rezultatul să fie potrivit cu rândueala cea din urmă ⁷.

V. Dacă aceeaș îndrituire e dată de mai multe ori aceleiaș persoane, dar în chip diferit, atunci numirile de moștenitori se tâlcuesc în chipul cel mai larg ⁸; iar legatele se tâlcuesc așa, ca să aibă precădere rândueala cea din urmă, afară numai dacă e

1) D., 34, 5, *de reb. dub.*; C., 6, 28, *de verb. et rer. signij.*

2) V. mai sus §. 422, B, II, 1, p. 862.

3) D., III (32), *de legatis*, 25 § 1, 69 pr. D., 33, 10, *de supellectile legata*, 7 § 2.

4) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 96.—V. Maynz. I. c., III, § 389, n. 2 și n. 3.

5) D., 40, 17, *de reg. jur.*, 12, 67; D., h. t., 12, 21, 24.

6) D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 34 pr.—Cf. D. III (32), *de legatis*, 75.

7) D., 34, 4, *de adimendis leg.*, 3 § 9, 10, 14 pr.; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 107.

8) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 27, 67; D., 28, 7, *de condic. instit.*, 17.

vorba de legate de desrobiri, care se tâlcuesc foarte larg, ca și numirile de moștenitori⁹.

VI. Două constituții împărătești dispun, ca, în două ipoteze, vorba *aut* (sau) să fie înțeleasă, ca și cum ar fi *et* (și)¹⁰.

B. Tâlcuirea codicililor.

Aceleaș regule se aplică și la tâlcuirea codicililor.

**Pricinile, care pot face, ca un testament,
ori un codicil să fie nevalabile.**

§ 425. Generalități.

A. Pricinile, care pot face, ca un testament, ori un codicil să fie nevalabile, sunt de două feluri:

I. Unele, care există de la 'nceput, de la facerea testamentului, ori a codicilului, iar altele, care supravin.

Pricinile, care există de la 'nceput, fac, ca o rândueală de ultimă voință, deși cuprinde o numire de moștenitor, totuș să nu fie testament, și ca un codicil să nu fie codicil.

Pricinile, care supravin, fac, ca un testament, ori un codicil valabile la început, să ajungă nevalabile, să fie invalidate.

B. Deosebirea dintre aceste două categorii de pricină este foarte mare: În cazul întâi, testamentul ori codicilul nu există, n'au ființă și nu pot niciodată să producă vreun efect². În cazul al doilea, pricinile, care supravin, înfrăiesc mai puțin asupra testamentului și codicilului.

C. Ne vom îndeletnici în paragraful următor cu toate pricinile, care există de la 'nceput; apoi, dintre pricinile, care supravin, vom vorbi de revocare într'un paragraf separat și despre toate celelalte pricină, care supravin, în alt paragraf.

9) D., I (30), *de legatis*, 12, § 2; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 51, pr. 87, 89, 90; C., 6, 42, *de fideic.*, 19.

10) C., 6, 25, *de instit. et substit.*, 6; C., *h. t.*, 4.

1) J., 2, 17, *quibus modis testam. infirm.*; D., 28, 3, *de injusto rupto iurito facto testam.*

2) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 29. — V. Vol. I, 1, § 77, B, III, 1, p. 381.

§. 426. *Pricinile de nevalabilitate, care au ființă de la'nceput.*

A. Testamente.

Din punctul de vedere al pricinilor de nevalabilitate, care există de la 'nceput, testamentele sunt neexistente, nu există testamente :

1) Când testatorul n'are *testamenti factio activa*. În acest caz, testamentul se numește *testamentum nullum*, adică testament nul, ori se zice *nullum est testamentum*, adică testamentul este neexistent, nu există testament³.

2) Când testamentul este făcut fără îndeplinirea formalităților cerute de dreptul pozitiv. În acest caz testamentul se numește *testamentum injustum* sau *testamentum non jure factum* sau *non perfectum* sau *imperfectum*².

3) Când lipsește un instituit *idoneus*, când adică testamentul nu cuprinde o numire valabilă de moștenitor, fie că persoana ori persoanele numite moștenitoare nu există de loc în clipa facerii testamentului, fie că ele n'au *testamenti factio passiva* .

B. Codicili.

Se aplică regulile de la nevalabilitatea testamentelor, întru cât îngăduie firea codicililor⁴.

La 'nceput, se pare, că acei codicili, *care nu sunt confirmați prin testament*, nu sunt valabili⁵.— Dar, mai târziu s'a ajuns, ca să se admită și codicili *ab intestato facti*⁶.

Dela Constantin, codicilii scriși, dacă nu sunt făcuți față de cinci martori, și acei orali, dacă nu sunt făcuți față de șapte martori, nu sunt valabili⁷.

Dela Theodosiu II, codicilii, fie scriși, fie orali, dacă nu sunt făcuți față de cinci martori și dacă nu sunt sfârșiți în ziua în care au fost începuți, deasemenea nu sunt valabili⁸.

Dela Justinian, codicilii scriși, dacă nu sunt făcuți față de cinci martori, dacă nu sunt sfârșiți *uno eodemque die ac tempore*

1) V. mai sus §. 416, II, p. 829 și urm.

2) D., *h. t.*, 1.

3) V. mai sus §. 416, II, p. 831 și urm.

4) V. Maynz, §. 418, n. 48. V. mai sus n. 1, 2 și 3.

5) J., 2, 25, *de codicillis*, pr.

6) D., 29, 7, *de jure codicill.*, 16; D., 2, 15, *de transact.*, 8 § 2.

7) Th. C., 4, 4, *de testamentis*, 1.

8) Th. C., 4, 4, *de testamentis*, 7 § 2; C., 6, 36, *de codicillis*, 8 § 3
V. Maynz, I. c., III, § 417 n. 28.

și dacă nu sunt iscăliți de făcătorul lor și de martori, nu sunt valabili; iar acei orali nu sunt valabili, dacă nu-s făcuți față de cinci martori și nu-s sfârșiți *uno eodemque die ac tempore*⁹.

§ 427. Revocarea testamentelor și a codicililor.

A. Revocarea testamentelor.

I. Romanii spun, că voința cea din urmă e schimbătoare (*voluntas ultima ambulatoria est*)¹.—De aceea, acel, care a făcut testament, este îndrituit să-și schimbe voința, s'o revoace ori și când, chiar dacă ar fi renunțat la această îndrituire; ba chiar dacă, făgăduind, că nu-și va schimba voința, că n'o va revoca, a întărit făgăduiala printr'o *stipulatio poenae*².

Revocarea testamentului este desființarea testamentului prin schimbarea voinței testatorului, schimbare manifestată cum trebuie.

Testamentul revocat se numește *testamentum ruptum*³.

II. Revocarea testamentului se poate face sau prin *contrarius actus*, sau prin nimicirea materială a lui, sau, de la Honoriu, prin trecerea a zece ani de la facerea testamentului, sau, de la Justinian, printr'o simplă declarație de voință.

1) *Contrarius actus*.

In vechiul drept civil un testament poate fi revocat numai printr'un act contrar, adică prin facerea altui testament contrar cu acel de mai înainte. — Romanii n'admit, ca un cetățean să poată muri cu două testamente. Numai pentru ostași se face abatere dela această regulă⁴.

Ori și ce testament, fie scris, fie oral, nu poate fi revocat de cât printr'un nou testament; o simplă declarație de voință nu este de ajuns. — De aceea, *în dreptul vechiu*, cine a făcut odată testament, nu mai poate fi moștenit *ab intestato*, fiindcă, pentru desființarea testamentului, trebuie tot un testament.

9) C., 6, 36, *de codicillis*, 8 § 3.—Cf. C., 6, 23, *de testamentis*, 28 pr..

1) D., 34, 4, *de adimendis legatis*. 4.

2) D., III (32), *de legalis*. 22 pr.

3) Cajus, 2 § 144; Ulpian, *Reg.*, 23 § 2 J., *h. t.*, §§ 2 și 3; D., *h. t.*, 11 și 16.

4) C., 6, 23, *de testam.*, 19.

Regula este, că un testament anterior este *ruptum* (revocat) *ipso facto*, prin facerea unui testament nou *jure perfectum*, *rite perfectum* ⁵. — În acest caz, testamentul anterior este revocat, chiar dacă noul testament nu produce efecte, ori sună *pro parte* ⁶. De pildă: Testatorul, după ce a numit moștenitor pe *C. Sejus*, face un nou testament, prin care numește moștenitor pe *L. Titius*. Acum, chiar dacă *L. Titius* nu primește să se facă moștenitor, ori nu poate, totuș testamentul anterior esie revocat prin testamentul de al doilea, dacă acesta este *jure perfectum*.—Dar, dacă numirea de moștenitor din al doilea testament este condițională, testamentul anterior va fi revocat deabea la împlinirea condiției ⁷.

Abateri.

Dacă testamentul cel nou a fost făcut, fiindcă testatorul credea, că persoanele numite moștenitoare prin testamentul anterior au murit, pe când ele continuă să trăiască, aceste persoane rămân moștenitoare, cu condiția, ca să achite legatele și celelalte liberalități cu titlu particular cuprinse în testamentul cel nou ⁸.

Dacă testatorul prin testamentul cel nou spune, că lasă în picioare testamentul anterior, ambele testamente produc efecte: Acel anterior, ca dispoziție fideicomisară, iar acel nou ca testament; deci, persoanele instituite prin testamentul cel nou vor fi ținute să restituie moștenirea celor instituite prin testamentul anterior, scăzând porțiunea pe care legea o atribue fiduciarului, care restituie moștenirea întreagă, ori o parte din ea ⁹.

De la Theodosiu II și Valentinian, deși testamentul cel nou nu-i *jure perfectum*, ci e *imperfectum* ¹⁰, este imperfect, nesfârșit, totuș, dacă existența sa este dovedită cu cinci martorii și dacă instituitul din acest testament are și calitatea de delat *ab intestato*, calitate, care lipsește institutului din testamentul anterior, acesta va fi revocat.

5) J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 1, 2, și 16; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 11 § 2.

6) J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 3 § 4, 16.

7) D., 28, 3, *h. t.*, 16.

8) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 92.

9) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 12 § 1; D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 29.

10) C., 6, 23, *de testam.*, 21, § 5.

Quid, dacă sunt două testamente contemporane ¹¹?

Se cercetează cuprinsul lor și, dacă ele sunt identice, sunt privite, că formează un singur testament.

Dar, chiar când cuprinsul lor ar fi deosebit, ele trebuie privite tot ca un singur testament; căci, altfel ar trebui, ca amândouă să nu fie valabile.

Quid, în ce privește revocarea unui testament parentum inter liberos?

Un astfel de testament nu poate fi revocat printr'un nou *testamentum parentum inter liberos*, ci numai printr'un testament obișnuit (*solemne*) ¹².

2) *Nimicirea materială a testamentului* făcută cu intenția de a-l revoca, adică *nimicirea voluntară*, fie a întregului testament, fie a unui element esențial, fie numai a unei rândueli din el.

Testamentul poate fi nimicit materialicește în diferite chipuri: *Delere* (luarea cerei de pe tablele, pe care e scris testamentul). *Inducere* (acoperirea literilor prin aducerea cerei cu ajutorul stylului întors). *Cancellare* (scrijilarea cerei prin tragerea de linii verticale și orizontale, perpendiculare unele pe altele etc.). *Nimicirea unei formalități* (tăierea sforilor, ruperea pecetilor). *Arderea înscrisului* ¹³. ș. a.

Când voim să revocăm numai o dispoziție din testament, tăiem sforile, rupem pecetile, deschidem testamentul, distrugem aceea dispoziție (de pildă prin *cancellare*) și apoi cu formalitățile obișnuite îl închidem din nou ¹⁴.

Nimicirea materială produce efectele următoare:

In dreptul vechiu. Conform cu *jus civile* testamentul rămâne valabil, fiindcă, regula fiind „*cum se face, se desface*“, nu-i de ajuns nimicirea testamentului, ci trebuie un nou testament. — Inșă, conform cu *dreptul pretorian* testamentul ajunge nevalabil ¹⁵.

In dreptul lui Justinian. Nimicirea materială revoacă defi-

11) D., 37, 11, *de bon. pos. sec. tab.*, 1 § 6.

12) *Novella* 107, cap. 2.

13) D., 28, 4, *de his, quae in testam. delentur*, 1, 2, 3; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 1 § 10; C., 6, 23, *de testam.*, 30.

14) D., 28, 4, *de his, quae in testam. del.*, 2 și 3; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 2, § 7, 8 § 3; C., 6, 23, *de testam.*, 30.

15) Cajus, 2 § 151; D., 28, 4, *de his, quae in testam. delentur*, 1, 2, 3; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 1 § 10, 2 § 7, 8 § 3; D., 38, 6, *st tab. testam. exst.*, 1 § 8; C., 6, 23, *de testam.*, 30.

nitiv ceea, ce s'a nimicit, dacă ea a fost făcută cu un astfel de cuget ¹⁶.

Nimicirea *întâmplătoare* a testamentului n'are nici un efect asupra valabilității lui ¹⁷.

3) De la Honoriu, un testament nu mai este valabil, dacă au trecut zece ani de la facerea sa ¹⁸.

4) Justinian a desființat rânduiala lui Honoriu. Dar, a admis, ca un testament să poată fi revocat printr'o simplă declarație de voință făcută sau printr'un act public în fața dregătoriei, sau față de trei martori, dacă vor fi trecut zece ani de la facerea sa și până la deschiderea moștenirii ¹⁹.

B. Revocarea codicililor.

Revocarea codicililor este desființarea codicililor prin schimbarea voinței făcătorului lor.

Spre deosebire de testamente, codicilii pot fi revocați și fără nici o formalitate, prin simpla voință (*nuda voluntate*) ²⁰.— O astfel de voință de revocare este presupusă: Când, după ce s'a făcut codicili *ab intestato*, pe urmă se face un testament ²¹. Deasemenea, când rânduelile din codicilii anteriori se bat cap în cap cu acelea din codicilii cei noi ²².

§. 428. Celelalte pricini de nevalabilitate, care supravin.

A. Testamente.

1. *Incapacitatea testatorului întâmplată după facerea testamentului.*

1) *Regula* este, după cum știm, că dacă părțile, care fac un act juridic, sunt capabile în clipa facerii lui (au capacitatea de *agere*), actul rămâne valabil, orice s'ar întâmplă mai pe urmă ¹.

16) V. mai sus n. 15.

17) D., *h. t.*, 20; D., 28, 4, *de his, quae in testam. del.*, 1 și 4; C., 6, 23, *de testam.*, 12 și 30.

18) Th. C., 4, 4, *de testam.*, 6.

19) C., 6, 23, *de testam.*, 27.

20) V. Maynz, I. c., III, § 417, n. 49.

21) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 5.

22) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 5, 6 § 1; C., *h. t.*, 3.

1) J., 2, 12, *quibus non est permis. fac. test.*, §§ 1, 2 și 3; D., 28, 9 *qui test fac. poss.*, 18 pr., 20 § 4; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 1, § .,

De pildă: Dacă testatorul înnebunește după facerea testamentului, acesta rămâne valabil.

2) *Abateri*:

Dacă după facerea testamentului, testatorul sau trece la secta Manicheenilor ², sau suferă o *capitis deminutio* de acelea, care-l lipsește de orice patrimoniu (adică sau o *capitis deminutio magna*, sau o *capitis deminutio minima* pricinuită fie de o adrogăție, fie de o legitimație), testamentul său ajunge nevalabil, este invalidat și este numit *inritum, irritum* ³.

În amândouă aceste cazuri invalidarea produsă nu încetează, *de regulă*, ori și ce s'ar întâmpla mai pe urmă ⁴. — Dar:

Dacă testamentul ajunsese *irritum*, fiindcă testatorul fusese robit de dușmani, și dacă acesta izbutește să scape de la dușmani și să se întoarcă în țara sa, atunci, în virtutea lui *jus postliminii*, testamentul înviiază, fiindcă testatorul e privit, că n'a pierdut nici o dată nici libertatea și nici cetățenia ⁵. Iar dacă acest testator moare în robie, atunci, în virtutea ficțiunii admise de *lex Cornelia*, că testatorul, care moare în robie, e privit, că a murit în clipa, în care a fost robit, adică a murit liber și cetățean, moștenirea se deschide în aceeași clipă și este deferită conform testamentului existent atunci ⁶.

Dacă testatorul a suferit o *capitis deminutio magna* din pricina unei condamnări, testamentul său poate să-și recapete puterea sau prin hatâr împărătesc, sau prin *in integrum restitutio* ⁷.

În sfârșit, dacă testatorul își recapătă *testamenti factio* înainte de a muri, și și-o păstrează până la moarte, testamentul său, deși *irritum*, produce efecte conform cu dreptul pretorian și

2) C., 1, 5, *de haereticis*, 4 § 5.

3) J., *h. t.*, §§ 4 și 5; D., *h. t.*, 6 §§ 5 și urm. — Cajus, 2 § 147 *ir fine*; J., *h. t.*, §§ 5 și 6; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.* 11 § 2.

4) V. mai jos n. 7.

5) Ulpian, *Reg.*, 33 § 5; Paul, *Sent.*, III, 4 A, 8; J., 2, 12, *quibus non est permissum*, § 5; D., *h. t.*, 6 § 12; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 32, § 1; D., 49, 15, *de captivis*, 12 §§ 1, 5 și 6, 19 pr.

6) D., *h. t.*, 6 § 12, 15; D., 28, 1, *qui test. fac. poss.*, 12; D., 28 8, *de vulg. et pupill. substit.*, 28; D., 49, 15, *de captivis*, 5 § 1, 10 pr. și § 1, 11 § 1, 12 § 1, 18, 22 pr. și § 1; C., 8, 51, *de postl. rever.*, 1 și 9.

7) D., *h. t.*, 6 § 12 *in fine*.

anume, pretorul acordă, celui instituit prin acest testament, *bonorum possessio* ⁸.

Insă, când e vorba de o *capitis deminutio* pricinuită de o adrogație, nu este deajuns, ca testatorul să-și fi recăpătat *testamenti factio*, ci mai trebuie, ca, după ce a redevenit *sui juris*, să-și arate *voința* de a înviiă testamentul; fiindcă acesta a fost invalidat din pricina *voinței* testatorului, de a fi adrogat ⁹.

Capitis deminutio minima pricinuită de emancipare, ori de adopție (*datio in adoptionem*) nu invalidează testamentul. În adevăr, una din două: Sau *capite minutus* n'avusese patrimoniu și'n acest caz, nu putuse face testament. Sau avea un peculiu *castrense*, ori *quasi castrense*, de care dispusese prin testament, și'n acest caz, testamentul rămâne în picioare ¹⁰.

II. Lipsa de moștenitori,

1) Când instituții (acei numiți moștenitori) nu se fac moștenitori, testamentul este invalidat și este numit *destitutum*. ¹¹— Aceasta se întâmplă: Când instituții *nu pot* să se facă moștenitori, fie că mor înainte de a dobândi moștenirea, fie că ajung incapabili înainte de această dobândire, fie pentru alte motive.— Când instituții *nu vor* să primească moștenirea.

2) Testamentul, fiind invalidat, cade. Căzând testamentul, cad și *toate* rânduelile cuprinse în el ¹². — De aceea, această cauză de invalidare poate să inspire unor instituții combinații necinstite și anume:

Când toți instituții.— fiind rude, care ar putea veni *ab intestato* la moștenire, — văzând, că valoarea moștenirii este micșorată foarte mult de legate, fideicomise ș. a., se înțeleg, ca să repudieze moștenirea, ce le-a fost deferită *ex testamento*, pen-

8) Ulpian, *Reg.*, 23 § 6; J., *h. t.*, § 6; D., *h. t.*, 12; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 1 § 8 *in fine*, 11 §§ 1 și 2; D., 29, 4, *de codicillis*, 8 § 3.

9) D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 11 § 2. — V. Maynz, 1 c., III, § 366, n. 15

10) J., 2, 11, *de milit. testam.*, § 5; D., 29, 1, *eod.*, 22; D., *h. t.*, 6 § 17; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 1 § 8,

11) Căjus, 2 § 146; J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 1 *in fine*; D., 26, 2, *de testam. tut.*, 9; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 12 § 5.

12) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 181; J., *h. t.*, § 2; J., 2, 22, *de lege Falc.*, § 2; J., 3, 1, *de hered. ab intest.*, pr. și § 7; D., 26, 2, *de testam. tut.*, 9; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 73 pr. *in fine*,

tru ca să facă astfel, să cadă testamentul și, odată cu el, să cadă și legatele etc., și ca moștenirea să le fie deferită *ab intestato* și s'o dobândească *ab intestato*, adică fără de legate etc.

Pentru preîntâmpinarea acestor combinații necinstite, pretorul a rânduit: Ca instituției, deși au repudiat moștenirea testamentară, totuși să fie obligați să aducă la îndeplinire legatele, fideicomisele, manumisiunile cuprinse în testament, dacă sunt în posesia bunurilor hereditare, ori dacă au primit prețul repudierei ¹³.—Și ca o substituție pupilară cuprinsă eventual în testament, să rămână în picioare, deși testamentul patern căzuse ¹⁴.

III. Testamentul este invalidat, când se întâmplă o succesiune contra testamentului, de care vom vorbi mai la vale ¹⁵.

IV. Testamentul mai este în sfârșit invalidat, când, fiind atacat, că vatămă *legitima portio*, este desființat printr'o hotărâre judecătorească, după cum vom vedea tot mai la vale. Un astfel de testament invalidat se numește *testamentum rescissum* ¹⁶.

În toate cele patru cazuri de mai sus, dacă persoanele, care sunt în drept să atace valabilitatea unui testament, recunosc de bun acest testament față de alte persoane, recunoașterea aceasta nu are efect față de creditori, căci este *res inter alios acta*.—Dar, dacă a fost proces între două persoane, din care una pretindea moștenirea *ab intestato*, iar cealaltă o pretindea *extestamento* și dacă procesul s'a sfârșit printr'o transacție, ori printr'o hotărâre definitivă, atunci acea persoană din cele două, care ia o parte din moștenire, răspunde față de creditorii moștenirii în proporție cu partea sa ¹⁷.

B. Codicili.

Invalidarea codicililor pentru pricini, care supravin, se judecă după regulile dela testamente, întrucât natura codicililor îngăduie aceasta ¹⁸.

13) D., 29, 4, *si quis omissa causa testam.*, 1 pr., și §§ 1, 2, 3, 9, 10, 11, 12 și 13, 2 pr. 3, 4 § 1, 6 §§ 5 și 7, 12 § 1, 13, 14, 15, 16, 30.—C. f. D., *eod.*; 4 § 2.

14) 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 2 § 1.

15) V. mai jos §§ 432—437, p. 882 și urm.

16) V. mai jos § 432, p. 888 și §§ 437 și urm.,

17) D., I (30), *de legatis*, 50; D., 2, 15, *de transact.* 14 pr.

18) V. Maynz, I. c. III, § 440, No. 5 *in fine*.

Proba testamentelor și a codicililor ¹.

§. 429.

A. Testamente.

1) Testamentele *publice* sunt în totdeauna la dispoziția celor interesați.

II) Testamentele *private* și *regulate* se dovedesc în următorul chip:

1) Testamentul *oral* trebuie dovedit și se poate dovedi cu martori.

Nu este nevoie, ca toți cei șapte martori să fie chemați
Dacă unii din ei au murit, dovada se poate face și cu mai puțini; dar, trebuie doi cel puțin².

2) Testamentul *scris* se dovedește ușor, când originalul său se găsește în mâinile celui interesat. Acesta n'are de cât să-l înfățișeze.

Dar, când testamentul se găsește la altă persoană, dovada este mai grea: Oricării persoane interesate se dă, după moartea testatorului ³, *interdictum de tabulis exhibendis*, pe care vreme de treizeci de ani îl poate intentă contra celuiia, care sau deține testamentul, sau *dolo desit possidere*, spre a obține înfățișarea testamentului, ori, în cazul contrar, despăgubiri⁴.

În cazul, când persoanele interesate nu pot aduce testamentul scris, ele trebuie să dovedească prin mijloacele ordinare, că s'a făcut testament și că avea cutare cuprins⁵.

B. Codicili.

Dovada codicililor se face sau cu martori, sau prin înfățișarea înscrisului ⁶.

În timpul *formei codicilare*, codicilii cuprinzători de legate și fideicomise, dacă sunt făcuți sau față de mai puțin de cinci

1) D., 29, 3, *testam. quemadmodum aperiantur*; C., 6, 32, *quemadmodum testam. aperiantur*.

2) D., 22, 5, *de testibus*, 12.

3) D., *h. t.*, 2 § 4.

4) D., *h. t.*, 2 § 8; D., 43, 5, *de tabulis exhib.*, 1, pr. 2 § 8, 3 §§ 1, 2, 3, 6, 11—15; C., *h. t.*, 3; C., 8, 7, *de tab. exhibendis*.

5) D., *h. t.*, 10 § 2; D., 28, 2, *de his quae in testam. delentur*, 1 § 3; D., 37, 2, *si tab. testam. exst.*, 1; D., 37, 11, *de bon poss. sec. tab.*, 1 § 2—5.

6) V. mai sus n. 2, 3 și 4.

martori, sau fără de martori, pot fi dovediți, după cum am văzut, dându-se jurământ instituitului să jure, că nu are cunoștință de acele legate și fideicomise și, dacă el nu jură, codicilii sunt priviți, ca dovediți⁷.

Deschiderea testamentelor¹.

§ 430.

I. Până la Octavian August nu era nici o formalitate pentru deschiderea testamentelor.

II. De la acest împărat, introducându-se impositul de 5% asupra moștenirilor (*vicissima hereditatum*), pentru ca să se asigure incasarea acestui imposit, testamentele trebuie deschise de dregătorie.

1) Dacă testatorul murise de moarte firească și neviolentă, deschiderea se face după trecerea a trei până la cinci zile de la moarte².

Dar, dacă testatorul murise de moarte violentă, d. p. dacă fusese omorât, testamentul său nu poate să fie deschis, decât după ce toți robii puberi ai mortului, care locuiau împreună cu el, fuseseră supuși la tortură, ca să se descopere omoritorii. (*S. C. Silanianum*)³.

2) Pentru deschiderea testamentului, magistratul chiamă pe martorii, care-l pecetluiseră (dacă bine înțeles sunt în viață)⁴, și la nevoie îi constrânge să vină. Dacă vine majoritatea lor⁵, se pășește la recunoașterea pecetilor și a iscăliturilor lor, ca să se stabilească autenticitatea testamentului. — Pe urmă, magistratul deschide sau tot testamentul, sau numai o parte din el; lăsând închise celelalte părți, pe care testatorul a voit să le țină

7) V. mai sus § 415, n. 10, p. 828,

1) D., 29, 3, *testamenta quemadmodum aperiantur, inspiciantur et describantur*; C., 6, 32, *quemadmodum testam. aperiantur, inspiciantur et describantur*.

2) Paul, *Sent.* IV, 6, 3.

3) Paul, *Sent.*, III, 5; D., 29, 5, *de Sc. Silaniano et Claudiano, quorum testamento ne aperiantur*; C., 6, 32, *de his quibus ut indignis hereditates auferuntur et ad Sc. Silanianum*.

4) D., *h. t.*, 4, 5 și 6; Paul, *Sent.*, IV 6, 2.

5) D., *h. t.*, 6 și 7.

secret, fiindcă, d. p. cuprind o substituție pupilară⁶. —După aceasta magistratul dă cetire testamentului (*publicatio, recitatio*)⁷, dă copii de pe testament aceloră, ce le cer⁸, și încheie un proces verbal despre cele petrecute.—In sfârșit, testamentul, este din nou închis, pecetluit cu pecetea publică și depus în arhiva dregătoriei⁹.

Executorii testamentari.

§ 431.

I. Printr'un testament se poate lăsa săracilor dintr'un oraș legate de alimente, ori rente anuale ș. a. m. d. — Pentru executarea unor astfel de dispoziții testamentare, care nu interesează pe nici o persoană *anumită*, se însărcinează, *azi*, executorii testamentari.

La Romani, la'nceput, se întrebuițează *foarte rar* executorii testamentari (*ministri*)¹: Sau testatorul, sau dregătoria pot să însărcineze pe o persoană, ca să execute astfel de dispoziții²

In vremea creștinismului, executorii testamentari erau întrebuițați *foarte des*. — Leon și Anthemiu au rânduit, ca episcopul locului de origină al testatorului să vegheze, ca să se execute legatele și fideicomisele lăsate pentru răscumpărarea prinșilor de războiu³. — Justinian a rânduit, ca episcopul și economul său să execute instituțiile făcute în folosul săracilor și a prinșilor de războiu⁴. — In sfârșit, în vremea lui Leon, filosoful, întrebuițarea executorilor testamentari se răspândise foarte mult. Acest împărat a îngăduit călugărilor și preoților să primească sarcina, pe care el o numește *tutela unei succesiuni testamentare*⁵.

II. Puterea executorilor testamentari atârnă de dispoziția sau

6) D., *h. t.*, 8 și 9; C., *h. t.*, 3.

7) Paul, *Sent.*, IV, 6, 2.

8) Paul, *Sent.*, IV, 6, 1 și 2.

9) C., 6, 23, *de testam.*, 18 și 23.

1) D., II (31), *de legatis*, 17 pr.

2) D., 34, 1, *de alimentis vel cibariis legatis*, 3, 8 și 9; D., 11, 7; *de relig.*, 12 § 4; D., II (31), *de legatis*, 88 § 1; D., 33, 1, *de annuis legatis*, 7; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 78 § 1.

3) C., 1, 3, *de episcopis*, 28.

4) C., 1, 3, *de episc.*, 47; *Novella* 131, cap. 11 și 12.

testamentară, sau judecătorească, sau legală, care îi numește⁶.

Uneori executorii pot vinde lucrurile mișcătoare⁷, pot cere *missio in possessionem*⁸, pot intenta *utiles actiones* contra datornicilor moștenirii, contra moștenitorilor și legatarilor defunctului, ca să-și poată procura mijloacele trebuitoare pentru împlinirea misiunii lor⁹.

III. Executorul testamentar este de asimilat cu un *mandatar*¹⁰. — El nu-i nici tutor, și nici curator¹¹.

IV. El poate fi și un moștenitor, ori un legatar.

V. Pentru ostenele sale executorul testamentar poate primi răsplătă¹².

Secția III.

SUCCESIUNEA CONTRA TESTAMENTULUI ȘI LEGITIMA PORTIO.

§ 432. Generalități.

A. Succesiunea contra testamentului.

I. Succesiune contra testamentului se numește succesiunea, care se întâmplă altfel decât grăia testamentul, fiindcă acesta, deși regulat și valabil, ajunge nevalabil din anumite pricini.

II. *Evoluția* acestei instituții pare să fi fost următoarea¹:

Legea celor 12 table spune, „*uti legassit super pecunia tutelave suae rei ita jus esto*” = după cum a dispus prin testament de averea sa, așa să fie drept“. Aceasta înseamnă, că orice cetățean roman are libertate nemărginită de a testă.

5) *Novella Leonis* 68.

6) C., 1, 3, *de episc.*, 28 și 49.

7) V. mai sus n. 6.

8) Arg. ex D., 42, 4, *quibus ex causis in poss. eatur*, 12.

9) D., 34, 1, *de alimentis legatis*, 9 pr; C., 1, 3, *de episcopis* 49, § 4.

10) D., 39, 6, *de mortis causa donat.*, 18 § 2; D., 17, 1, *mandati*, 12 § 5, 13,

11) Cf. D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 78 § 1; *Novella Leonis* 68. — V. Maynz, I. c., III, § 395, n. 37.

12) D., 11, 7, *de relig.*, 12 § 4; *Novella* 131, cap. 11.

1) V. Maynz, I. c., III, § 567, n. 7 și 8.—V. mai sus § 397, p. 765.

1) Să presupunem acum, că un cetățean, neavând copii, numește moștenitor al său pe un prieten, pe *C. Sejus*. După moartea testatorului, văduva lui naște un copil zămislit în timpul vieții soțului ei. Fiindcă acesta numise moștenitor pe *C. Sejus*, copilul nu vine la moștenire și nu se alege cu nimic din averea tatălui său!—Oare, dacă testatorul ar fi știut, că i se va naște un copil, ar mai fi voit să numească moștenitor pe *C. Sejus*? Fără îndoială, că nu! De aceea, *jurisprudența* centumvrilor (*jus civile*) de pe la sfârșitul Republicei, pe vremea lui Cicero, a pus regula, că prin nașterea unui postum testamentul este invalidat (*adgnatione postumi rumpitur testamentum*)². — Această regulă se întemeiază pe voința presupusă a testatorului. Deci, în cazul de mai sus, testamentul se desființează conform voinței presupuse a testatorului, și moștenirea (*hereditas*) este deferită *contra testamentum*.

2) Să mai presupunem, că un cetățean, având un fiu sub puterea sa și numindu-l moștenitor, află pe urmă, că acest fiu, plecat la războiu, a fost omorât în lupte și deacea face un alt testament, prin care numește pe un prieten, pe *L. Titius*, moștenitor, lăsându-i toată averea și astfel testamentul anterior este revocat. După moartea testatorului, fiul lui, care nu fusese omorât, ci numai făcut prizonier, se'ntoarce acasă și, din pricină, că *L. Titius* fusese numit moștenitor, deasemenea nu se alege cu nimic din moștenirea paternă! — Oare, dacă testatorul ar fi știut, că fiul său nu-i mort, ci numai prizonier, ar mai fi voit să numească moștenitor pe *L. Titius*? Desigur, că nu! De aceea, *jurisprudența* centumvirilor (*jus civile*), tot pe temeiul voinței presupuse a testatorului și *prin analogie* cu regula *adgnatione postumi rumpitur testamentum*, a admis, că și'n acest caz testamentul de al doilea este invalidat și moștenirea este deferită *contra testamentului*, *hereditas contra testamentum*³.

3) În sfârșit, *jurisprudența* centumvirilor (*jus civile*), plecând de la cazul de mai sus, a mai admis, că și'n cazul, în care testatorul are sub puterea sa imediată persoane, care prin moartea sa vor ajunge *sui*, și pe care nu le numește moștenitoare, le trece cu vederea (*preterire*) în testament, acest testament deasemenea este invalidat

2) Cicero, *de oratore*, I, 57; *pro Cecina*, 25.

3) Cicero, *de oratore*, I, 38; Valeriu-Maxim, III, 7, 1.

și moștenirea este deferită tot contra testamentului⁴. (Dela *praeterire* s'a plăsmuit *praeteritio* = trecerea cu vederea).—Dar, de data aceasta se poate, ca succesiunea să nu fie în totdeauna conformă cu voința testatorului, ci uneori să fie și contrară acestei voințe, de pildă, atunci când el n'a știut, că are sub puterea sa persoane de categoria celor de mai sus. Deci, în aceste din urmă cazuri, libertatea de a testă a cetățeanului, garantată de legea celor 12 table, este știrbită. Pentru că regula *uti legasit... ita jus esto* " să nu fie știrbită, i s'a adus o mărginire *formală*, admițându-se regula, că testatorul poate să preîntâmpine succesiunea contra testamentului, dar cu o condiție și anume, ca *să-și arate voința în chip sigur și hotărîtor*, fie înmoștenind pe persoanele, care se găsesc sub puterea sa imediată, fie desmoștenindu-le; dar, nu să le treacă tăcând cu vederea, să nu le uite.--De atunci persoanele de sub puterea imediată a unui *paterfamilias*, care prin moartea acestuia vor ajunge *sui*, adică *viitorii sui*, au îndrituirea, ca sau să fie numite moștenitoare pentru o quotă cât de mică, dar să fie numite, sau să fie desmoștenite. Această îndrituire e formulată în regula, care glăsuiește „*sui aut instituendi aut exheredandi sunt*” și care exact ar trebui să glăscască „*futuri sui aut instituendi aut exheredandi sunt*”, fiindcă în momentul facerii testamentului acele persoane nu sunt încă *sui*. Cajus nu le numește *sui*⁵.—Numirea de moștenitori a persoanelor de mai sus (înmoștenirea lor) este privită ca o onoare, ce li se face, *honor institutionis*. Aceasta este o îndrituire *formală*.—Dar, fiindcă se poate să nu li se facă această onoare, ci, să nu li se lase nimic, să fie deșmoștenite, fiindcă testatorul chibzuește, că nu merită această onoare, că nu le vede cu ochi buni, adică le privește rău, le notează rău; de aceea, desmoștenirea lor e numită *nota exheredationis*.—Prin regula *sui aut instituendi, aut exheredandi sunt* s'a preîn-

4) Cicero, *de oratore*, I, 38: „Nempe in ea causa quaesitum est de jure civili possetne paternorum bonorum exheres esse filius, quem pater testamento neque heredem, neque exheredem scripsisset nominatim.

5) Cajus, 2 §§ 123—129.—Ulpian, *Reg.*, 22 § 14, spune, că *sui heredes instituendi sunt vel exheredandi*. Dar, persoanele, care trebuiesc înmoștenite, ori desmoștenite, nu sunt încă *sui heredes*. Legea celor 12 table, nu spune, că o persoană vie va avea moștenitori *ab intestato* pe *sui*; ci, dacă moare fără de testament și dacă nici un *suus* nu-i va fi moștenitor, atunci *adgnatus proximus* să ia averea.—După moartea lui *paterfamilias*, se poate vorbi de *sui*, fiindcă *filiifamilias* de mai sus ajung *sui juris*.

pinat o preteriție din eroare; deși, acel, care fusese desmoștenit, poate ar fi preferat să nu primească nimic, numai să nu mai spună testatorul și în scris, că nu-i dă nimic, că-l desmoștenește!

De când s'a pus regula *sui aut instituendi aut exheredandi sunt*, s'a ajuns, ca să se preîntâmpine succesiunea contra testamentului pricinuită de trecerea cu vederea (*praeteritio*) a persoanelor de sub puterea testatorului. În adevăr, obligația acestuia de a înmoșteni sau de a desmoșteni pe aceste persoane este o piedică psihologică destul de puternică. Testatorul, deși râvnește să preîntâmpine succesiia contra testamentului, totuși, trebuind să le desmoștenească *expres*, poate să stea la gânduri, mai ales, că trebuie să lămurească deplin pe martori (care-s persoane de control), de ce le desmoștenește; pe când, ar fi îndrăznit lesne să le desmoștenească, trecându-le cu vederea, făcându-se, că le uită!

Dar, mai rămăsese de preîntâmpinat succesiunea contra testamentului pricinuită prin nașterea de postumi (*adgnatione postumi*). Aceasta, deasemenea poate fi *uneori* potrivnică voinței testatorului, de pildă, când n'a putut nici bănuî, că după facerea testamentului îi se va naște un fiu. — Ce era de făcut, ca și'n acest caz, să nu se știrbească libertatea nemărginită de a testă a cetățeanului roman? — Înainte de a răspunde la întrebare, să ne folosim de acest prilej, ca să precizăm înțelesul tehnic al vorbeii *postumus*.

În graiul de toate zilele vorba *postum* arată sau un copil născut după moartea tatălui (autorului) lui, sau o lucrare artistică, literară, ori științifică publicată după moartea autorului ei. — Însă, la succesiunea contra testamentului, vorba *postum*, are alt înțeles și anume, *de regulă*, arată pe *orice persoană*, care, *după facerea testamentului, sau cade sub puterea părintească a testatorului, sau ar fi căzut sub această putere, dacă ar fi trăit testatorul*, (fie că era născută la facerea testamentului, fie că s'a născut după facerea testamentului, dar înainte de moartea testatorului, fie că s'a născut și după facerea testamentului și după moartea (fie fizică, fie juridică) a testatorului)⁶.

Am văzut, că postumii sunt persoane *incerte*. Astfel de persoane, după cum știm, nu puteau fi, la început, nici înmoștenite, nici

6) V. Maynz, I. c., III, § 364, n. 23, § 360 n. 8 *in fine*.

desmoștenite. Mai pe urmă, aceasta s'a putut. De atunci, pentru a se preîntâmpina succesiunea contra testamentului pricinuită de postumi, s'a pus regula, că și postumii trebuie să fie sau înmoșteniți, sau desmoșteniți, *postumi aut instituendi aut exheredandi sunt*.

Impreună cu cele două reguli, vom zice: *Sui et postumi aut instituendi, aut exheredandi sunt*. — De acum se poate preîntâmpina succesiunea contra testamentului în toate cele trei ipoteze de mai sus.

Indrituirea formală, pe care *sui* și *postumi* o au în *ius civile*, a fost întinsă de pretor la toți *liberi* (copiii) testatorului.

III. Pentru ca să se preîntâmpine succesiunea contra testamentului, se cere întrunirea a două *elemente*:

1) Numirile de moștenitori, precum și desmoștenirile (*exheredationes*) trebuie să fie *sigure, neîndoelnice* ⁶. — De aci urmează, că:

Înmoștenirile și demoștenirile nu pot să atârne de nici un fel de condiție ⁷, afară de o condiție potestativă din partea înmoștenitului, ori a desmoștenitului ⁸.

Frustra filius post mortem suam vel post aditam hereditatem exheredatur, adică nu-i valabilă desmoștenirea unui fiu, dacă e făcută pentru cazul, când fiul va muri ⁹, ori când moștenirea va fi dobândită ¹⁰. Astfel de desmoșteniri nu sunt sigure. În adevăr, fiul fiind desmoștenit după moartea sa, urmează, că atâta vreme cât trăește, nu se știe sigur, dacă el este *heres*, ori *exheres*. Deasemenea, fiul fiind desmoștenit după dobândirea moștenirii, urmează, că atâta vreme cât moștenirea nu-i dobândită de nimeni, nu se știe sigur, dacă fiul este *heres*, ori *exheres*.

2) Desmoștenirea trebuie să fie totală, iar nu parțială; căci, dacă privește numai o parte din moștenire, nu se poate spune, că indrituitul (copilul) este „*exheres*” ¹¹. De aceea, dacă sunt mai

6) D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 18, pr. *in fine*; D., 28, 2, *de liberis et post. hered. instit. vel exhered.*, 3 § 2. — V. Maynz, I. c., III, § 369, n. 1.

7) D., 28, 5, *de lib. et post.*, 3, § 1, 19; D., 28, 7, *de condic. instit.*, 15.

8) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 4, 5, 6, 69, 86; D., 28, 7, *de condic. instit.*, 12, 15, 28; D., 35, 1, *de cond. et demonstr.*, 83; D., 38, 1, *de bonis libert.*, 20 § 4 *in fine*. — Cf. D., 28, 5, *de hered. instit.*, 4 § 1; C., 6, 25, *de instit. et substit.*, 4.

9) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 13 § 2, 28 pr.; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 4 § 2.

10) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 3 § 2; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 68.

11) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 19. — V. Maynz, I. c., III, § 369 n. 12.

mulți instituți și mai mulți substituiți, desmoștenirea trebuie făcută *ab omnibus heredibus* și *ab omnibus gradibus* (față de toți moștenitorii numiți și față de toate gradele de moștenitori). — De aci urmează, că, dacă sunt mai multe instituții de moștenitori, ori mai multe substituiții, acel desmoștenit trebuie să fie desmoștenit față de toate instituțiile și de toate substituițiile. —

Preteriția față numai de unele instituții de moștenitori (adecă desmoștenirea, care nu-i făcută *ab omnibus heredibus*) are de efect, ca îndrituitul să fie privit, ca nedesmoștenit și, din pricina preteriției sale, testamentul să fie invalidat în întregime ¹².

Preteriția față numai de unele substituiții (adecă desmoștenirea, care nu-i făcută *ab omnibus gradibus*) are de efect, ca îndrituitul să fie privit, ca preterit față numai de instituții și substituiții, față de care n'a fost desmoștenit, așa că numai aceste instituții și substituiții ajung nule sau nevalabile; celelalte, față de care s'a făcut o desmoștenire valabilă, rămân în picioare ¹³. De pildă: Instituie pe B, căruia îi substitui pe C, față de care desmoștenesc pe fiul meu. Fiul fiind *preterit* față de gradul întâi, instituția lui B va fi nulă și moștenirea va fi deferită direct lui C. — Altă pildă: Instituie pe B, față de care desmoștenesc pe fiul meu, ori pe postumul meu, și îi substitui pe C. După moartea mea și în răstimpul, în care B deliberează, dacă să primească ori nu moștenirea, fiul meu, ori postumul meu mor. Deși B repudiază moștenirea, ori nu se face moștenitor din altă pricină, moștenirea nu va fi deferită lui C. — Încă o pildă: Instituie pe B, căruia îi substitui pe fiul meu, fără să-l desmoștenesc. Instituția de gradul întâi, adică aceea a lui B, fiind nulă, moștenirea va fi deferită *ex testamento* fiului meu.

IV. Quid, dacă o persoană numită în mod regulat moștenitoare este desmoștenită în chip neregulat, vicios? — Succesia contra testamentului este preîntâmpinată și'n acest caz! Inadevăr, pentru această preîntâmpinare se cere sau o înmoștenire valabilă, sau o desmoștenire valabilă. Nu se cere amândouă, ci numai

12) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 3 § 2; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 8 § 3.

13) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 3 § 6, 8. 14 pr. și § 1; D., 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 43, § 2; D., 28, 3, *de injusto rupto testam.*, 3 § 6. 4, 15, 19; D., 28, 5, *de hered. instit.* 75; D., 37, 4, *de bon. poss. c. tab.*, 8 § 5; C. 6, 28, *de liberis*, 1,

una din ele. Deci, dacă înmoștenirea (numirea de moștenitor) este valabilă, aceasta-i deajuns! Succesia contra testamentului este preîntâmpinată, deși desmoștenirea este vicioasă ¹⁴.

V. Ostașii nu sunt supușiregulelor de mai sus (III și IV) ¹⁵.

B. *Legitima portio*.

I. *Legitima portio* este o parte anume determinată din moștenire, pe care testatorul trebuie neapărat s'o lase unor rude apropiate ale sale.

Porția legitimă, fiindcă trebuie neapărat lăsată, se numește și *pars debita*.

Acel îndrituit la porția legitimă se numește *legitimar*.

II. Evoluția acestei instituții a fost următoarea:

Am spus, că cetățeanul avea libertate absolută de a dispune prin testament de averea sa. — Această libertate nemărginită a fost mărginită de moravuri (*moribus*) pe la sfârșitul Republicei. Pe atunci, moravurile au început să considere, că orice cetățean are un *officium pietatis*, o îndatorire de iubire, să lase unor rude ale sale *apropiate* o parte din moștenirea sa. Incât, dacă el, prin testamentul său, nu lăsa nimic acelor rude, testamentul eră privit, ca *inofficiosum*, ca potrivnic îndatoririi de mai sus. Iar testatorul, care a călcat această îndatorire și a lăsat streinilor totul, eră privit, că n'a fost în toate mințile, că i-a lipsit o doagă; căci, numai așa, admițându-se o nuanță de nebunie, *color insaniae*, se putea explica, de ce a lăsat totul streinilor, iar rudelor sale *apropiate* nu le-a lăsat nimic! Contra unui testament *inofficiosum*, moravurile au îngăduit acelor rude să se adreseze la tribunalul centumviral cu o plângere, că testamentul este *inofficiosum*, plângere numită *querela inofficiosi testamenti* ¹⁶; iar tribunalul centumviral a admis desființarea testamentului (*rescissio testamenti*), întemeindu-se pe *color insaniae* a testatorului, adică pe o ficțiune foarte îndrăzneată ¹⁷!

Incetul cu incetul cătimea porțiunii legitime a fost fixată

14) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 14, § 1; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 4 § 2.

15) J., 2, 13, *de exhered.*, § 6.

16) Cicero, *pro Roscio*, 19, in *Verrem*, II, 1, 42; Seneca, *de clementia* 1, 14; Paul, *Sent.*, IV, 5, 1; Isidor, *Orig.*, V, 24; Quintilian, V, 2, 1; D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 2, 5 in *fine*, 17 § 1. V. Maynz J. c., III, § 390, n. 10.

17) Plângerea nu-i numită *actio*, fiindcă acel, care o face, nu poate să invoace nici o vătămare a vre unei îndrituirii.

(sub înrăurirea legei *Falcidia*) la o pătrime din porția *ab intestato*, pe care ar fi primit-o legitimarul¹⁸. — Mai târziu, târziu de tot chiar, în anul 537 d. Ch., acea cătime a fost fixată, de Justinian, după cum vom vedea, la o treime și chiar la o jumătate din porția *ab intestato* de mai sus¹⁹.

Până la 528 d. Ch., dacă un legitimar nu dobânda porția sa legitimă în *întregime*, adică dacă lipsea din ea o părticică oricât de mică, eră îndrituit să intenteze *querela inofficiosi testamenti* și să ceară desființarea (*rescissio*) testamentului. — Dar, de la 528 d. Ch., dacă s'a lasat legitimarului ceva, fie chiar altfel decât prin numirea lui ca moștenitor (d. p. i s'a lăsat legate, fideicomise ș. a.), el are o acțiune, cu ajutorul căreia poate reclama numai completarea, întregirea porției sale legitime, și care se numește *actio suppletoria*²⁰.

III) Ostașii nu sunt obligați să lase porția legitimă²¹.

IV) Îndrituirea la *legitima portio* a fost un mijloc de apărare împotriva influențelor vătămătoare ale mamei vitrige, ale fanaticilor religioși, a țiitoarelor ș. a.

C. Comparând succesia contra testamentului cu porția legitimă constatăm, că :

Succesia contra testamentului se întâmplă întotdeauna conform cu voința testatorului. În adevăr, el, având puțința s'o preîntâmpine, și nefăcând aceasta, înseamnă, că voința sa este, ca moștenirea sa să fie regulată contra testamentului.

Porția legitimă este datorită întotdeauna; deci, nu-i conformă cu voința testatorului și nu poate fi preîntâmpinată.

D. Am spus, că, spre a se preîntâmpina succesiunea contra testamentului, acei îndrituiți la ea trebuie să fie numai pomeniți de testator, care n'are nevoie să le dea ceva, și am adăugat, că această îndrituire este o îndrituire *formală*.—De aceea, succesia contra testamentului este numită de romaniștii germani : *Das formelle Noterbenrecht*.

18) Paul Sent., IV, 5, 7; J., 2, 18, *de inoff. testam.*, §§ 3 și 6; D., 5, 2, *cod.*, 8 §§ 6, 8 și 9; C., 3, 28, *eod.*, 8 pr., 31, 36 § 1. — V. Maynz. I. c. III, § 390, n. 15.

19) V. mai jos §. 439

20) V. mai jos §. 443.

21) D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 8 §§ 3 și 4, 27 § 2; C., 3, 28. *eod.*, 9, 24, 37 §§ 1 și 2.

Am spus apoi, că legitima porție este o parte determinată din moștenire, ce trebuie neapărat să fie lăsată celor îndrituiți la ea. Deci, îndrituirea la legitima porție nu este o îndrituire formală, ci *materială*. — De aceea, ea este numită de romaniștii germani: *Das materielle Noterbenrecht*.

Succesiunea contra testamentului.

§. 433. Generalități.

Succesiunea contra testamentului regulată de *jus civile* se numește *hereditas contra testamentum*, iar cea regulată de dreptul pretorian se numește *bonorum possessio contra tabulas*. — Amândouă se mai numesc, după cum am spus, și *îndrituirea de preteriție* ¹.

În paragraful următor vom vorbi de *hereditas contra testamentum* înainte de Justinian, în alt paragraf vom vorbi de *bonorum possessio contra tabulas* tot înainte de Justinian și în alt paragraf vom vorbi de succesiunea contra testamentului (adică atât de *hereditas contra testamentum*, cât și de *bonorum possessio contra tabulas*) dela Justinian încoace.

§. 434. *Hereditas contra testamentum* înainte de Justinian ¹.

Am văzut, că această succesiune poate fi pricinuită sau de *sui praeteriti*, sau de *postumi praeteriti*.

A. *Hereditas contra testamentum* pricinuită de *sui praeteriti*.

1. Pentru ca această succesiune să fie preîntâmpinată, trebuie, ca *paterfamilias* sau să înmoștenească, sau să desmoștenească pe viitorii *sui*.

1) Fiii (*fili*), fiindcă sunt priviți de Romani, ca stâlpii familiei, *trebuie* să fie desmoșteniți *nominatim* (nominal)). Dar, pentru aceasta nu este nevoie, ca fiii să fie arătați cu numele:

1) V mai sus § 397, *in fine*, p. 766.

1) J., 2, 13, *de exhered. liberorum*; D., 28, 2, *de liberis et postumis*; C., 6, 28, *de liberis praeteritis vel exhereditatis*.

În cazul, în care cineva are un singur fiu, pe *L. Titius*, el poate zice, sau „desmoștenesc pe fiul meu *L. Titius*, sau numai, „desmoștenesc pe fiul meu“².

2) Ceilalți *sui*, adică fiicele și ceilalți scoborîtori de dincolo de gradul întâi, *pot* fi desmoșteniți *inter ceteros*³.

II) Dacă *sui* sunt trecuți cu vederea (*praeteriti*), se produc efectele următoare :

1) Preteriția unui fiu, face ca testamentul să fie *nullum* de la 'nceput față de toți *sui*, chiar și față de *sui* instituți, și deci ca moștenirea să fie deferită *ab intestato*⁴.

Quid, dacă fiul preterit moare înainte de deschiderea moștenirii?—Chestiunea este controversată! Proculianii susțin, că testamentul este valabil și că ajunge *nullum*, numai dacă fiul supraviețuiește testatorului. — Cassianii sau Sabinianii susțin, că și în acest caz testamentul este *nullum* de la 'nceput și că deci moștenirea este deferită *ab intestato*⁴.

2) Preteriția celorlalți *sui* (afară de fii) nu face, ca testamentul să fie *nullum*, ci lăsându-l să aibă putere, face ca ei să concureze cu acei instituți și să mărească numărul moștenitorilor : *Praeteriti scriptis heredibus adcrecere*. Ei vor fi îndrituiți sau la o porție virilă, când instituții sunt tot *sui*, sau la o porție egală cu jumătate din moștenire, când instituții sunt altfel de persoane⁵.

Această *adcrecere*, de când a fost admisă, știrbește regula *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*.

*B. Hereditas contra testamentum pricinuită de postumi praeteriti*⁶.

I. Aceasta poate fi pricinuită în trei feluri, sau *adgnatione postumi*, sau *quasi adgnatione postumi*, sau *quasi adgnatione sui heredis*.

2) Cajus, 2 § 123; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 14 și 16; J., *h. t.*, pr.; D., *h. t.*, 2, 25, 30 și 31; D., 28, 3, *de injusto rupto testam.*; D., 40, 4, *de manu-miss. testam.*, 24.

3) Cajus, 2 § 127, 3 § 66; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 16, 20 și 22; J., *h. t.*, pr.

4) Cajus, 2 § 123; J., *h. t.*, pr.; D., *h. t.*, 7. — Cf. D., 28, 3, *de injusto rupto testam.*, 17.

5) Cajus, 2 § 134; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 17; J., *h. t.*, pr.; C., *h. t.*, 4; Paul, *Sent.*, III, 4 B, 8.

6) Cajus, 2 § 132; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 15, 18, 19, 21 și urm., Paul, *Sent.*, III, 4 b, 9 și 10; J., *h. t.*, § 1; C., 6, 29, *de postumis*, 2 și 3.

*Testamentum rumpitur adgnatione postumi*⁷.

Aceasta se întâmplă, când, *după facerea testamentului*, sau se naște un copil zămislit de testator (fie înainte de facerea testamentului, fie după acea dată), adică atunci, când se nasc fii, ori fiice de ai testatorului,

sau se naște un copil, zămislit înainte de facerea testamentului de un *filiusfamilias* (fiu, nepot de fiu, strănepot de fiu etc. de sub puterea testatorului), care murise tot înainte de facerea testamentului, adică atunci când se nasc nepoți, nepoate, strănepoate ș. a. m. d.

Astfel de postumi pot să se nască sau în vremea vieții testatorului, sau după moartea acestuia. În cazul întâi, ei cad sub puterea imediată a testatorului, așa că acesta se trezește, că are sub puterea sa pe niște persoane, pe care nu le avea la data facerii testamentului. — În cazul al doilea, ei ar fi căzut sub puterea imediată a testatorului, dacă acesta ar fi trăit. — În amândouă aceste cazuri acești postumi ajung *sui*, de aceea ei se numesc *postumi sui*.

2) *Testamentum rumpitur quasi adgnatione postumi*⁸.

Aceasta se întâmplă, când, *după facerea testamentului*, un *filiusfamilias* al testatorului, care avea copii sau născuți, sau numai zămisliți, iese de sub putere, fie prin moartea sa, fie altfel (d. p. prin *capitis diminutio*, prin emancipare, prin captivitate etc.), și din această pricină atât copiii născuți, cât și copiii zămisliți, care se nasc în vremea vieții testatorului, cad sub puterea imediată a acestuia, care se trezește astfel, că are sub puterea sa niște persoane, pe care nu le avea la data facerii testamentului; iar acei dintre zămisliții de mai sus, care se nasc după moartea testatorului, ar fi căzut sub puterea lui imediată, dacă el ar fi trăit. — Toți acești postumi ajung deasemenea *sui*, de aceea și ei se numesc *postumi sui*.

3) *Testamentum rumpitur quasi adgnatione sui heredis*⁹.

Această se întâmplă, când, *după facerea testamentului*,

7) Cajus, 2 §§ 130 și 131; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 15 și 18; Paul, *Sent.*, III, 4 B, 9; J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 12 pr., 15; C., 6, 29, *de postumis*, 1, 2 și 3

8) Cajus, 2 §§ 133 și 134; Ulpian, *Reg.*, 22 § 19; Paul, *Sent.*, III, 4 B, 10; J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 9 § 2, 23 § 1, 28 § 1, 29; C., *h. t.*, 2.

9) Cajus, 2 §§ 138—145; Ulpian, *Reg.*, 23 §§ 2 și 3; D., *h. t.*, 23 §. 1, 28; D., 28, 3, *de injusto rupto test.*, 8, 18.

sau o persoana din afară de familia testatorului (o persoană streină de aceeași familie, un *extraneus*) cade sub puterea imediată a testatorului într'un chip artificial (fie prin adopție, fie prin *in manum conventio*, fie prin *erroris causae probatio*, fie prin *legitimatio*),

sau un *filius familias* al testatorului, pe care acesta îl mancipase o dată, ori de două ori, se reîntoarce sub puterea imediată a testatorului prin *manumissio ex prima mancipatione*, ori prin *manumissio ex secunda mancipatione*¹⁰.

În aceste cazuri, testatorul are sub puterea sa imediată niște persoane, pe care nu le avea la facerea testamentului.—În cazul în care legitimația, p. c. și *erroris causae probatio* se fac, nu în vremea vieții testatorului, ci după moartea lui, el, dacă ar fi trăit, ar fi avut deasemenea sub puterea sa pe niște persoane, pe care nu le avea la data facerii testamentului.—Toate aceste persoane sunt *postumorum loco*; de aceea mai sunt numiți și *quasi postumi*, postumi artificiali.

11. *Hereditas contra testamentum* pricinuită de supraviețuirea unui postum a putut fi preîntâmpinată, încetul cu încetul, în toate cazurile.

1) *Hereditas contra testamentum* pricinuită de supraviețuirea unui postum în vremea vieții testatorului, poate fi preîntâmpinată prin facerea unui nou testament. — Dar, acest mijloc nu-i lesnicios, fiindcă diferite împrejurări pot împiedeca facerea unui nou testament¹¹.

2) *Hereditas contra testamentum* pricinuită de supraviețuirea unui postum după moartea testatorului nu putea fi preîntâmpinată nici măcar prin facerea unui nou testament¹².

Deși *hereditas contra testamentum* pricinuită de sui poate fi preîntâmpinată, după cum am văzut¹³, prin înmoștenirea, ori desmoștenirea lor (*sui aut instituendi, aut exheredandi sunt*), totuși *hereditas contra testamentum* pricinuită de postumi nu putea fi preîntâmpinată, la început, nici prin înmoștenirea lor și nici prin desmoștenirea lor. În adevăr: Dacă *testamentum*

10) Cajus, 2 § 141: *Filius quoque, qui ex prima secundave mancipatione manumittitur, quia revertitur in potestatem patriam.*

11) V. mai sus § 410 n. 1, p. 814, § 411, n. 1, p. 817, § 415, III, p. 826.

12) V. mai jos n. 14.

13) V. mai sus n. 2 — 5.

rumpitur din pricina acelor postumi, care nu erau născuți la data facerii testamentului, *hereditas contra tabulas* nu putea fi preîntâmpinată prin înmoștenirea, ori desmoștenirea lor, fiindcă ei, fiind persoane *incertae*, nu puteau fi nici înmoșteniți, nici desmoșteniți ¹⁴.—Iar dacă *testamentum rumpitur* din pricina acelor postumi, care, deși erau născuți la data facerii testamentului, totuș nu erau căzuți sub putere, nu erau viitori *sui*, atunci *hereditas contra testamentum* deasemenea nu putea fi preîntâmpinată, fiindcă ei, nefiind viitori *sui*, nu puteau fi nici înmoșteniți, nici desmoșteniți.

Mai târziu însă, s'a făcut abateri de la regula, că persoanele incerte nu pot fi nici înmoștenite, nici desmoștenite, și de atunci *hereditas contra testamentum* pricinuită de *postumi* a putut fi preîntâmpinată în toate cazurile.

Întâi, jurisprudența de la sfârșitul Republicei, a admis, ca testatorul să poată înmoșteni, ori desmoșteni pe copiii săi (fii și fiice), care se vor naște după moartea sa. — În acest caz, jurisprudența trebuia să vie neapărat în ajutorul testatorului, fiindcă testamentul nu mai putea fi făcut din nou. — Pe urmă s'a admis, ca și copiii dintr'un *filiusfamilias* mort înainte de facerea testamentului și înaintea testatorului, adică nepoții și nepoatele etc. testatorului, care se vor naște după moartea acestuia, să poată fi înmoșteniți, ori desmoșteniți. — Postumii din amândouă aceste categorii sunt numiți, de romaniști, *postumi legitimi* ¹⁵. Astfel s'a putut preîntâmpina *hereditas contra testamentum* în caz de *adgnatione postumi*.

Al doilea, jurisconsultul *C. Aquilius Gallus* a plăsmuit o formulă, prin care fiii și fiicele unui *filiusfamilias* viu, adică nepoții și nepoatele testatorului, care se vor naște după moartea acestuia, să poată fi înmoșteniți (*nu* și desmoșteniți). — Formula aceasta a fost întinsă și la strănepoții și strănepoatele testatorului¹⁶. — Postumii din aceste două categorii sunt numiți, de romaniști, *postumi Aquiliani*. — Astfel s'a putut preîntâmpina *hereditas contra testamentum* în unele cazuri de *quasi adgnatione postumi*.

Al treilea, jurisprudența, deși a primit formula lui *C. Aquili-*

14) V. mai sus § 416, A, II, 2, n. 31 p. 832 și urm.

15) Ulpian, *Reg.*, 22 § 19.

16) D., *h. t.*, 28 pr. și §§ 1—10.

Ius Gallus, totuș n'a admis. ca *hereditas contra testamentum* pricinuită prin supravenirea unui postum în vremea vieții testatorului să poată fi preîntâmpinată prin înmoșteniri, ori desmoșteniri: De aceea, testatorul trebuia să facă un nou testament, ca să înmoștenească, ori să desmoștenească pe acești postumi, care ajunseseră viitori *sui*. — Dar, fiindcă, după cum am spus, un nou testament nu-i lesne de făcut, *lex Velleia* (*Vellaea*), din cele dintâi vremi ale împărăției (cam de pe la anul 770 a. u. c. sau 26 d. Ch.) a rânduit, ca scoboritorii, care se vor naște după facerea testamentului, dar în vremea vieții testatorului și care odată cu nașterea lor vor cădea sub puterea acestuia (adică vor ajunge viitori *sui*) să poată fi înmoșteniți, ori desmoșteniți¹⁷. — Postumii aceștia sunt numiți, de romaniști, *postumi Vellejani* (*Vellaeani*).

Al patrulea, *lex Vellaea* a mai rânduit, ca scoboritorii, care erau născuți la data facerii testamentului, adică în vremea vieții testatorului, și care vor cădea sub puterea acestuia, adică vor ajunge viitori *sui*, prin aceea că persoanele intermediare între ei și testator vor eși de sub puterea acestuia fie prin moarte, fie altfel, să poată fi înmoșteniți, ori demoșteniți¹⁸. — Postumii aceștia sunt numiți, de romaniști, *postumi quasi Vellaeani*.

Al cincilea, jurisconsultul *Salvius Julianus*, tâlcuind extensiv rânduelile legii *Vellaea*, a făcut să se admită, ca și postumii născuți după facerea testamentului, dar care vor cădea sub puterea testatorului, nu odată cu nașterea lor, ci mai pe urmă, prin aceea că persoanele intermediare între ei și testator vor ieși de sub puterea acestuia, să poată fi înmoșteniți, ori demoșteniți¹⁹. — Postumii aceștia sunt numiți, de romaniști, *postum Salviani* sau *postumi Juliani*.

În sfârșit, al șaselea, tâlcuindu-se mai departe, tot extensiv, rânduelile legii *Vellaea*, s'a ajuns, ca ori și ce fel de postumi să poată fi înmoșteniți, ori demoșteniți²⁰. De acum atârână de testator, ca să preîntâmpine totdeauna *hereditas contra testamentum* pricinuită de postumi. Dacă *voia* s'o preîntâmpine n'avea de cât să înmoștenească, ori să demoștenească pe postumi. Iar dacă nu

17) *Ulpian Reg.*, 22 § 19; *D., h. t.*, 29 § 12.

18) *D., h. t.*, 29 § 13.

19) *D. h. t.*, 29 § 15.

20) *V. Maynz*, I. c., III, § 367, n. 27.

păsea în acest chip, înseamnă că el *nu voia* s'o preîntâmpine!

Adăogăm, că, în cazul, în care moștenirea se deschide în virtutea legii *Cornelia*, nu prin moartea, ci prin captivitatea lui *paterfamilias*, postumii, cărora li se deferă moștenirea, sunt numiți, de romaniști, *postumi Cornelianii*²¹].

III. Dar, deși *hereditas contra testamentum* a ajuns să poată fi în totdeauna preîntâmpinată, dacă ar fi fost pricinuită de *postumi*, care erau scoborîtori, — ajunși viitori *sui*, ori prin naștere, ori prin aceea că persoanele, care îi despărteau de autorul lor comun, ieșeau de sub puterea acestuia, — totușea nu poate să fie preîntâmpinată, dacă ar fi fost pricinuită de acei postumi, care sunt numiți *quasi postumi*, adică în caz de *testamentum rumpitur quasi adgnatione sui heredis*²². — Testatorul însă nu se poate plînge de aceasta, fiindcă afară de *erroris causae probatio*, care se poate face și fără de știrea tatălui (în caz de moarte a acestuia) cu voia sa îi supraveniseră *quasi postumi*. — Afară de aceasta, el e liber, ca să înmoștenească (dar nu să demoștenească) pe *quasi postumi* (adică pe persoanele, pe care le a primit sub puterea sa) în calitatea lor de viitori *sui*. — Numai pe *quasi postumii* din pricina unei *erroris causae probatio* poate, în virtutea unui *senatusconsult* din vremea lui Hadrian²⁴, și să-î desmoștenească.

VI. Demoștenirea postumilor, pentru ca să poată preîntâmpina *hereditas contra testamentum*, trebuie, dela *lex Vellaea*, să fie făcută *nominatim* nu numai pentru fii, ci pentru toți postumii *bărbați*²⁵. — Femeile însă pot fi demoștenite și *inter ceteros*, cu condiție, ca să li se lase legat ceva, spre a se dovedi, că nu au fost trecute cu vederea, *preteritae*²⁶.

7) Preteriția postumilor are de *efect*, ca testamentul în întregime să fie desființat și ca moștenirea să fie deferită *ab in-*

21) D., 28, 3, *de injusto rupto testam.*, 15; D., 49, 15, *de captivis*, 22 § 4.

22) Cajus, 2 §§ 140—144; D., *h. t.*, 23; D., 28, 3, *de injusto rupto testam.*, 18; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 8 § 7, 8 și 10.—V. Maynz, l. c., III, § 367, n. 28.

23) D., *h. t.*, 23 § 1.

24) Cajus, 2 § 144; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.* 8 § 10.

25) Cajus, 2 § 134; Ulpian, *Reg.*, 22 § 22; Paul, III, 4 B, 10; J., *h.* § 1; D., *h. t.*, 3 pr.; C., *h. t.*, 2.—V. Maynz, l. c., III, § 367, n. 31.

26) Cajus, 2 § 134; Ulpian, *Reg.*, 22 § 21; J., *h. t.*, § 1.

testato, ca și cum nici n'ar fi fost făcut testament. De aceea se zice: *Postumi praeteriti sibi locum faciunt*²⁷. — Dar, preteritia quasi postumilor nu dă acestora de cât îndrituirea de a concura într'o măsură oarecare cu moștenitorii numiți, *scriptis heredibus adcrecere*²⁸.

§. 435. *Bonorum possessio contra tabulas* ¹.

A. Această succesiune contra testamentului se mai numește și *bonorum possessio contra lignum*, fiindcă vorba *lignum* arată și *tabulae testamenti*.

B. Pretorul, chiar înainte de împărăție, pășind pe calea trasă de jurisprudență, a dat, conform cu spiritul edictului, o mai mare întindere favorii acordate persoanelor numite *sui* și *postumi* ².

I. Pretorul a acordat *bonorum possessio contra tabulas* :

1) Copiilor preteriți (*liberi praeteriti*). — Prin *copii* se înțelege aceleași persoane, cărora li este acordată *bonorum possessio intestati ex edicto unde liberi vocantur*, adică scoboritorii imediați în linie bărbătească ai defunctului, fie născuți, fie zămisliți numai, fie firești, fie fictivi, fie *sui*, fie *sui restituti* ³.

2) Mai mult de cât atâta, chiar copii, care fuseseră instituiți pentru mai puțin de cât porția lor *ab intestato*, pot cere *bonorum possessio contra tabulas*. În acest caz, izvoarele noastre spun, *commisso per alios edicto instituti bonorum possessio accipiunt* ⁴.

Această rândueală a dreptului pretorian își are analogia în *jus civile*, care, după cum am văzut, dispune că, în cazul în care un *suus* este preterit, testamentul să fie nul pentru toți *sui* deci, să nu existe și pentru *sui* instituiți.

27) Cajus, 2 § 131 ; J., *h. t.*, § 1 ; C., 6, 29, *de postumis*, 1 și 2.

28) V. mai sus n. 5, p. 891.

1) J., 2, 13, *de exhered. liberorum* ; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tabulas* ; C., 6, 12, *eodem*.

2) D., *h. t.*, 8 § 11.

3) Cajus, 2 § 135 ; Ulpian, *Reg.*, 22 § 23, 27 §§ 2 și 3 ; J., 3, 1, *d. hered. quae ab intest.*, § 12 ; D., 38, 6, *si tab. testam. nullae exstab.*, 1 § 5

4) D., *h. t.*, 3 § 11, 4, 8 § 14, 14 pr.

3) Scoboritori firești ai testatorului, care se găsesc în altă familie din pricina sau a unei *in manum conventio*, sau a unei adopții, pot cere deasemenea *bonorum possessio contra tabulas* ⁵.

II Testatorul poate înlătură *bonorum possessio contra tabulas* sau înmoștenind, sau demoștenind pe copiii săi, fie născuți, fie postumi.

Demoștenirea trebuie să se facă *nominatim* pentru *bărbați*, iar pentru femeii poate fi făcută și *inter ceteros* ⁶.

III. Quid, când *copiii* au fost preteriți?

Două cazuri se pot întâmplă: Sau să ceară *bonorum possessio contra tabulas*, sau să n'o ceară.

1) *Copiii preteriți cer bonorum possessio contra tabulas* și o capată.

În acest caz, testamentul nu produce efecte, este invalidat, așa că moștenirea, ca și cum ar fi fost deferită *ab intestato*, se împarte între toți copiii, fie instituți, fie preteriți, care își exercită îndrituirea lor, adică între acei, care cer *bonorum possessio contra tabulas*, și fiecare își ia porția sa *ab intestato* ⁷. — Acei copii, care nu-și exercită îndrituirea lor, care adică nu cer *bonorum possessio contra tabulas*, precum și acei demoșteniți nu primesc nimic din moștenire, sunt priviți, ca și cum ar fi morți (*pro mortuis habentur*) ⁸. — Din vremea unui împărat *Antoninus*, probabil din vremea lui *Marcu Aureliu*, femeile nu pot căpăta nici o dată mai mult, de cât căpătau *suae preteritae* în *jus civile* (în *hereditas contra testamentum*), adică *scriptis heredibus ad crescere* ⁹.

Dar, deși testamentul este invalidat, totuș rămân în picioare:

Întăi, *demoștenirile* ¹⁰; afară de cazul în care testamentul nu poate, în afară de desmoștenire, să producă nici un alt efect, adică, nu se mai găsește în el nimic altceva de cât desmoșteniri ¹¹.

5) D., *h. t.*, 3 §§ 7 și 8, 8 § 11.

6) *Cajus*, 2 § 129, 3 § 66; *Ulpian*, *Reg.*, 22 § 23; *J.*, *h. t.*, § 3;

7) D., *h. t.*, 8 § 4, 13 pr.

8) *J.*, 3, 9, *de bonor. poss.*, § 9; D., 37, 1, *de bon. poss.*, 5; D., *h. t.*, 10 § 4, 12 pr., 20 pr.; D., 37, 8, *de conjungendis cum emancipato*, 1 § 5 *in fine*.

9) *Cajus*, 2 §§ 125 și urm.; *C.*, 6, 28, *de liberis*, 4.

10) D., *h. t.*, 8 pr., 10 §§ 4 și 5, 12 pr., 20 pr.

11) D., *h. t.*, 20 pr.

Al doilea, substituțiile pupilare¹².

Al treilea, liberalitățile *mortis causa*, constând din numiri de moștenitori, din legate, din fideicomise și din donații *mortis causa* făcute în folosul unor persoane anumite (*personae exceptae*) și anume: Scoborîtorilor, și suitorilor, care cu toți împreună pot lua cel mult o porție virilă hereditară¹⁴. Și soției și norei testatorului, care pot lua și mai mult; dar, numai spre a-și asigura înapoierea zestrii¹⁵. — Aceste persoane *exceptae* trebuie să execute sarcinele, care apasă asupra liberalității dobândite, dacă aceste sarcine erau impuse în folosul unei persoane, făcând parte dintre *personae exceptae*¹⁶.

Și al patrulea, rămân în picioare, legatele puse în sarcina unui instituit, care singur își exercitase îndrituirea sa, adică singur ceruse *bonorum possessio contra tabulas*¹⁷. Ele trebuie executate în întregime de acest instituit¹⁸.

2) *Copiii preteriți nu cer bonorum possessio contra tabulas*.

În acest caz, adică dacă nici un îndrituit nu cere *bonorum possessio contra tabulas*, testamentul, deși este viciat de *praeteritio*, totuș nu-i nulează dreptul, ci rămâne în picioare¹⁹.

Mai mult de cât atâta: Copilul preterit, care primește sau numirea de moștenitor, sau un legat, ce i s'a lăsat prin acel testament, nu mai poate cere *bonorum possessio contra tabulas*²⁰.

§. 436. Succesiunea contra testamentului în vremea lui Justinian, până la Novella 115.

Justinian desființează deosebiriile dintre copiii testatorului și, ne mai ținând seamă de puterea părintească, dispune, ca toți

12) D., 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 34 § 2.

13) D., *h. t.*, 14; D., 37, 5, *de legatis praest.*, 3 pr., 5 pr. și §§ 6 și 7, 7, 15 § 1; D., 37, 8, *de conjung. cum emancip.*, 3 și 7.

14) D., 37, 5, *de legatis praest.*, 1, 5 §§ 6 și 7. 7, 8 pr. și § 1, 15 § 2.

15) D., 37, 5, *de legatis praest.*, 1 pr., 8 §§ 3 și 6, 9, 10 pr. și § 1, 15 § 3.

16) D., *h. t.*, 14 pr.; D., 37, 5, *de legatis praest.*, 5 § 8, 15 § 1, 16.

17) D., *h. t.*, 14 pr., D., 37, 5, *de legatis praest.*, 15 15 pr. și § 1.

18) V. mai sus n. 17.

19) D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 2, pr.; D., 38, 6, *si tab. test. nullae ext.*, 2.

20) D., *h. t.*, 3 §§ 15 și 16, 14.

scoborîtorii fireşti, imediaţi, în linie bărbătească ai testatorului *paterfamilias* (adică ai unui bărbat), fie născuţi, fie numai zămisliţi, fără deosebire de sex şi de grad, atât viitori *sui*, cât şi emancipaţi, să fie sau înmoşteniţi, sau demoşteniţi *nominatim* şi ca preteritiia unei astfel de persoane să aibă în totdeauna de efect o succesiune contra testamentului, fie după *jus civile* (*hereditas contra testamentum*), fie după dreptul pretorian (*bonorum possessio contra tabulas*) ².—În ce priveşte pe scoborîtorii fictivi sunt dispoziţii speciale ³.

Pentru a fi consecvent, Justinian ar fi trebuit ca şi pe *materfamilias* faţă de copiii ei s'o oblige în acelaş chip, ca şi pe *paterfamilias*. — Dar, el nu face aceasta, ci se mărgineşte să spună, că împotriva mamei lor copiii pot să se servească de *querella inofficiosi testamenti*, care, după cum am spus, se dă legitimarului, când nu-şi primeşte *legitima portio* ⁴. — Justinian rostindu-se astfel, ne face să credem, că el priveşte succesiunea contra testamentului şi *querela inofficiosi testamenti* ca mijloace de drept, ce se aseamănă. Aceasta însă nu este adevărat ⁵!

De când s'a recunoscut îndrituirea la *legitima portio*, atât înmoştenirile, cât şi desmoştenirile făcute, ca să preîntâmpine nulitatea ori neficacitatea unui testament, nu-şi mai ajungeau scopul, fiindcă atât înmoştenitul pentru o parte mai mică decât aceea, care i se cuvenea, cât şi desmoştenitul puteau să ceară sau desfiinţarea (*rescissio*) testamentului ca *inofficiosum* prin *querela inofficiosi testamenti*, sau completarea porţiei legitime. De aceea, Justinian (la 542 d. Ch.) reglementând din nou *legitima portio* prin novella 115, a desfiinţat implicit succesiunea contra testamentului ⁶.—Dar, sunt romanişti, care n'admit această desfiinţare implicită ⁷.

Dacă se admite, că Justinian a desfiinţat implicit succesiunea contra testamentului la 542, urmează, că de atunci încoace moştenirea nu mai este deferită şi contra testamentului, ci, ca şi odinioară, este deferită numai în două feluri, sau testamentar (*ex testamento*), sau fără testament (*ab intestato*).

1) D., 37, 4, de bon. poss. c. tabulas; C., 6, 28, de liberis praeter. vel exheredatis.

2) J., 2, 13, de exhered. liber., § 5; C., h. t., 4.

3) J., 2, 13, de exhered. liber., § 5 in fine; C., 8, 47 (48), de adopt., 10.

4) J., 2, 13 de exhered. liber., § 7.

5) V. Maynz, l. c., III, § 369, n. 30 şi 31. V. mai jos § 452.

6) V. Maynz, l. c., III, § 390, Observation, n. 36—59.

7) V. mai sus n. 6.

Legitima portio.

§. 437. Generalități ².

A. Succesiunea contra testamentului nu eră îndestulătoare, fiindcă: întâi, eră severă în deajuns, ca să atragă nevalabilitatea testamentului; dar, eră numai o mărginire *formală*, pe care testatorul o putea înlătură. Ea se adresă, nu voinței interne a testatorului, ci chipului cum eră redactată exprimarea acestei voințe.

Al doilea, ea folosea la 'nceput numai scoboritorilor *adgnați* și nu se aplică testamentelor femeilor, din pricină că acestea n'au puterea părintească.

B. Aceste neajunsuri au fost înlăturate de tribunalul centumviral prin plăsmuirea querelei *inofficiosi testamenti*, dată, când cineva făcuse un testament, care deși eră, valabil, totuș nu eră conform cu *officium pietatis* (îndatorirea de iubire) (*recte quidem fecit testamentum, sed non ex officio pietatis*).³ — Pe la sfârșitul Republicii acest principiu cu totul nou își făcuse loc.

C. Deosebirea dintre acest principiu nou și principiul succesiunii contra testamentului apare din următoarele puncte de vedere:

Întâi, *din punctul de vedere al sferei subiectelor îndrituite*. Acum îndrituiți sunt *cognații*, iar nu *adgnații*.

Al doilea, *din punctul de vedere al conținutului îndrituirii*. Acum se dă celor îndrituiți o parte din porția *ab intestato*. Avem o luare în băgare de seamă, iar nu numai o pomenire a celor îndrituiți.

Al treilea, *din punctul de vedere al consecințelor*. Vătămarea îndrituirii *materiale* atrage o desființare (*rescissio*) parțială a testamentului; pe când vătămarea îndrituirii *formale* atrăgea sau desființarea (*ruptio*) totală a testamentului, sau o nulitate relativă, acordarea lui *bonorum possessio contra tabulas*.

Al patrulea, *din punctul de vedere al efectelor*. Vătămarea porției legitime îndrituește să se intenteze *querela inofficiosi tes-*

1) Eck, l. c., §§ 89—100.

2) J., 2, 18, *de inoff. testam.*; D., 5, 2, *eodem*; Th. C., 2, 19, *eod.*; C., 3, 28, *eod.*

3) D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 2.

tamenti; pe când preteritia îndritueşte să se intenteze *hereditatis petitio ab intestato*, ori să se ceară *bonorum possessio contra tabulas*.

D. Principiul legitimei porţii a fost întins şi la persoane, care nu-s rude apropiate cu lăsătorul moştenirii, şi la vatămări prin acte între vii.

E. Să ne îndeletnicim pe rând cu: Porţia legitimă a rudelor apropiate şi vatamarea sa prin orândueli testamentare până la Novella 115 şi de la această Novellă încoace. Porţia legitimă a persoanelor, care nu-s rude apropiate, şi vatamarea sa prin orândueli testamentare. Şi porţia legitimă a tuturor celor precedenţi şi vatamarea sa prin acte între vii.

Porţia legitimă a rudelor apropiate şi vatamarea sa prin orândueli testamentare până la Novella 115.

§. 438. Îndrituiţi la porţia legitimă (legitimari).

I) Legitimari sunt acele rude apropiate, care ar fi putut dobândi moştenirea *ab intestato*, fie conform cu *jus civile*, fie conform cu *jus honorarium*. — Prin urmare, *calitatea de legitimar presupune calitatea de delat ab intestato*. Legitimari pot fi: heritorii, suitorii şi lăaturalnicii ¹.

Scoborîtori. Scoborîtorii, fie născuţi, fie zămisliţi numai, sunt legitimari ². — Acei *fireşti* şi *imediaţi* sunt cu toţii legittimari. Dintre scoborîtori fictivi (artificiali) sunt legitimari numai adrogatul, *plene adoptatus* şi acel adoptat de o femeie. Acest din urmă este legitimar numai faţă de adoptatoare ³. — *Minus plene adoptatus* nu-i legitimar ⁴.

Suitori. În lipsa scoborîtorilor, suitorii cei mai apropiaţi, *proximi*, sunt legitimari. Dintre acei *fireşti*, numai cei mai apropiaţi în grad. Dintre cei fictivi, numai adrogatorul şi *plene adoptans* ⁵.

Lăaturalnici. Dintre lăaturalnici, pe vremea lui Ulpian, acei dincolo de gradul al doilea, adică dincolo de gradul de frate,

1) D., *h. t.*, 1.

2) J., *h. t.*, §§ 1 şi 2; D., *h. t.*, 1, 6 pr., 29 § 1.

3) D., *h. t.*, 29 § 3; C., 8, 48, *de adopt.*, 3.

4) C., 8, 48, *de adopt.*, 10 § 1.

5) J., *h. t.*, § 1, 15 pr.

au puțină nădejde să isbutească ⁶.—Dela Constantin, dintre lăaturalnici sunt legitimari *numai* frații și surorile germani și frați și surorile consanguini ⁷ (dar, nu și frații și surorile uterini), și *numai* în cazul, în care testatorul le-a preferat o persoană cu purtări rele (*persona turpis*) ⁸.

II) Atragem luarea aminte asupra următoarei consecvențe :

Știm, că frații și surorile germani și scoboritori de gradul întâi din frați și din surori germani precedeați vin la moștenirea *ab intestato* în clasa doua ; iar frați și surorile unilaterali, fie consanguini, fie uterini, și scoboritorii din frați și din surori unilaterali precedeați vin la moștenirea *ab intestato* în clasa a treia.

Am văzut mai sus, că dintre lăaturalnici sunt legitimari numai frații și surorile *germani* și frații și surorile *consanguini*; iar *scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori germani precedeați*, frații și surorile *uterini* și *scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori unilaterali* (fie *consanguini*, fie *uterini*) precedeați nu sunt legitimari. Deci, scoboritorii de gradul întâi din frați și din surori germani precedeați, care fac parte din clasa *a doua* nu sunt legitimari, pe când frații și surorile consanguini, care fac parte din clasa *a treia*, sunt legitimari!!

§ 439. Câtimea și calcularea porției legitime,

A.De la 'nceput și până la Novella 18, câtimea acestei porții legitime eră de o pătrime din porția *ab intestato* a îndrituitului ¹.—De la Novella 18, din 537 d. Ch., ea este sau de o treime, sau de o jumătate din porția *ab intestato* și anume: Când sunt patru sau mai puțini scoboritori delați, ea este de o treime ; iar când sunt cinci, ori mai mulți scoboritori delați (*si defunctus ultro quattuor filios habuerit*) este de o jumătate din porția *ab intestato* ². Pentru ca să se țină minte mai ușor această dispoziție,

6) V. mai sus n. 1.

7) J., *h. t.*, § 1; C., *h. t.*, 21.

8) J., *h. t.*, § 1; C., *h. t.*, 27 —Cf. J., *h. t.*, §§ 3 și 6 ; D., *h. t.*, 24, 31 § 1.

1) Paul, *Sent.*, IV, 5, 7 ; J., *h. t.*, §§ 3 și 6 ; D., *h. t.*, 8 §§ 6, 8 și 9 ; C., *h. t.*, 8 pr, 31, 36 § 1; C., 3, 36, *familiae ercisc.*, 21.

2) Novella 18, pr. și cap. 1; Novella 39, cap. 1, pr.,

s'au alcătuit următoarele două versuri: *Quattuor aut infra natis dant jura trientem. Sed dant semissem liberis, si quinque vel ultra.* Deci, cu cât *quota de moștenire ab intestato* este mai mică, cu atât *porția legitimă* este mai mare.

Justinian nu vorbește decât de cătimea cuvenită scoborîtorilor. Dar, fiindcă la sfârșitul rânduelii sale zice „*hoc observando in omnibus personis*, urmează, că inovația sa se 'ntinde și la suitori³. (Dar, chestiunea este controversată⁴).

B. Calcularea cătimei de mai sus se face astfel: Se ia mai întâi ca deîmpărțit (*dividendus*) *quota ab intestato*, și apoi ca împărțitor (*divisor*) sau patru, sau trei, sau doi.

Pentru ca să aflăm *dividendul*, trebuie să scădem din moștenire valoarea datoriilor, desrobirilor și a cheltuelilor de înmormântare⁵. Atât! Ceea, ce rămâne⁶, se împarte prin numărul *tuturor* persoanelor, care ar fi moștenit *ab intestato*, dacă nu s'ar fi făcut testament, ținându-se seamă și de acei desmoșteniți și de văduva săracă⁷, adică îi adunăm și pe aceștia, ca să aflăm *dividendul*⁸.—De aci urmează, că desmoșteniții și văduva săracă fac să se micșoreze *dividendul* și deci să se micșoreze și *porția legitimă*. De aceea, se zice: *Exheredatus partem facit ad minuendam legitimam*.

Dividendul aflat se împarte în dreptul clasic și până la 537 d. Ch. prin *patru*; iar de atunci încoace, adică de la Justinian încoace, se împarte prin *trei*, ori prin *doi*, ținându-se seamă și de numărul desmoșteniților⁹ și de văduva săracă¹⁰.—De aci urmează, că desmoșteniții (și văduva săracă) fac, ca să se mărească *divizorul* și deci să se mărească și *porția legitimă*. De aceea se zice: *Exheredatus numerum facit ad augendam legitimam*.

Acest fel de a calculă se numește *calculare distributivă*.

I. Se aplicăm această metodă, dând mai multe pilde pentru vremea lui Justinian.

3) *Novella* 18, cap. 1 *in fine*; *Novella* 89, cap. 12 § 3.

4) V. Maynz, l. c., III, § 391, n. 11.

5) Paul, *Sent.*, IV, 5, 6, D., *h. t.*, 8 § 9.

6) C., 6, 50, *ad leg. Falc.*, 5, 12; C., 8, 57, *de don. mortis causa*, 2

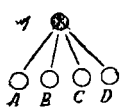
7) V. mai sus § 406, B, I, 2, n. 12, p. 808.

8) D., *h. t.*, 8 § 8.

9) V. mai sus n. 8.

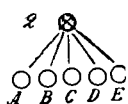
10) V. mai sus n. 7.

Defunctul lasă în urma sa *patru* fii, pe A, B, C și D. — Ei,



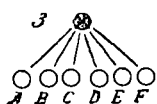
fiind *scoborîtori imediați*, sunt delați *ab intestato*. — Partea *ab intestato* a fiecăruia este de o pătrime. Deci, devidentul este o *pătrime*. — Ei sunt și legitimari. — Fiindcă delații *ab intestato* nu sunt mai mulți de patru, divizorul este *trei*. O pătrime împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{12}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{12}$. — Presupunând acum, că D, moștenitor *ab intestato*, este demoștenit în regulă, porția legitimă este tot de $\frac{1}{12}$. În adevăr, fiindcă la calculare trebuie să ținem seamă și de desmoștenit (*exheredatus partem facit ad minuendam legitimam* și *numerus facit ad augendam legitimam*), devidendul este tot o pătrime și divizorul tot trei; deci, o pătrime împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{12}$.

Defunctul lasă în urma sa *cinci* fiii, pe A, B, C, D, și E. —



Ei, fiind *scoborîtori imediați*, sunt și delați *ab intestato* și legitimari. — Partea *ab intestato* a fiecăruia este de o cincime. Deci, devidendul este o *cincime*. — Fiindcă delații *ab intestato* sunt mai mulți de patru, divizorul este *doi*. O cincime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{10}$. — Deci, porția legitimă este egală cu $\frac{1}{10}$. — Rezultatul este același, dacă D ar fi fost desmoștenit în regulă.

Defunctul lasă în urma sa *șase* fii, pe A, B, C, D, E și F. —



Ei, fiind *scoborîtori imediați*, sunt și moștenitori *ab intestato* și legitimari. — Partea *ab intestato* a fiecăruia este de o șesime. Deci, devidendul este o *șesime*. — Fiindcă delații *ab intestato* sunt mai mulți de patru, divizorul este *doi*. O șesime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{12}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{12}$. — Rezultatul este același, dacă D ar fi desmoștenit în regulă.

1) Din cele de mai sus se vede, că: Dacă sunt patru delați *ab intestato*, legitima porție este de $\frac{1}{12}$. Dacă sunt cinci, ea este de $\frac{1}{10}$, adică mai mare de cât când erau numai patru! Dacă sunt șase delați *ab intestato*, porția legitimă este de $\frac{1}{12}$, adică tot atât de mare, ca și atunci, când erau numai patru. — Deci inovația lui Justinian nu-i rațională. Dar, aceasta s'a întâmplat și cu unii legiuitori din vremea Republicei, de pildă, cu acel al legii *Fufia*

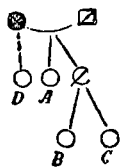
Caninia din anul 755 a. u. c.¹¹ — Se vede, că și la Romani unii făcători de legi erau grozav de tari în aritmetică!

2) Dar, fiindcă Novella 18, din 537 d. Ch., este rău redactată, se susține de unii romaniști: Că Justinian, în locul calculării distributive, ar fi introdus *calcularea cumulativă*, adică porția legitimă s'ar calcula pentru toți legitimarilor de o dată, ca o treime, ori o jumătate din toată moștenirea (*tertia aut dimidia pars totius substantiae*). Că potrivit acestei calculări, nu s'ar pune în socoteală pe toți delați *ab intestato*, ci desmoșteniții ar fi lăsați la o parte și astfel n'ar mai micșora dividendul, ci dividend ar fi întreaga moștenire, din care $\frac{1}{3}$, ori $\frac{1}{2}$ ar fi de împărțit între legitimari. Și că deci, legitimarilor ar sta mai bine! De pildă, în cazul întâi de mai sus, când sunt patru delați *ab intestato*, dintre care D este desmoștenit în regulă, așa că rămân numai trei legitimari, partea *ab intestato* a fiecăruia ar fi de $\frac{1}{3}$, deci dividendul ar fi o treime; iar divizorul ar fi trei, fiindcă desmoștenitul e lăsat la o parte. O treime împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{9}$. Deci, porția legitimă ar fi de $\frac{1}{9}$ și fiecare legitimar ar lua $\frac{1}{9}$ în loc de $\frac{1}{12}$, după cum am văzut.

Această părere nu poate fi admisă, căci duce la absurd! În adevăr, în cazul al doilea de mai sus, să presupunem, că din cei cinci fii, patru (A, B, C și D) ar fi desmoșteniți în regulă, și ar rămânea numai E legitimar. Fiindcă ar trebui să nu ținem seamă de desmoșteniți și ar rămânea numai un delat, partea sa ar fi întreaga moștenire; deci, dividendul ar fi *unu*. Fiindcă delați *ab intestato* sunt mai mulți de cât patru, divizorul este doi. Unul împărțit prin doi este egal cu $\frac{1}{2}$. Deci, porția legitimă ar fi de $\frac{1}{2}$, și E ar lua *jumătate* din moștenire! — Dacă Justinian ar fi voit să favorizeze atât de mult pe legitimari, ar fi trâmbițat-o el *urbi et orbi*, ca de obicei!

II. Să continuăm cu pildele.

Defunctul lasă în urma sa pe fiul său A, pe *nepoții* săi B, C dintr'un fiu precedat și pe fiul său adoptiv D. — A, B, C și D, fiind *scoborîtori imediați*, sunt și delați *ab intestato* și legitimari. — Fiind trei tulpini, partea *ab intestato* a fiecărei tulpini este de o *treime* și anume, A $\frac{1}{3}$, B, C împreună tot $\frac{1}{3}$ (adică



11) V. mai sus § 371, n. 21, p. 688

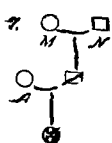
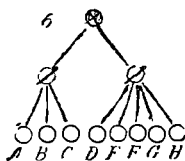
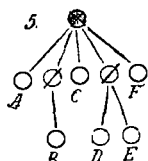
fiecare câte $\frac{1}{6}$) și D tot $\frac{1}{3}$. Deci, dividendul este o *treime*.—Fiindcă delații *ab intestato* nu sunt mai mulți de patru, divizorul este *trei*. O treime împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{9}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{9}$ și anume, pentru A $\frac{1}{9}$, pentru B, C $\frac{1}{9}$ (adică pentru fiecare câte $\frac{1}{18}$) și pentru D tot $\frac{1}{9}$. — Așa dar, D, deși este scoborîtor fictiv (adoptat) este numărat în totdeauna, *partem facit ad minuendam* și *numerus facit ad augendam legitimam*.

Defunctul lasă în urma sa pe *fiii* săi A, C și F, pe nepotu său B dintr'un fiu predecedat și pe nepoții săi D și E dintr'un alt fiu predecedat.—A, B, C, D, E și F, fiind *scoborîtori imediați*, sunt și delați *ab intestato* și legitimari.—Fiind cinci tulpini, partea *ab intestato* a fiecărei tulpini este de o cincime și anume

A $\frac{1}{5}$, B $\frac{1}{5}$, C $\frac{1}{5}$, D și E $\frac{1}{5}$ (adică fiecare câte $\frac{1}{10}$) și F tot $\frac{1}{5}$. Deci, dividendul este o *cincime*.—Fiindcă delații *ab intestato* sunt mai mulți decât patru, divizorul este *doi*. O cincime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{10}$. Deci porția legitimă este pentru fiecare tulpină de $\frac{1}{10}$ și anume, pentru A, B, C și F câte $\frac{1}{10}$, iar pentru D și E împreună $\frac{1}{10}$, adică pentru fiecare câte $\frac{1}{20}$.

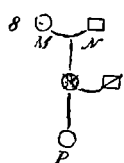
Defunctul lasă în urma sa pe A, B, C, nepoți dintr'un fiu predecedat și pe D, E, F, G și H, nepoți din alt fiu predecedat.—Toți fiind *scoborîtori imediați*, sunt și delați *ab intestato* și legitimari.—Fiind două tulpini, partea *ab intestato* a fiecărei tulpini este de o jumătate și anume pentru A, B, C împreună $\frac{1}{2}$ (adică pentru fiecare câte $\frac{1}{6}$) și pentru D, E, F, G și H cealaltă $\frac{1}{2}$ (adică pentru fiecare câte $\frac{1}{10}$). Deci, dividendul este o *doime*. — Delații *ab intestato* deși sunt opt, totuși, fiindcă fac parte numai din două tulpini, care singure trebuie socotite ca delate, ei nu-s în număr mai mare de patru. Deci, divizor este *trei*. O jumătate împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{6}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{6}$ pentru fiecare tulpină și anume $\frac{1}{6}$ pentru A, B, C împreună, sau câte $\frac{1}{18}$ pentru fiecare și $\frac{1}{6}$ pentru D, E, F, G și H împreună, sau câte $\frac{1}{30}$ pentru fiecare.

Defunctul lasă în urma sa pe A, tatăl său, și pe M și N, buncii de pe mamă. — Nefiind *scoborîtori imediați*, suitorul cel mai apropiat, A, este și delat *ab intestato* și legitimar.—Fiind un singur moștenitor, partea sa *ab intestato* este întreaga moștenire. Deci, dividendul este *unu*.—Fiindcă delații *ab intestato* sunt mai puțini de patru



(este numai unul), divizor este *trei*. Unul împărțit prin trei este egal cu $\frac{1}{3}$. Deci, porția legitimă, care se cuvine lui A, este de $\frac{1}{3}$.

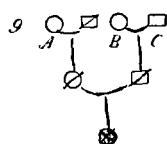
Defunctul lasă în urma sa pe P, un *minus plene adoptatus*,



și pe M și N, părinții săi. — P fiind *scoboritor fictiv imediat*, este delat *ab intestato* și 'nlătorează pe M și N, care, deși sunt suitori cei mai apropiați, totuș nu sunt delați *ab intestato*, fiindcă sunt în clasa a doua, care vine la moștenire, numai când

lipsește moștenitori din clasa întâia. — Dar, P, fiind un *minus plene adoptatus*, nu-i legitimar și deci n'are nici o legitimă porție. M și N, sunt suitorii cei mai apropiați, dar nu sunt delați *ab intestato*, fiindcă sunt excluși de P. Nefiind delați *ab intestato*, ei nu sunt nici *legitimari*, fiindcă, după cum am spus, calitatea de legitimar presupune neapărat calitatea de delat *ab intestato*; deci, n'au nici o porție legitimă. Nici P și nici M și N n'au nici o porție legitimă. — Rezultatul este uimitor!

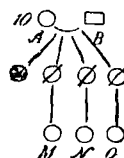
Defunctul lasă în urma sa pe A, bunicul de pe tată, și pe



B, C, bunicii după mamă.—Fiindcă nu sunt scoboritori delați, suitorii cei mai apropiați, A, B, C, sunt delați *ab intestato* și legitimari. — Fiind două linii de suitori una paternă și alta maternă, partea *ab intestato* a fiecărei linii este de $\frac{1}{2}$ și anume pentru A $\frac{1}{2}$, iar pentru B C *împreună* cea-

laltă jumătate sau câte $\frac{1}{4}$ pentru fiecare. Deci, dividendul este o *doime*.—Fiindcă delații *ab intestato* nu sunt mai mulți de patru, divizor este *trei*. O jumătate împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{6}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{6}$ pentru fiecare linie și anume pentru A $\frac{1}{6}$ și pentru B C *împreună* tot $\frac{1}{6}$, sau pentru fiecare din ei câte $\frac{1}{12}$.

Defunctul lasă în urma sa pe A și B, părinții săi, și pe



M, N și O, nepoți din câte un frate predecedat. Fiindcă nu sunt scoboritori delați, A și B (suitorii cei mai apropiați) și M, N și O (scoboritorii de gradul întâi din frați germani predecedați) sunt delați *ab intestato*.—Dar, numai A și B sunt legitimari, iar M, N și O nu sunt, fiindcă ei nu-s scoboritori imediați de ai testatorului.—Fiind doi suitori și trei tulpini de frați,

partea *ab intestato* este de o cincime. Deci, dividendul este o

cincime.—Fiindcă delații *ab intestato* sunt mai mulți de patru, divizor este *doi*. O cincime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{10}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{10}$ și anume pentru A $\frac{1}{10}$ și pentru B tot $\frac{1}{10}$.

III. O chestiune foarte controversată este aceea a porției legitime cuvenite nepoților: Partea lor *ab intestato* trebuie împărțită prin trei, ori prin doi? Sunt o mulțime de păreri.

1, Cea mai simplă și mai logică este, că în acest caz trebuie să se numere numai tulpinele și că nepoților li se va cuveni ca porție legitimă *jumătate* din porția lor *ab intestato*, numai când porția *ab intestato* a tulpinii lor este mai mică de cât moștenirea împărțită prin patru. — Așa am făcut în pildele de mai sus (fig. 5 și fig. 6).

2) Romaniști foarte mari¹² sunt de altă părere și anume, că nepoților să li se dea ca porție legitimă *jumătate* din porția lor *ab intestato* în totdeauna, chiar și atunci, când porția lor *ab intestato* (nu a tulpinei lor) este mai mică de cât moștenirea împărțită prin patru.

Dar, părerea aceasta duce la o favorizare din cale afară de mare a nepoților față de fiii defunctului. Astfel, în cazul de mai sus (fig. 6), se argumentează astfel: A, B, D iau fiecare câte $\frac{1}{3}$ din $\frac{1}{2}$, adică $\frac{1}{6}$; fiindcă $\frac{1}{6}$ ie mai mică de cât $\frac{1}{4}$ (moștenirea împărțită prin patru), trebuie să se dea fiecăruia $\frac{1}{2}$ din $\frac{1}{6}$, adică $\frac{1}{12}$, iar cu $\frac{1}{18}$. Apoi, D, E, F, G, H iau fiecare câte $\frac{1}{5}$ din $\frac{1}{2}$, adică $\frac{1}{10}$; fiindcă $\frac{1}{10}$ e mai mică de cât $\frac{1}{4}$, trebuie să dea fiecăruia $\frac{1}{2}$ din $\frac{1}{10}$, adică $\frac{1}{20}$ în loc de $\frac{1}{30}$! — Pășindu-se astfel, nepoții vor lua mai mult de cât aveau de luat părinții lor (fii defunctului)! Prin urmare părinții n'au de cât să se sinucidă, pentru ca fiii lor (nepoții defunctului) să ia mai mult!!¹³

3) Altă părere¹⁴, susține, că, în cazul de mai sus (fig. 6), în tulpina întâia (A, B, C) să se dea porția cea mai mică, iar în tulpina a doua (D, E, F, G, H) să se dea porția cea mai mare.

Dar, în *Novella* CXV nu se găsește nici o urmă despre o astfel de deosebire!

12) Vangerow, I. c., II, § 475, p. 259; Dernburg, I. c., III, § 150, n. 3. Windscheid, *Pandekten*, III, § 580, n. 4.

13) Eck, I. c., § 91 *in fine*.

14) Keller. *Pandekten*, § 513.

4) În sfârșit, un alt romanist foarte mare¹⁵, zice: „În zadar se caută un principiu sigur, care să ne călăuzească în acest caz. Juriștii țărilor, în care Dreptul Roman se aplică (până la 1900), siliți de a găsi un expedient, s’au dedat la încercări mai mult, ori mai puțin varitate, pe care ne scutim să le mai expunem, lăsând imaginației cetitorilor noștri libertatea de a completa această lacună“.

§, 440. *Chipul, cum poate să fie dată porția legitimă.*

I. Ea *poate* să fie dată prin numire de moștenitor, prin legate, prin fideicomise, prin donații *mortis causa*, prin donații între vii făcute cu condiția, ca să fie ținute în seamă la calcularea porției legitime, adică să țină locul acesteia¹.

Ea *trebuie* să fie dată pur și simplu și far’de nici o sarcină. — Dispozițiile contrare acestei reguli sunt privite ca nescrise².— Dar, testatorul, dacă dă legitimarului pe lângă porția legitimă a lui și o altă liberalitate, cu condiția, ca să execute o sarcină anumită (d. p. un uzufruct, un legat, un fideicomis universal s. a.), atunci poate să încarce porția lui legitimă cu această sarcină. O astfel de rândulală se numește *cautela socinii*.³ — În celelalte cazuri, d. p. când testatorul a spus că, fiii săi vor căpăta, după moartea văduvei sale, toată moștenirea, fiii puteau în dreptul clasic să intenteze *querela inofficiosi testamenti* imediat și să desființeze testamentul, ca să capete întreaga lor porție *ab intestato*. Justinian a schimbat această regulă, slăbind-o: Sarcina trebuie să fie ștearsă, întru cât știrbește legitima porție și să rămână numai pentru rest⁴.

II. Ca să aflăm, dacă legitimarul și-a primit porția legitimă, trebuie se punem în socoteală *tot ceea, ce primește și tot ceea, ce a primit* de la acel, care e obligat să-i dea porția legitimă.

15) Maynz, l. c., III, § 391, n. 12.

1) J., h. t., § 6; D., 8 § 6, 25, 26 pr.; C., h. t., 29, 30 § 2, 33 pr., 35 § 2. Cf. C., 6, 20, *de collatione*, 20 pr.

2) J., h. t., § 6; D., h. t., 8 și 9; C., h. t., 31, 32, 36 pr. și § 1. *Novella* 18, cap. 3.

3) *Novella* 117, cap. 1, pr.—Cf. D., 38, 2, *de bonis libert.*, 44 pr. V. Maynz, l. c., III, § 391, n. 25.

4) C., h. t., 32 (din 529 d. Ch).

Tot ceea, ce primește. Adică, tot ceea¹ ce primește acuma, l moartea testatorului, sau în virtutea testamentului, sau ca donații *mortis causa*.

Tot ceea, ce a primit. Adică, tot ceea, ce a primit înainte de moartea testatorului și anume: Donațiile între vii, ce i s'a făcut, cu condiția, ca să fie puse în socoteala porției legitime. Zestrea. Donațiile *propter nuptias*. Și *militiae* (ceea, ce i s'a dat, ca să-și cumpere o slujbă).

Toate acestea se prețuesc după *valoarea, ce o au la deschiderea moștenirii*. — Deci, schimbările de valoare de mai târziu sunt indiferente pentru porția legitimă. Astfel, micșorarea ulterioară a valorii moștenirii nu micșorează porția legitimă⁵.

Dar, nu se pune în socoteala legitimei porții ceea, ce legitimarul capătă prin acrescență, căci aceasta se datorește întâmplării fericite, că a dispărut un concurent. Deasemenea nu se socotește ceea, ce el capătă prin substituție pupilară, căci aceasta nu-i din substanța tatălui, ci ca moștenitor al pupilului⁶.

III. Toate primirile de mai sus se pun mai întâi în socoteala moștenirii, ca să formeze masa de împărțit, din care se va calcula porția legitimă, și apoi se pun și în socoteala acesteia (a porției legitime). De pildă: Un tată lasă o moștenire în valoare de *nouă*. El a dat unei fete *trei*. Socotim pe trei mai întâi la moștenire: $9 \div 3 = 12$. Acesta este dividendul. Fiindcă numărul delațiilor *ab intestato* nu-i mai mare de patru, divizorul este 3. Deci, $12 \div 3 = 4$, porția legitimă. Dar fiindcă fata a primit *trei*, îl scădem din patru: $4 - 3 = 1$. — Altfel, fata n'ar căpăta nimic!

§ 441. Excluderea legitimarului. *Exheredatio bona mente*.

În două cazuri și cu anumite condiții testatorul poate sau să lipsească pe legitimar de toată porția legitimă, adică să nu-i dea nimic, sau să-i dea mai puțin, adică să-i micșoreze această porție: *Si meruit* și *exheredatio bona mente*.

A Si meruit. Testatorul nu dă nimic legitimarului, ori îi dă

5) C., *h. t.*, 6; J., 2, 22, *de lege Falc.*, § 3.

6) Cf. D., *h. t.* 8 § 5.

1) D., *h. t.*, 3 și 5; C., *h. t.*, 22, 28, 30 pr., 34; C., 5, 9, *de sec., nupt.* 10.

mai puțin, dacă a meritat să fie tratat astfel. Aceasta se întâmplă din pricina indignității lui, din pricină că este *indignus*.

I. Testatorul poate să lipsească pe legitimarul indign de toată porția lui legitimă în două feluri:

Sau prin excluderea lui *expresă*, adică prin desmoștenire (*exhereditatio*), calificându-l numai de *indignus*, fără ca, în dreptul clasic, să arate anume cauzele indignității.

Sau prin excluderea lui *tacită*, adică prin trecerea lui cu vederea, *praeteritio*.

În amândouă cazurile, legitimarul, dacă se crede nedreptățit și intențează *querela inofficiosi testamenti*, trebuie, ca el să facă dovada, că n'a meritat să fie preterit, ori desmoștenit (*se imminente exheredatur*.)

II. În celelalte cazuri, când legitimarul n'a fost exclus cu totul și nici calificat de *indignus*, ci onorat numai cu mai puțin, de cât i se cuvine, el poate, până la 528, să intențeze *querela inofficiosi testamenti*, iar dela această dată, după cum am spus, nu mai pot intentă de cât *actio suppletoria*, ca să i se completeze, să i se întregască porția sa legitimă.

B. *Exhereditatio bona mente* ².

Testatorul desmoștenește pe legitimar cu gând bun, nu ca să-i facă rău (*non notae causa*), ci, ca să-i priească (*sed ut ei consulat*) ³.

El poate să facă aceasta sau expres și direct, sau tacit și indirect.

1) *Expres și direct*. Când legitimarul este nebun, ori risipitor, testatorul poate să-l desmoștenească expres și direct și să numească moștenitori pe copiii lui cu sarcina, ca să procure alimente tatălui lor ⁴.

2) *Tacit și indirect*. Testatorul poate desmoșteni cu gând bun pe legitimar în chip tacit și indirect sau prin numiri de moștenitori condiționali, sau prin orândueli fideicomisare. Pilde:

Mama înmoștenește pe copiii săi, cu condiția, ca să fie emancipați. Ea face aceasta, ca să pună la adăpost de soțul său bunurile, ce voește să le lase copiilor săi. O astfel de înmoște-

²) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 18; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 12 § 2, 47 pr.; C., *h. t.*, 25.

³) D., 28, 2, *de liberis et postumis*, 18.

⁴) D., 27, 10, *de curat. furioso dandis*, 16 § 2; D., 37, 4, *de bon. poss. c. tab.*, 16; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 12 § 2.

nire condițională a copiilor implică o excludere a lor, atârând de condiția contrară, adică, dacă nu vor fi emancipați de tatăl lor, atunci să nu fie moștenitori ⁵.

Mama trece cu vederea pe copiii săi (*praeteritio*) și înmoștenește o altă persoană cu sarcina de a trece acestor copii moștenirea ca fideicomis. Ea face aceasta, tot pentru ca moștenirea sa să n'ajungă în mânele soțului său ⁶.

Tata ori mama, ca să înlăture neajunsurile administrării averii copiilor de către tutori, fac sau înmoșteniri condiționale, sau orândueli fideicomisare ⁷.

§. 442. *Querela inofficiosi testamenti*.

A. Querela inofficiosi testamenti este o acțiune, care-i acordată legitimarului.

Natura sa *formală* este controversată ¹.

Natura sa *materială* este, că urmărește repararea unei jigniri personale a legitimarului, o răsbunare a acestuia. De aceea, ea este numărată printre *actiones meram vindictam spirantes* ².—Această natură a sa lămurește o mulțime de fenomene. De aceea, de pildă, efectele sale sunt desființarea (*rescissio*) testamentului regulat și valabil ³, așa ca întreaga porție *ab intestato* să ajungă liberă. Iată o pedeapsă a testatorului pentru lipsa de iubire față de rudele lui apropiate!

B. Să vedem acum în amănunte: Cine poate fi reclamant

5) D., 4, 4, *de minor.*, 3 § 8; D., 5, 3, *de hered. pet.*, 58; D., 26, 5, *de tutor. et curat. datis*, 21 § 1; D., 29, 7, *de jure codicil.*, 6 pr.; D., 35, 1, *de condic. et demon.*, 70 și 77; D., 38, 6, *unde liberi*, 8; C., *h. t.*, 25.

6) D., 28, 2, *de lib. et post.*, 18.

7) D., 27, 10, *de curat. jur. auctis*, 10 § 2; D., 28, 6, *de vulg. et pupill. subst.*, 33. — D., 22, 1, *de usuris*, 3 § 3; D., 28, 2, *de lib. et post.*, 18; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 46, 74 § 1; D., 38, 2, *de bon. libert.*, 12 § 2.

1) V. Procedura civilă romană.

2) V. Vol. I, 1, §. 85, X, 3, p. 401 și § 88, II, 2, p. 414.

3) D., *h. t.*, 2 *in fine*.

în această acțiune? Cine pârît? La ce limitări este supusă. Și, ce efecte produce?

I) *Reclamant* este legitimarul. Până la 528 d. Ch. ori ce legitimar, căruia îi lipsește o părticică oricât de mică din porția sa legitimă ⁴. — Dela 528 numai acel legitimar, căruia nu i s'a dat nimic ⁵.

Fiindcă *querela inofficiosi testamenti* este o *actio meram vindictam spirans*, prin care se urmărește repararea nedreptății pricinuite legitimarului prin vătămarea porției lui legitime, de aceea numai el este îndreptățit să se plângă, adică s'o intenteze și să ceară, ca testatorul să fie pedepsit, iar nu și moștenitorii săi ⁶. Aceștia nu pot fi reclamanți decât în două cazuri ⁷: Întâi, când legitimarul a preparat-o. Al doilea, când acesta a apucat s'o intenteze.

II) *Pârît* este oricare instituit (ori care moștenitor testametar), care a dobândit moștenirea și care are mai mult decât porția sa *ab intestato* ⁸.

Instituitul, dacă este un străin, *extraneus*, adică o persoană care nu-i rudă cu testatorul, primește întotdeauna mai mult decât porția sa *ab intestato*, fiindcă el, nefiind rudă, *ab intestato* n'ar fi primit nimic!

În cazul, în care sunt mai mulți pârâți, fiecare din ei va contribui *pro suo parte* la formarea porțiunii *ab intestato* cuvenită legitimarului vătămat.

III) Limitările acțiunii sunt:

Ea este un *ultimum adjutorium*, un ultim mijloc de ocrotire a celui vătămat. De aceea, ea este acordată numai subsidiar, adică numai când îndrituitul nu poate obține prin succesiunea contra testamentului ceea, ce trebuie să primească ⁹.

Este supusă la o prescripție scurtă, care la început eră de doi ani, iar în vremea lui Ulpian eră de 5 ani ¹⁰.

4) Paul, *Sent.*, 1V, 5, 7; C., *h. t.*, 2 pr. — Cf. J., *h. t.*, §§ 3 și 6; D., *h. t.*, 8 § 6; C., *h. t.*, 30, *verbis* Ut, sive adjiciatur.

5) J., *h. t.*, § 3; C., *h. t.*, 30.

6) D., *h. t.*, 8 pr.

7) D., *h. t.*, 6 § 2, 7, 8 pr.; C., *h. t.*, 5,

8) D., *h. t.*, 31 § 1.

9) J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 8 § 9, 23 pr.; C., 6, 28, *de lib. praeter.*, 4

10) D., *h. t.*, 8 § 17, 9; C., *h. t.*, 16, 34 *in fine*, 36 § 2.

O renunțare la acțiune este ușor admisă: Orice primire a unui legat lăsat prin testament și orice recunoaștere a testamentului echivalează cu o renunțare la acțiune¹¹.

IV) *Efectele* acțiunii atârnă de felul cum s'a sfârșit procesul. Se poate ca procesul să fie sau câștigat de reclamant (adică acțiunea să fie admisă), sau pierdut (adică acțiunea să fie respinsă), sau să se sfârșească altfel și anume printr'o transacție.

1) *Acțiunea a fost admisă*. Ca să fie admisă, judecătorii trebuie să se sprijine pe ficțiunea îndrăsneată de *color insaniae* a testatorului¹².

În acest caz, două ipoteze sunt cu putință: Acțiunea să fie admisă sau contradictor cu pârâtul, sau în lipsa pârâtului.

Acțiunea a fost admisă contradictor cu pârâtul. În acest caz, drept pedeapsă pentru lipsa de iubire a testatorului, testamentul deși perfect valabil și regulat este desființat, *rescissum*, prin hotărârea judecătorească¹³. Dar, el este desființat întru atât numai, întrucât e de nevoie, *ca întreaga porție ab intestato a legitimarului să ajungă liberă*, adică testamentul se desființează în proporție cu îndrituirea reclamantului¹⁴.—De aceea, diferitele dispoziții testamentare vor fi desființate în limita interesului reclamantului și vor rămânea în picioare, întrucât nu micșorează porția *ab intestato* a acestuia.—Numai substituțiile pupilare și desrobirile nu sunt desființate de loc¹⁵.—Deci, avem de aface cu o desființare *parțială* a testamentului.—Dacă e așa, iată ce poate întâmpla: Testamentul fiind desființat *pro parte* și valabil *pro parte*, se ajunge, ca moștenirea să fie deferită pentru o parte în virtutea testamentului, iar pentru cealaltă parte *ab intestato*; cu alte vorbe se știrbește regula, „*nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*”¹⁶.

Acțiunea a fost admisă în lipsa pârâtului. În acest caz, se presupune o punere la cale (*colusio*) între reclamant și pârât și de aceea sunt păstrate legatele și desrobirile cuprinse în testament, deși acesta este desființat¹⁷.

11) D., *h. t.*, 8 § 10, 10 § 1, 12, 23 § 1.

12) J., *h. t.*, pr.; D., *h. t.*, 2.

13) D., *h. t.*, 8 § 16, 9, 17 § 1, 21 § 2; 26, 28.

14) D., *h. t.*, 19.

15) D., *h. t.*, 8 § 17, 9, 28; D., II (31), *de legatis*, 76 pr.; D., 44, 2, *de except. rei jud.*, 29 pr. *in fine*.

16) D., *h. t.*, 15 § 2 *in fine*, 24 *in fine*.

17) D., *h. t.*, 17 § 1, 18; D., 49, 1, *de appellationibus*, 5 §§ 1 și 2 14 pr. și § 1.

2) *Acțiunea a fost respinsă.*

În acest caz, reclamantul e privit ca *indignus* și deaceia atât el, cât și acei, care l-au ajutat cu statul, ori cu fapta, pierd, în favoarea fiscoi, orice liberalitate li s'a lăsat *mortis causa*¹⁸.

3) *Procesul s'a sfârșit printr'o transacție.*

În acest caz, legatele și desrobirile sunt păstrate¹⁹.

V. Să dăm vre-o două *pilde*:

Testatorul înmoștenește pe fiul său pentru $\frac{1}{4}$, pe un *extraneus* pentru $\frac{3}{4}$, iar pe fiica sa o desmoștenește pe nedrept. Fiica este legitimară. Delații *ab intestato* sunt doi: fiul și fiica. Deci, ca să aflăm dividendul, împărțim moștenirea în două: Fiului i se cuvine *ab intestato* $\frac{1}{2}$ și fiicei deasemenea $\frac{1}{2}$. Înainte de anul 537 cătmea legitimei este de $\frac{1}{4}$ din $\frac{1}{2}$, adică $\frac{1}{8}$. De la 537 ea este de $\frac{1}{3}$ din $\frac{1}{2}$, adică $\frac{1}{6}$, fiindcă delații *ab intestato* nu-s mai mulți de patru. Dar, fiica, fiind desmoștenită, n'a primit nimic; deci, este în drept să intenteze *querela inofficiosi testamenti*, adică să fie reclamantă. Fiindcă pârât este instituitul, care primește mai mult decât porția sa *ab intestato*, fiindcă fiul a primit o pătrime, deci mai puțin decât porția sa *ab intestato* ($\frac{1}{2}$) și fiindcă instituit mai este un *extraneus*, căruia *ab intestato* nu i se cuvine nimic și care, primind $\frac{3}{4}$, a primit mai mult decât porția *ab intestato*, urmează, că pârât va fi acest *extraneus*. Fiica va trebui să facă ea dovada, că a fost desmoștenită pe nedrept. Chiar dacă testatorul n'a spus, că este *indigna*, tot trebuie să stabilească în fața justiției, că nu-i *indigna*. Dovedind, că a fost desmoștenită pe nedreptul, fiica va câștiga procesul, acțiunea va fi admisă, și *extraneus* va fi condamnat, ca din $\frac{3}{4}$ ale sale să i dea fiicei porția ei *ab intestato* de $\frac{1}{2}$, iar el va rămâne cu $\frac{1}{4}$.

Testatorul înmoștenește pe Primus, un *extraneus*, cu $\frac{1}{2}$, pe Secundus, alt *extraneus*, cu $\frac{1}{4}$, pe fiul său cu $\frac{1}{4}$, iar pe fiica sa o desmoștenește pe nedrept. Fiul și fiica sunt delați *ab intestato*. Porția *ab intestato* a fiecăruia este de $\frac{1}{2}$. Fiica e scoboritoare imediată și legitimară. Neprimind nimic, va intenta *querela inofficiosi testamenti*, va fi reclamantă. Fiindcă fiul primește

18) D., *h. t.*, 8 § 14; D., 34, 9, *de his quae ut indignis*, 5 § 11. — Cf. D., *h. t.*, 22 §§ 2 și 3, 30 § 1; J., *h. t.*, § 5. — V. mai jos n. 19 *in fine*.

19) D., *h. t.*, 29 § 2; D., 2, 15, *de transact.*, 3, — Pliniu, *Epist.*, V, 1, ne spune, că împričinații doresc să facă transacții, *ne ex centumviralī iudicio capitis rei extrent*.

numai $\frac{1}{4}$, adică mai puțin decât porția sa *ab intestato*, care e de $\frac{1}{2}$, iar amândoi *extranei* primesc fiecare mai mult decât porția lor *ab intestato* (întru cât lor *ab intestato* nu li se cuvine nimic), pârâți vor fi numai *extranei*. Fiind doi pârâți, fiecare va contribui la formarea porției legitime în proporție cu partea sa: *Primus* va da $\frac{2}{6}$, iar *Secundus* $\frac{1}{6}$. Deci $\frac{2}{6} + \frac{1}{6} = \frac{3}{6} = \frac{1}{2}$, adică tocmai porția *ab intestato* a fiicei.

C. Din cele de mai sus rezultă, că, dacă *querela inofficiosi testamenti* e admisă, ea este admisă pe temeiul ficțiunii îndrăznețe de *color insaniae* a testatorului; iar dacă e respinsă, este respinsă pe temeiul, că legitimarul e privit ca *indignus*. Deci, ea este unită *cum periculo*, este o sabie cu două tăișuri! Fie că e admisă, fie că e respinsă, onoarea, vaza, unuia din împricinăți este știrbită. Testatorului îi lipsește o doagă! Legitimarul a meritat să nu i se dea porția sa legitimă! De aceea, ea este acordată numai subsidiar, este un *ultimum adiutorium*.

§ 443. *Actio suppletoria*.

A. Fiindcă *querela inofficiosi testamenti* se sprijină pe *color insaniae* și bate prea departe, de aceea Justinian prin *Novella 18* din anul 528 d. Ch. rânduește, că legitimarul, care primește ceva din moștenire, dar nu primește porția legitimă întreagă, să nu mai poată intenta *querela inofficiosi testamenti*, ci să trebuească să intenteze *actio suppletoria*, ca să i se completeze ceea, ce i se cuvine¹.

Natura acestei acțiuni este cu totul deosebită de aceea a querei *inofficiosi testamenti*; Ea este o acțiune *patrimonială* și anume *in personam actio*, adică o acțiune pentru valorificarea unei creanțe. De aceea, nu mai este o acțiune subsidiară, nu-i unită *cum periculo* (nu-i cu două tăișuri) și trece la moștenitori. Apoi, nu se stânge de cât: Sau printr'o prescripție de 30 de ani. Sau printr'o renunțare expresă; de aceea, primirea unui legat de cătră legitimar, nu mai este privită, ca o renunțare.

B. Să vedem acum: Cine poate fi reclamant în această acțiune? Cine pârât? Și, ce efecte produce?

I. *Reclamant* poate fi: Întâi, legitimarul, care nu și-a pri-

1) C., h. t., 30; J., h. t., § 3.

mit întreaga porție legitimă din moștenire. — Al doilea, moștenitorii lui.

Dacă testatorul spune prin testament, că n'a dat legitimarului întreaga sa porție legitimă, fiindcă este *indignus*, atunci el, legitimarul, trebuie să facă dovada, că pe nedrept a fost calificat de indign².

Dacă legitimarul nu-i calificat de indign și totuși nu i se dă porția sa legitimă în întregime, atunci i se datorește neapărat diferența, fără ca pârâtul să fie primit să facă dovadă indignității legitimarului reclamant³.

II. *Pârât* este instituitul, dacă și el a primit mai mult de cât porția sa legitimă.

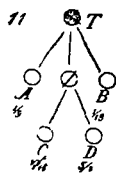
Mai mulți pârâți contribuiesc fiecare *pro sua parte* la întregirea porției legitime a reclamantului.

Atragem luarea aminte asupra deosebirii, că în *querela inofficiosi testamenti* pârât este acela, care a primit mai mult de cât porția sa *ab intestato*, pe când în *actio suppletoria* pârât este acela, care a primit mai mult de cât porția sa legitimă.

III. *Efecte*. Acțiunea supletorie, fiind admisă, nu țintește, ca testamentul să fie desființat (*rescissum*) și ca porția *ab intestato* a legitimarului să fie făcută liberă, ca *querela inofficiosi testamenti*, ci, ca porția legitimă să fie completată, întregită. De aceea, i se zice chiar, *actio suppletoria*, adică *actio ad supplendam legitimam*.

IV. Să dăm vreo câteva pilde.

Testatorul T lasă în urma sa pe A și B (fiii săi) și pe C și D (nepoți dintr'un alt fiu precedat) și prin testamentul său îi dă lui A $\frac{1}{9}$, lui B $\frac{1}{18}$, lui C $\frac{10}{18}$ și lui D $\frac{5}{18}$.



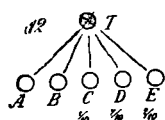
— Fiindcă sunt trei tulpini, porția *ab intestato* este de o treime. — Fiindcă delații *ab intestato* fac parte din trei tulpini și deci nu-s mai mulți de patru, divizorul este trei. O treime împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{9}$. Deci,

porția legitimă este de $\frac{1}{9}$. — A, primind $\frac{1}{9}$, are tocmai porția sa legitimă întreagă. C primind $\frac{10}{18}$ are mai mult de cât $\frac{1}{9}$ sau $\frac{2}{18}$ porția legitimă. D, primind $\frac{5}{18}$, deasemenea are mai mult de

2) C., *h. i.*, 30, pr. *verbis* Si tamen.

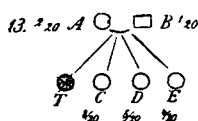
3) V. mai sus n. 2. — În cazul prevăzut de C., *h. i.*, 33 pr., pârâtul e condamnat să plătească legitimarului o treime mai mult decât diferența (suplimentul), ce i-se cuvine.

cât $\frac{1}{9}$ sau $\frac{2}{18}$ porția legitimă. Iar B, primind numai $\frac{1}{18}$, are mai puțin de cât $\frac{1}{9}$ porția legitimă, are numai jumătate din aceasta. Deci legitimar vătămat este B. El va intentă *actio suppletoria* contra lui C și D, care iau mai mult de cât porția legitimă, iar nu și contra lui A, care, după cum am văzut nu primește mai mult de cât porția legitimă, ci tocmai atât cât i se cuvine. Cei doi pârâți, C și D, vor contribui, fiecare în proporție cu partea sa, la întregirea legitimei porții și, fiindcă C primește de două ori mai mult de cât D, va da $\frac{2}{54}$, iar D numai $\frac{1}{54}$, care împreună fac $\frac{3}{54}$ sau $\frac{1}{18}$. Această $\frac{1}{18}$ și cu $\frac{1}{18}$ primită de B fac $\frac{2}{18}$ sau $\frac{1}{9}$, adică porția legitimă întreagă.



Testatorul T lasă în urma sa cinci fiii (A, B, C, D și E) și lui C îi dă $\frac{1}{10}$, lui D $\frac{7}{10}$, lui E $\frac{2}{10}$, lui B îi dă un lucru determinat (*certa res*), a căruia valoare este egală cu $\frac{1}{20}$ din moștenire, iar pe A îl desmoștenește în regulă.— Fiindcă sunt cinci delați *ab intestato*, partea *ab intestato* a fiecăruia este de o cincime. Deci, dividendul este o *cincime*. Fiindcă

delații testamentari sunt mai mulți de cât patru, divizorul este *doi*. O cincime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{10}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{10}$. — B, primind numai $\frac{1}{20}$, mai are de primit $\frac{1}{20}$, ca să aibă $\frac{2}{20} = \frac{1}{10}$. De aceea, va intentă *actio suppletoria* împotriva lui C și D, care, fiecare primește mai mult de cât $\frac{1}{10}$. Pârâții vor contribui la întregirea porției legitime a lui B în porție cu părțile lor.

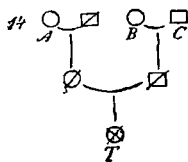


Testatorul T lasă în urma sa pe părinții săi A și B și pe trei frați C, D și E. Lui A îi dă $\frac{2}{20}$, lui B $\frac{1}{20}$, lui C $\frac{8}{20}$, lui D $\frac{5}{20}$ și lui E $\frac{4}{20}$. — Fiindcă sunt cinci delați *ab intestato*, partea *ab intestato* a fiecăruia este de $\frac{1}{5}$. Deci dividendul este o *cincime*. Fiindcă delații *ab intestato*

sunt mai mulți de cât patru, divizorul este *doi*. O cincime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{10}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{10}$. A, primind $\frac{2}{20} = \frac{1}{10}$, are tocmai porția legitimă. B, primind numai $\frac{1}{20}$, are cu jumătate mai puțin, de cât i se cuvine.—C, D și E, au mai mult de cât li se cuvine. În adevăr, fiind față suitorii A și B, aceștia sunt legitimi; iar frații nu-s îndrituiți la porția legitimă de cât în lipsă de suitori. Deci,

B va reclama $\frac{1}{20}$, ce-i lipsește de la C, D și E, care vor contribui, fiecare în proporție cu partea sa.

Testatorul T lasă în urma sa pe A, bunicul de pe tată și pe B, C, bunicii de pe mamă. El numește moștenitori pe *extraneus* X pentru $\frac{5}{6}$, pe A pentru $\frac{1}{12}$, pe B pentru $\frac{1}{24}$ și pe C tot pentru $\frac{1}{24}$ și în acelaș timp lasă acestor trei din urmă (A,B,C) câte un, legat de o valoare egală cu partea din moștenire, care se cuvine fiecăruia din ei.—Delați *ab intestato*



și legitimari sunt A, B, C. — Fiindcă delații *ab intestato* sunt suitori paterni și materni, moștenirea se împarte *in lineas* și $\frac{1}{2}$ din ea se cuvine lui A, iar cealaltă jumătate lui B și C împreună. Deci dividutul este *doime*.—Fiindcă delați *ab intestato* nu sunt mai mulți de patru, divizorul este *trei*. O jumătate împărțită prin trei este egală cu $\frac{1}{6}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{6}$. Dar, A are numai $\frac{1}{12}$, adică o jumătate din porția legitimă de $\frac{1}{6}$; B, C au împreună $\frac{1}{24} + \frac{1}{24} = \frac{2}{24} = \frac{1}{12}$, adică tot numai jumătate din porția legitimă de $\frac{1}{6}$. S'ar părea, că toți legitimarii sunt vătămați. Inșă, fiindcă fiecăruia din ei îi s'a dat câte un legat de o valoare egală cu partea lui de moștenire, nici unul nu-i vătămat și nici unul nu va putea intentă contra lui X nici o acțiune.

Porția legitimă a rudelor apropiate și vătămarea sa prin orândueli testamentare de la Novella CXV a lui Justinian.

§. 444. Generalități.

A. Novela 115, din 542 d. Ch., se îndeletnicește în *proemium* și în cap. III, IV și V pr. cu legitima porție, iar în celelalte capitole cu felurite materii; deci, ea este o *satura lex*, un ghiveciu legislativ.

B. Această nuvelă vorbește de porția legitimă a scoboritorilor și a suitorilor; dar, nu spune nimic despre aceea a fraților și surorilor germani, ori consanguini. Deci, *a lăsat neschimbat dreptul vechiu privitor la acești frați și surori, care, în caz de vatămare a îndrituirii lor vor intentă sau querela inofficiosi testamenti, sau actio suppletoria.*

C. Să ne îndeletnicim întâi cu legitima porție a scoborîtorilor și a suitorilor și apoi cu aceea a fraților și a surorilor germani, ori consanguini.

§. 445. *Indrituirele scoborîtorilor și a suitorilor.*

I. Novella 115, îndeletnicindu-se cu porția legitimă a scoborîtorilor și a suitorilor, *spune pe față și lămurit*, că aceste persoane, dacă ar avea calitatea de moștenitori *ab intestato*, au două îndrituiri, una materială și alta formală. Deci, de acum în coace nu mai este nevoie să se recurgă la ficțiunea cea îndrășneață a nuanței de nebunie (*color insaniae*) a testatorului.

1) *Indrituirea materială*: Scoborîtorii și suitorii au o îndrituire la o parte anumită din moștenire, la porția legitimă, îndrituire *naturală* și *absolută*, care face parte din patrimoniul îndrituiților și de care aceștia nu pot fi lipsiți decât pentru anumite juste cauze fixate de dreptul pozitiv.

2) *Indrituirea formală*: Scoborîtorii și suitorii au și o îndrituire la onoarea de a fi înmoșteniți, cel puțin cu un lucru de o valoare ori cât de mică (*licet minima rest sit*). Deci, ei *trebuie* să fie numiți moștenitori, *trebuie* să li se facă această onoare. Dar, ca să li se facă această onoare, e deajuns, ca să fie numiți pentru *un lucru* de valoarea cea mai mică; adică, ei pot fi numiți moștenitori și *ex certa re*.

II. Conform cu Novella 115, legitimari sunt cogații și anume scoborîtorii și suitorii, dacă ar fi moștenit *ab intestato* potrivit regulilor arătate mai înainte.

§ 446. *Câtimea porției legitime a scoborîtorilor și suitorilor.*

Am văzut, că dela Novella 18, din 537, câtimea porției legitime este sau de $\frac{1}{3}$, sau de $\frac{1}{2}$ din porția *ab intestato*¹. Fiindcă novela 115 este din 542, urmează, că acum aceea câtime este tot de $\frac{1}{3}$, ori $\frac{1}{2}$ din porția *ab intestato*.

1) V. mai sus § 439, p. 903 și urm.

Această câtime se determină în acelaș chip, ca și înainte de Novella 115.

Pentru ca să se constate, dacă legitimarul și-a primit porția legitimă, se ține seamă, deasemenea ca mai înainte, de ceea ce el sau primește, sau a primit de la testator.

§ 447. *Chipul, cum poate fi dată scoborîtorilor și suitorilor legitima porție.*

Acum este o deosebire în ce privește chipul, cum trebuie dată legitima porție.—Mai înainte de Novella 115, legitima porție putea fi dată în oriși ce chip, fie prin numire de moștenitor, fie prin legate, fideicomise ș. a.—De la Novella 115, fiindcă legitimarul are îndrituirea formală de a fi numit moștenitor, porția legitimă este dată în următorul chip: Întâi, testatorul *trebuie*, să numească pe legitimar moștenitor cel puțin pentru un lucru de valoarea cea mai mică. — Al doilea, după ce a făcut aceasta, testatorul *poate* să-i dea restul (dacă a mai rămas vre un rest de dat) sau prin legate, sau prin fideicomise ș. a. întocmai ca și mai înainte.—Al treilea, ceea, ce i s'a dat legitimarului, trebuie să i se dea fără de nici o sarcină, ca și mai înainte.

§ 448. *Excluderea scoborîtorilor și a suitorilor.*

I. Justele cauze, pentru care legitimarii pot fi lipsiți de porția lor legitimă, adică pot fi desmoșteniți, sunt în număr de 14 pentru desmoștenirea scoborîtorilor de către suitori și de 8 pentru desmoștenirea suitorilor de către scoborîtori.

Unele, anumite infracțiuni foarte grave contra testatorului, sunt comune: Vrăjmășirea vieții suitorului de către scoborîtor, ori a scoborîtorului de către suitor. Acuzări însemnate în contra onoarei (*contra honorem*). Preacurvie sau cu soția, sau cu concubina celuiilalt. (D. p. suitorul cu nora sa, scoborîtorul cu mama sa vitregă). Împiedecarea de a face testament. Părăsirea testatorului ajuns nebun. Nerăscumpărarea testatorului captiv.

În categoria cauzelor privitoare pe scoborâtori mai intră, de pildă¹: Traiul împreună cu răufăcătorii (*maleficii*), cu gla-

1) *Novella* CXV, cap. 3 §§ 1—14.

diatorii, cu comedianții.—Pentru fete (fiice, nepoate) este deajuns, că n'au consimțit să se mărite cu un bărbat propus de tatăl lor, ci s'au măritat cu alt bărbat, ori trăesc necăsătorite.

În categoria cauzelor privitoare pe suitori mai intră, de pildă²: Dacă scoborîtorii ortodocși au părinți heretici.

După cum se vede, toate aceste cauze presupun o vinovăție din partea legitimarului. Deci, ele cad, dacă legitimarul s'a făcut vinovat de vreuna din ele, fiind în stare de neresponsabilitate, fără să fie vinovat de culpă. — Deasemenea, ele cad, dacă testatorul iartă expres pe legitimarul făptaș vinovat.

II. Testatorul trebuie să arate expres *justa causa* a fiecărei desmoșteniri. Și, în cazul în care legitimarul crede, că pe nedreptul a fost desmoștenit, adică, susține, că *justa cauză* arătată sau nu există, sau nu-i adevărată, atunci acei numiți moștenitori (instituții) vor trebui să facă dovada, că ea există și-i adevărată. — Justinian a schimbat în acest punct dreptul vechiu, în folosul legitimarului: Am văzut, că, în acest drept, legitimarul, dacă susținea, că pe nedrept a fost calificat de *indignus* și că deci, pe nedrept a fost desmoștenit, atunci el, legitimarul, trebuia să facă dovada netemeinicieii calificării. În dreptul lui Justinian însă, legitimarul nu mai are nevoie să facă vre-o dovadă, ci este deajuns, să susțină numai, că *justa causa* arătată sau nu există, sau nu-i adevărată, și atunci adversarii săi trebuie să facă dovada, că acea *justa causa* există și-i adevărată.

§ 449. *Efectele vătămării porței legitime a scoborîtorilor și suitorilor.*

A. *Vătămarea îndrituirii formale a legitimarului.*

Dacă legitimarii, scoborîtori, ori suitori, n'au fost numiți moștenitori nici măcar pentru un lucru de valoare cea mai mică, Justinian spune, că *numai* numirile de moștenitori ajung nevalabile, *heredum institutiones infirmantur*, iar celelalte rândueli testamentare (legate, fideicomise, desrobiri, numiri de tutori ș. a.) rămân în picioare. — Dar, Justinian a uitat să ne spună, cu ce fel de nevalabilitate, *infirmatio*, avem de a face. De aceea, chestiunea e foarte controversată și avem patru păreri principale: Părerea nulității, părerea inoficiosității, părerea mixtă și părerea anulabilității sau a rescindibilității.

2) *Authentica ad J., h. t., § 2.*

I. Părerea nulității.

Această părere susține, că Justinian prin *heredum institutiones infirmantur* a voit să spună, că numirile de moștenitor sunt lovite de nulitate, adică neexistente. Neexistând nici o *heredis institutio*, testamentul, neavând nici o bază, cade și moștenirea este deferită *ab intestato* chiar și în favoarea acelor îndrituiți *ab intestato*, care nu-s vătămați, care au fost desmoșteniți pe drept. Mijlocul pentru obținerea acestui rezultat este *querela nulitatis ex Novella CXV*, care nu-i altceva de cât *hereditatis petitio ab intestato*. — Prin urmare, testamentul, când cuprinde o desmoștenire nedreaptă, ori o preterție nedreaptă, trebuie să fie lovit de o neexistență totală și originară (de la început), care să producă efecte imediat, irevocabil și absolut, chiar dacă legitimarul vătămat sau a murit înaintea testatorului, sau nu atacă testamentul, nu se plânge, că a fost nedreptățit. Testamentul neexistând de la început, moștenirea trebuie să fie deferită *ab intestato*. (De această părere sunt de pildă: Glosatorul Martinus, Vangerow ¹, Schmidt ²).

II. Părerea neoficiosității.

Această părere susține, că prin *infirmitas* Justinian a voit să spună, că testamentul este desființat (*rescissum*) numai întru cât e de nevoie, ca porția *ab intestato* a legitimarului să ajungă liberă și că mijlocul pentru obținerea acestui rezultat este tot *querela inofficiosi testamenti* cea veche. (De această părere sunt de pildă: Glosatorul Bulgarus, Köppen ³, Windscheid ⁴, Dernburg ⁵).

III. Părerea mixtă.

Această părere face o deosebire:

Când testatorul n'a arătat nici o *justa causa* de desmoștenire, avem de a face cu o violare a formalităților și ca în totdeauna, când o formă este violată, consecvența este nulitatea. Testamentul nu există!

Când testatorul a arătat o *justa causa* de desmoștenire, dar aceasta nu-i adevărată, avem de a face cu o violare a voinței și consecvența este inoficiositatea. Testamentul este *inofficiosum*. (De această părere sunt, de pildă: Glosatorul Accursius, Puchta) ⁶.

1) Vangerow, I. c., II, § 485, p. 293.

2) A. Schmidt, *Das formelle Recht der Noterben*, 1862.

3) Köppen, *System*, p. 160 și urm.

4) Windscheid, I. c., III, § 591.

5) Dernburg, I. c., III, § 154, 2, c.

6) Puchta, *Pandekten* § 493.

IV. *Părea anulabilității sau rescindibilității.*

Această părere critică pe cele de mai sus în următorul chip:

Întâi, deosebirea, pe care o face părerea mixtă, nu se întemeiază pe nimic; căci, Justinian n'a putut introduce tacit aceste deosebiri. Apoi, părerea mixtă duce la consecvențe absurde. De aceea, deși ea a fost dominantă odinioară, nu poate fi admisă.

Al doilea, împotriva părerei inoficiosității vorbesc următoarele: Ea face, ca *querela inofficiosi testamenti* să bată prea departe, mai departe chiar de cât înainte de novella 115, adică mai departe decât în dreptul clasic și anume să poată fi intentată în toate cazurile, în care legitimarul este vătămat, nu numai când n'a fost numit moștenitor, ci și când nu i s'a dat întreaga sa porție legitimă, adică și când îndrituirea sa materială a fost vătămată.

De aceea, un partizan al inoficiosității este de părere, că, dacă s'a dat legitimarului ceva, aceasta să se considere ca o *heredis institutio ex certa re*, în cât să i se acorde numai *actio suppletoria* pentru întregirea porției sale legitime; iar *querela inofficiosi testamenti* să i se acorde, numai când nu i s'a dat nimic⁷. — Dar, părerea aceasta este prea îndrăznească. Ea eludează voința lui Justinian, care a dat legitimarului și o îndrituire formală, și deci duce la înlăturarea acestei îndrituiri formale.

Părerea anulabilității sau a rescindibilității recunoaște, că orice violare a unei formalități, are, principal, de urmare nulitatea. Dar, admite, nu o nulitate absolută, ci numai o anulabilitate. Testamentul va fi anulat, numai dacă va fi atacat de legitimarul vătămat. — Părerea nulității absolute merge prea departe, are de urmare, ca testamentul să fie privit ca neexistent, chiar dacă legitimarul a murit înaintea testatorului. — Iată cum argumentează părerea rescindibilității:

Pentru ce testamentul să fie privit ca neexistent, dacă legitimarul a murit înaintea testatorului și deci n'a fost vătămat cu nimic?

Pentru ce testamentul să fie privit ca neexistent, dacă legitimarul vătămat nu-l atacă, dacă nimeni nu se plânge contra acelui testament? Dacă legitimarul nu se plânge, o face, fiindcă știe prea bine, că a meritat să nu fie numit moștenitor, și deci

7) D., h. t., 8 § 16.

să nu i se dea nimic, și, că, dacă testatorul n'a arătat cauza adevărată a desmoștenirii a făcut'o poate din prea mare delica-teț!l

Dacă nu există testament de la început, moștenirea trebuie să fie deferită *ab intestato* și deci va fi deferită tuturor persoanelor, cărora li-ar fi fost deferită, dacă nu s'ar fi făcut testament. De aceea, s'ar putea să fie deferită și acelor legitimari, care au fost desmoșteniți pe drept, precum și unor persoane, care n'au calitatea de legitimari. Pentru ce aceste persoane, cărora testatorul nu le datorește nimic, precum și, ceea ce este mai grav, persoane, pe care el le-a desmoștenit pe drept, să tragă foloase dintr'o nevalabilitate, care a fost creată de Justinian numai pentru legitimarul făr'de prihană ?

Dacă legitimarul înlăturat se supune soartei, care i-a fost făcută prin testament, și nu atacă testamentul, pentru ce să se îngăduie, ca persoane de altreilea să se amestice și să atace testamentul, și, în lipsa legitimarului, ba poate chiar și în contra voinții lui, să se înceapă desbateri privitoare la renumele și onoarea acestuia ?

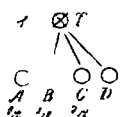
În sprijinul acestei păreri se invoacă izvoarele noastre, în care se vorbește de *testamentum rescissum* testament desființat⁸. Dacă testamentul n'ar exista, n'ar avea ființă de la început, izvoarele n'ar trebui să vorbească de testament desființat; căci, ceea ce nu există, ceea ce n'are ființă, nu se poate desființa!— Apoi, această părere se potrivește și cu năzuințele de la început ale porției legitime și cu năzuințele lui Justinian, de a face reforma sistemului vechiu în favoarea numai a legitimarilor. În adevăr, înainte de Novella 115, rescisiunea, deși se întemeia pe *color insaniae* a testatorului, totuș eră numai parțială, adică, numai într'atât, întrucât avea interes legitimarul, întru cât eră nevoie, ca întreaga porție *ab intestato* a acestuia să se facă liberă. Pe atunci, prin urmare, testamentul nu eră privit, ca neexistent, ci eră desființat în proporție cu interesul legitimarului. Deci, Justinian, care a avut în vedere numai interesul legitimarilor, cu atât mai mult a trebuit să admită rescisiunea parțială și să nu vrea, ca testamentul să fie privit, ca neexistent⁸. — Acțiunea, cu care se poate cere desființarea testamentului, este *querela nullitatis ex jure novo*, care, după cum s'a spus, nu-i altceva decât *hereditatis petitio ab intestato*.

8) Maynz, I, c., III, § 392, n. 22—25 și *Observation*, n. 59 66; Eck I. c., §. 97.

B. Vătămarea îndrituirii materiale a legitimarului.

În această privință Justinian nu spune nimic! Deci, ar trebui să admitem, că se aplică regulile de mai înainte, adică legitimarul, dacă nu i s'a dat nimic, să aibă *querela inofficiosi testamenti*; iar, dacă i s'a dat mai puțin decât porția sa legitimă, să aibă *actio suppletoria*.— Totuș, într'un caz, acele reguli trebuie să fie schimbate, deși se pare, că Justinian nu și-a dat seama și de această consecință a reformei sale. În zdevăr, de la Novella 115, dacă nu se dă legitimarului *nici măcar un lucru de o valoare foarte mică*, atunci se vatămă și îndrituirea lui *formală* de a fi numit moștenitor măcar pentru o *res certa* de o valoare ori cât de mică, și, nefiind numit moștenitor, va cere desființarea testamentului cu *querela nullitatis ex jure novo*. Deci, dela Novella 115, nu mai rămâne nici un caz, în care legitimarul să poată intenta *querela inofficiosi testamenti*, ci, el poate să intenteze sau *querela nullitatis ex jure novo*, sau *actio suppletoria*.

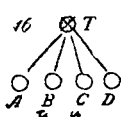
C. Să dăm câteva pilde privitoare la cele de mai sus.



Testatorul lasă în urma sa patru fii, A, B, C și

D. — Dintre aceștia, A este numit moștenitor pentru $\frac{1}{12}$, B pentru $\frac{8}{12}$, C pentru $\frac{3}{12}$, iar D este trecut cu vederea.— Porția *ab intestato* a fiecăruia este de $\frac{1}{4}$.—

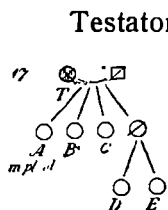
Legitima porție este de $\frac{1}{12}$.—D, fiindcă nici nu-i numit moștenitor, nici nu i s'a dat nimic și nici nu-i desmoștenit în regulă, este vătămat nu numai *material*, ci și *formal*, și atacă testamentul.— Dacă se admite părerea nulității testamentului, A, care are porția sa legitimă întreagă, va trage și el folos.— Dacă se admite părerea rescindibilității, D cu *querela nullitatis ex jure novo* va putea cere porția sa *ab intestato* de $\frac{1}{4}$ sau $\frac{3}{12}$ de la B, iar C rămâne cu ce are, fiindcă nu are mai mult de cât porția *ab intestato*.



aceștia, B este numit pentru $\frac{1}{2}$, C tot pentru $\frac{1}{2}$, A este desmoștenit în regulă, iar D este trecut cu vederea.— Porția *ab intestato* a fiecăruia este de $\frac{1}{4}$. — Legitima

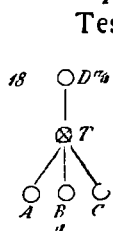
porție este de $\frac{1}{12}$.—D, fiindcă nici nu-i numit moștenitor, nici nu i s'a dat nimic și nici nu-i desmoștenit în regulă, este vătămat și *formal* și *material*, și atacă testamentul. — Dacă se admite teoria nulității, A, deși este desmoștenit în regulă, va trage și el foloase! Atât B cât și C vor trebui să dea și lui A din porțiile lor.— Dacă se admite părerea rescindibilității, D cu *que-*

rela nullitas ex jure novo va putea cere și va obține porția sa *ab intestato* de $\frac{1}{4}$ de la C și B; iar A va rămâne cu nimic, căci este desmoștenit în regulă.



Testatorul lasă în urma sa trei fii, A, B, C și doi nepoți, D și E, dintr'un fiu predecedat. A este *minus plene adoptatus*. Dintre aceștia, B este numit moștenitor pentru tot, C este numit *heres ex certa re*, iar A, D și E sunt trecuți cu vederea.—Porția *ab intestato* este de $\frac{1}{4}$ pentru fiecare tulpină; deci, de $\frac{1}{8}$ pentru D și tot de $\frac{1}{8}$ pentru E.—Le-

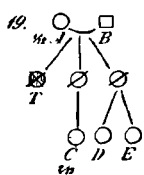
gitima porție este de $\frac{1}{12}$.—A, fiind *minus plene adoptatus* și deci, nefiind legitimar, nu-i vătămat. — D și E sunt vătămați și *material* și *formal* și atacă testamentul. — Dacă se admite părerea nulității, A, fiind scoboritor și deci moștenitor *ab intestato*, va căpătă $\frac{1}{4}$ din moștenire, deși nu-i legitimar. — Dacă se admite teoria rescindibilității, D și E vor lua de la B câte $\frac{1}{8}$, atât cât le trebuie, fiindcă porția lor *ab intestato* este, după cum am văzut, de $\frac{1}{8}$, iar A rămâne cum a fost. — C, fiind numit *heres ex certa re*, nu-i vătămat *formal*. Dar, nu cumva e vătămat *material*? Aceasta nu se știe! Atârnă de valoarea, pe care o va avea *res certa*. Dacă această valoare va fi prea mică, C va putea intentă *actio suppletoria*.



Testatorul lasă pe urma sa pe tatăl său D și trei fii A, B, C. — Dintre aceștia, B este numit pentru $\frac{1}{18}$ și D pentru $\frac{17}{18}$. A este desmoștenit în regulă. Iar C este trecut cu vederea.—Moștenitori *ab intestato* sunt numai scoboritorii A, B, C. Porția *ab intestato* a fiecăruia din ei este de $\frac{1}{3}$. — Legitimari sunt tot numai ei. Legitima porție a fiecăruia din ei este de $\frac{1}{3}$ din porția *ab intestato*, adică de $\frac{1}{9}$. — B, deși nu-i vătămat *formal*, căci este numit moștenitor, totuși este vătămat *material*, fiindcă este numit moștenitor numai pentru $\frac{1}{18}$, iar legitima sa porție este de $\frac{1}{9} = \frac{2}{18}$. El are *actio suppletoria*, ca să capete, ce-i lipsește. — C, fiindcă e trecut cu vederea, și nici nu-i numit moștenitor, nici i nu se dă nimic, este vătămat și atacă testamentul. — Dacă se admite părerea nulității, A, deși desmoștenit, va obține porția sa *ab intestato* de $\frac{1}{3}$, B va obține deasemenea $\frac{1}{3}$ (și deci nu va mai avea nevoie să intenteze *actio suppletoria*) și C va obține dea-

semenea $\frac{1}{3}$.—Dacă se admite părerea rescindibilității, C prin *querela nullitatis ex jure novo* va căpăta porția sa *ab intestato* de $\frac{1}{3}$ de la D; A rămâne bun exclus; iar B prin *actio suppletoria* va cere ceea, ce-i lipsește, adică $\frac{1}{18}$ de la D.

Testatorul lasă în urma sa pe părinții săi A și B, pe C nepot dintr'un frate precedat, și pe D și E nepoți din alt frate precedat. — Testatorul a numit pe un *extraneus* moștenitor pentru $\frac{3}{4}$, pe A pentru $\frac{1}{12}$, pe C pentru $\frac{2}{12}$ și a trecut cu vederea pe B, D și E. — Moștenitori *ab intestato* sunt A, B, C, D și E. Porția *ab intestato* este de câte $\frac{1}{4}$ pentru A, B, C, și de câte $\frac{1}{8}$ pentru C și D. — Legitimari sunt numai A și B. Porția legitimă este de $\frac{1}{12}$.—A nu-i vătămat, căci are tocmai $\frac{1}{12}$; dar, B este vătămată și atacă testamentul. — Dacă se admite părerea nulității, toți moștenitorii *ab intestato* vor lua toată moștenirea, iar *extraneus* va rămânea cu nimic.—Dacă se admite părerea rescindibilității, B va obține partea sa *ab intestato* de $\frac{1}{4}$ de la *extraneus*, care va păstra rămășița.—C va rămânea cu ce are; căci, are numai $\frac{2}{12}$ sau $\frac{1}{6}$, adică de două ori porția legitimă.



§ 450. *Actio nullitatis ex jure novo a scoborîtorilor și a suitorilor.*

A. Aceasta se mai numește și *querela nullitatis ex iure novo*

B. Ea este o acțiune *patrimonială*. Deci, nu are caracterul querelei *inofficiosi testamenti*: Nu-i nici injurioasă, nici cu două tăișuri și nici subsidiară și trece la moștenitorii legitimarului ¹.

Ea, după cum am mai spus, nu-i de cât o *hereditatis petitio ab intestato* ².

I. *Reclamant* în această acțiune este legitimarul *scoborîtor*, care n'a fost numit moștenitor de suitorul său, ori legitimarul *suitor*, care n'a fost numit moștenitor de scoborîtorul său ³.

Dacă legitimarul vătămat, n'a intentat acțiunea noastră,

1) V. mai sus §. 442, A, n. 2, p. 913, n. 6, p. 914, B, III, n. 9, p. 914, C, p. 917.

2) V. mai jos paragraful despre *Hereditatis petitio*.

3) V. mai sus § 445, 2, p. 921, § 449, A, p. 923 și urm.

n'a reclamat, se poate întâmpla sau o succesiune, sau o acrescență.

O succesiune se întâmplă, când sunt moștenitori legali de un grad mai jos decât nereclamantul, care, în lipsa acestuia, au calitatea de legitimari. Ei succedea pe nereclamant și pot să fie reclamanți în *actio nullitatis ex jure novo*, ca și cum nereclamantul nici n'ar trăi ⁴.

O acrescență se întâmplă, când sunt și alți legitimari cu îndrituiri deopotrivă cu ale nereclamantului. Porția acestuia mărește porțiile aceloră. — Dar, acrescența se întâmplă numai, dacă nu se poate întâmpla o succesiune ⁵.

II. *Pârât* este *orice persoană*, care vatămă îndrituirea legitimarului, prin aceea că, în puterea testamentului, *a dobândit* sau moștenirea întreagă, sau o parte din ea, fie direct ca moștenitor, fie indirect prin fideicomis, fie culegând porția unui instituit incapabil, ori indign ⁶.

Deci, poate fi pârât și un legitimar, dacă va fi *dobândit* o parte din moștenire în paguba reclamantului ⁷.

Dar, pentru ca o persoană să poată fi pârâtă, este de ajuns, ca să fi *dobândit* sau moștenirea întreagă, sau o parte din ea și nu se cere și, ca acea persoană să *posedeze* sau moștenirea întreagă, sau o parte din ea.

Am spus, că pârât poate fi *orice persoană*. În, adevăr, această acțiune se sprijină pe o îndrituire absolută; deci, este o *in rem actio* ⁸.

III. *Scopul și efectele* acestei acțiuni sunt :

Întâi, ea cuprinde un *praejudicium*, fiindcă țintește la desființarea testamentului. -- Al doilea, ca urmare a desființării testamentului, are scopul practic, ca moștenirea să fie înapoiată în întregime, ori în parte ⁹.

1) Dacă această acțiune este *admisă în contradictor*, testamentul este desființat și se produc efectele următoare :

4) D., *h. t.*, 14, 31 pr. — V. Maynz I. c., III, § 392, n. 8.

5) D., *h. t.*, 17 pr., 23 § 2.

6) C., *h. t.*, 10.

7) D., *h. t.*, 31 § 1.

8) V. mai sus § 445, p. 921. — V. și Vol. I, 1, § 85, I, p. 395 și urm.

9) D., *h. t.*, 8 § 8; 17 pr., 19, 20, 21, § 2; 27 § 3; D., 5, 3, *de hered. petitione*, 7 § 1; D., 37, 4, *de bon. pos. c. tab.*, 20 pr.; C., 3, 3, *de hered. petitt.*, 3, 34.

Când reclamantul este *un legitimar singur* și, având de luptat fie cu un singur instituit, fie cu mai mulți, îi *biruește pe toți*, rescisiunea, făcându-se întru atât, întru cât are interes legitimarul (reclamantul), va fi *totală* și reclamantul va lua toată moștenirea ¹⁰.

Când reclamantul este *un legitimar singur* și, având de luptat cu mai mulți instituiți, *biruește numai pe unii*, p. c. și când legitimarul *n'a reclamat contra tuturor instituiților, ci numai contra unora*, rescisiunea (făcându-se întru atât, întru cât are interes legitimarul) va fi numai *parțială* ¹¹.

În sfârșit, când reclamantul legitimar este îndrituit *ab intestato* numai la *o quotă*, el nu poate fi biruitor de de cât pentru quota sa și rescisiunea va fi de asemenea *parțială* ¹².

În caz de rescisiune *parțială*, rămân în picioare substituțiile pupilare ¹³ și, de obicei și desrobirile și legatele ¹⁴.

2) Dacă acțiunea este *admisă în lipsa pârâtului*, se presupune o *colusio* între reclamant și pârât și de aceia sunt păstrate legatele și desrobirile cuprinse în testament ¹⁵.

3) Dacă reclamația este *respinsă în contradictor*, legitimarul reclamant numai pierde drept pedeapsă și în folosul fiscului tot, ce i s'a lăsat, *altfel* decât prin numirea de moștenitor. Deasemenea și persoanele, care l-au ajutat, sau cu sfatul, sau cu fapta, nu mai pierd tot, ce li s'a lăsat *altfel* decât prin numirea de moștenitor ¹⁶.

4) Dacă reclamația a fost *respinsă în lipsa reclamantului*, acesta păstrează tot, ce i s'a lăsat ¹⁷.

5) Dacă procesul se sfârșește *prin transacție*, se păstrează legatele și desrobirile ¹⁸.

6) După ce s'a pronunțat desființarea testamentului, hotărîrea poruncește să se restituie moștenirea în proporția voită și

10) V. Maynz, I. c., § 392, p. 392.

11) D., *h. t.*, 15, § 2, 16, 24, 25, § 1; D., 44, 2, *de exc. rei judic.* 29 pr.; C., *h. t.*, 13 și 27.

12) D., *h. t.*, 8 § 8, 16' pr. 19, 27 § 3.

13) D., *h. t.*, 8 §§ 15; D., 28, 6, *de vulg. et pupil. substit.*, 31 pr.

14) D., *h. t.*, 8 § 17, 9, 28; D., II (31), *de legatis*, 76 pr.; D., 44, 2, *de except. rel judic.*, 20 pr. *in fine*; C., *h. t.* 13.

15) V. mai sus § 442, n. 17, p. 915.

16) C., *h. t.*, 30.—V. mai sus § 442, n. 18.—V. Maynz I. c., III § 392, n. 47.

17) D., *h. t.*, 8 § 14.

18) V. mai sus § 442, n. 19, p. 916.

condamnă pe pârât conform regulilor dela *hereditatis petitio* ¹⁹.

7) Isoarele noastre prevăd și cazul, în care procesul ar fi fost intentat și câștigat de cineva, care sau nu era îndrituit, sau reclamase o cîtime mai mare de cât aceea, ce i se cuvenea. În acest caz eroarea judecătorului nu va împiedecă de loc, ca hotărîrea să existe. Dar, ea va produce efecte în favoarea moștenitorilor legali sau pentru tot sau pentru prisos, deși ei nu fuseseră parte în proces ²⁰.

IV. *Apărarea pârâtului*. Acesta se poate apăra invocând sau mijloace de formă, sau mijloace de fond.

1) *Mijloacele de formă* sunt:

Prescripția de 30 de ani, care începe să curgă din clipa vătămării legitimarului, adică sau din clipa în care instituitul a dobândit moștenirea, sau din clipa, în care acesta a fost pus în întârziere de legitimar, fiindcă întârziă s'o dobândească ²¹. Ea poate fi întreruptă, ori suspendată *ex magna causa*, mai cu seamă când legitimarul sau este minor, sau a început prin a ataca testamentul pentru nulitate și a pierdut procesul ²².

Renunțarea legitimarului la querela nullitatis ex jure novo făcută *tempore opportuno* (după moartea testatorului, iar nu în timpul vieții lui, căci aceasta este cu neputință) ²³.

2) *Mijloace de fond*.

Dovada, că *justa causa* de înlăturare a legitimarului invocată de testator este adevărată ²⁴.

Dovada, că înlăturarea legitimarului a fost făcută *bona mente*. (Dar, chestiunea aceasta este controversată) ²⁵.

§ 451. *Actio suppletoria a scoborîtorilor și suitorilor*.

Legitimarul poate să intenteze această acțiune, dacă, deși i s'a făcut onoarea de a fi numit moștenitor și deși i s'a lăsat și alte liberalități *altfel* decât prin *hereditis institutio*, totuș acele

19) V. mai sus n. 2.

20) D., *h. t.*, 6, § 1, 9.

21) D., *h. t.*, 36 § 2.

22) D., *h. t.*, 8 § 17, 12, § 2; C., 2, 41, *in quibus. causis in integr. restit. necessaria non est*, 2.

23) Paul, *Sent.*, IV, 8, 8; C., *h. t.*, 35 § 1.

24) *Novella CXV*, cap 3 § 14. — V. mai sus. § 448, II, p. 923.

25) V. Maynz I. c., III, § 392, n. 43. — V. mai sus. § 441, B, p. 912.

liberalități la un loc nu fac cât porția sa legitimă întreagă ¹. Incolo se aplică tot regulile de mai înainte ².

§ 452. *Raportul dintre Novella CXV și succesia contra testamentului* ¹.

Novella 115 nu spune nimic despre succesia contra testamentului de mai înainte. — De aceea, se pune întrebarea: Oare dreptul nou (Novella CXV) este *cumulativ*, adică s'a adăugat la dreptul vechiu, ori este *privativ*, adică a înlocuit dreptul vechiu?

Sunt două păreri:

I. *Părerea corectivă sau adițională* susține, ² că dreptul nou a fost adăugat dreptului vechiu. — Consecvența ar fi, că ar fi existat două drepturi formale.

II. *Părerea derogativă sau reformatoare* susține, ³ că dreptul nou a fost pus în locul dreptului vechiu, și argumentează temeinic în următorul chip:

1) Regulile cele vechi ajunseră lăuntric cu totul nepractice, așa în cât consecvențele lor sunt îngrozitoare! De pildă: Nu este de ajuns, ca testatorul să fi spus: „În locul fiului meu să fie *L. Titius* moștenitor“, ci trebuie să spună: „Desmoștenesc pe fiul meu și să fie *L. Titius* moștenitor.“ Dacă n'a spus astfel, testamentul e nul

2) Păstrarea succesiunii contra testamentului, dă naștere la greutăți, care nu pot fi deslegate.

3) Justinian a plăsmuit dreptul nou (Novella CXV), fiindcă dreptul cel vechiu ajunsese să fie desaprobat. Deci, voiă să desființeze dreptul cel vechiu. Dar, ca de obicei, a uitat s'o spună!

§. 453. *Postumii și legitimarii preteriți din eroare* ¹.

Justinian, făcând reforma sa, s'a ocupat de scoboritorii *născuți*, fie firești, fie fictivi, și de sultori; dar, n'a spus, ce se va întâmpla: Dacă, sau după facerea testamentului, sau

1) *Novella CXV*, cap. 3 § 14, cap. 4 § 8.

2) V. mai sus. § 443, p. 917.

1) *Eck*, I. c., § 98.

2) *Cujacius*, *Vangerow*, I. c., II. §.; 486, p. 297.

3) *Arndts*, *Pandekten*, § 598 *in fine*; *Maynz*, I. c., III, § 390, n. 36 și, urm.; *Dernburg*, I. c., III § 145, n. 2 și 3; *Windscheid* I. c., III, § 575 *in fine*; *Eck*, I. c., § 98.

1) *Eck*, I. c., § 99.

după moartea testatorului, acesta va căpăta *postumi*. — Și dacă, *din eroare*, unii din cei îndrituiți la porția legitimă, vor fi *preteriți*. De pildă: Testatorul, nu aflase, că i se născuse un nepot înainte de facerea testamentului.

În aceste cazuri, nu se poate admite, nici că testatorul a avut cugetul să înlăture pe aceste persoane de mai sus, și nici să le micșureze quotele cuvenite! Mai mult de cât atâta! Desmoștenirile se fac, acum, numai pentru juste cauze anumite, care toate presupun o vinovăție a îndrituiților. Postumii, nefiind născuți la facerea testamentului, nu putuseră să se facă vinovați de nimic, nici măcar de vre-o culpă. — De aceea, se susține, că preteriților *din eroare* și postumilor să li se dea în totdeauna întreaga lor porție *ab intestato* și că pentru *postumi* să li se aplice regulile dreptului vechiu privitoare la preteriție; iar *preteriții din eroare* să poată cere desființarea pentru cauză de eroare.

§ 454. *Porția legitimă a fraților și surorilor germani ori consanguini și vătămarea sa prin orânduiri testamentare de la Novella CXV încoace.*

Am spus ¹, că Novella 115 nu vorbește de loc despre legitima porție a fraților și surorilor germani ori consanguini și că din această tăcere se scoate încheierea, că ea a lăsat neschimbat dreptul vechiu privitor la aceste persoane, adică a pastrat vechea lor porție legitimă.

A. Să vedem, deci: Cine sunt îndrituiți și ce mijloace au pentru valorificarea îndrituirii lor.

I. Îndrituiți.

Pentru ca lăaturalnicii să fie îndrituiți la porția legitimă se cere întrunirea a trei elemente:

1) Să fie sau frați, ori surori germani, sau frați, ori surori consanguini.—Numai acești lăaturalnici sunt îndrituiți, iar ceilalți nu sunt.

2) Să fie și delați *ab intestato*.

3) Și, să li se fi preferat o *persona turpis, persona quae infamiae vel turpitudinis vel levis notae macula adspersitur* ³. De pildă: Țiitoarea testatorului.

1) V. mai sus § 444, B, p. 920.

2) C., h. t., 27; Novella 18.

3) V. mai sus §. 438, n. 8, p. 903.

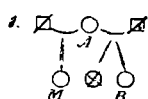
II. Mijloacele de valorificare a îndrituirii.

În contra acelei *persona turpis* se dă sau *querela inofficiosi testamenti*, sau *actio suppletoria*.

1) Când fraților și surorilor germani, ori consanguini nu li s'a lăsat nimic, li se acordă *querela inofficiosi testamenti*, ca să anuleze testamentul și să obțină întreaga lor porție *ab intestato* ⁴.

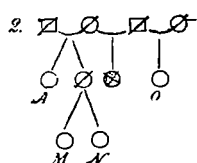
2) Când acestor persoane li s'a dat ceva, dar prea puțin, li se acordă *actio suppletoria*, ca să obțină ceea ce le lipsește ⁵.

B. Să dăm câteva pilde:



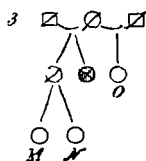
Defunctul lasă în urma sa pe A, tatăl său, pe B, fratele său *german*, și pe M, fratele său *uterin*. — Delați *ab intestato* sunt numai A și B, căci fac parte din clasa a doua. M nu-i, fiindcă fiind frate

unilateral, face parte din clasa a treia. — Legitimari sunt tot numai A și B. — Porția *ab intestato* este de câte $\frac{1}{2}$. — Deci, dividendul este o *doime* — Fiindcă delații *ab intestato* nu-s mai mulți de patru, divizorul este *trei*. O *doime* împărțită prin *trei* este $\frac{1}{6}$. Deci legitima porție este $\frac{1}{6}$.



Defunctul lasă în urma sa pe A, fratele său, *consanguin*, pe M și N, nepoții săi dintr'un frate *consanguin* precedat, și pe O, fratele său *uterin*. — Delați *ab intestato* sunt cu toții, fiindcă fac parte din clasa a treia. — Legitimar este numai A, fiindcă e *frate consanguin*. M și N nu-s

fiindcă nu sunt frați nici germani, nici consanguini, ci numai scoboritori de gradul întâi dintr'un frate *consanguin*. O deasemenea nu-i, fiindcă nu-i frate *german* și nici *consanguin*, ci *uterin*. — Fiind trei tulpine de frați, porția *ab intestato* este de câte $\frac{1}{3}$. Deci dividendul este o *treime*. — Delații *ab intestato* nefiind mai mulți de patru, divizorul este *trei*. O *treime* împărțită prin *trei* este egală cu $\frac{1}{9}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{9}$. — A este îndrituit la $\frac{1}{9}$.

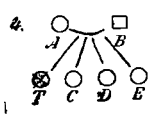


Defunctul lasă în urma sa pe M și N, nepoți dintr'un frate *german* precedat și pe O, frate *consanguin*. — Delați *ab intestato* sunt M și N, căci fiind scoboritori de gradul întâi dintr'un frate *german* precedat, fac parte din clasa a doua. O nu-i, căci, fiind frate *consanguin*, deci unilateral,

4) V. mai sus § 442, p. 913.

5) V. mai sus § 443, p. 917.

face parte din clasa *treia*, și este înlăturat de delații din clasa doua. — M și N nu-s legitimari, fiindcă nu-s *frați nici germani nici consanguini*, ci nepoți de frate german precedat. O nu-i legitimar, fiindcă, fiind înlăturat de M și N dela moștenirea *ab intestato*, deși este frate consanguin, totuș n'are calitatea de delat *ab intestato*. Deci, nimeni nu-i legitimar!



Testatorul lasă în urma sa pe A și B, părinții săi, și pe C, D și E, frații săi consanguini. — Au fost numiți moștenitori: A, B, C, fiecare pentru câte $\frac{1}{10}$. D pentru $\frac{1}{20}$, o *persană turpis* pentru restul de $\frac{13}{20}$, iar A fost trecut cu vederea. — Delați *ab intestato* și legitimari sunt toți *cinci*. Porția *ab intestato* a fiecăruia este de $\frac{1}{5}$. Deci, dividendul este o *cincime*. — Fiindcă delații *ab intestato* sunt mai mulți decât patru, divizorul este *doi*. O cincime împărțită prin doi este egală cu $\frac{1}{10}$. Deci, porția legitimă este de $\frac{1}{10}$. — A, B, C, fiind numiți moștenitori, fiecare pentru $\frac{1}{10}$, au porția lor legitimă. D, fiindcă este numit numai pentru $\frac{1}{20}$, n'are porția sa legitimă întreagă, ci numai pe jumătate; deci, este vătămat parțial și poate intentă *actio suppletoria* contra persoanei *turpis*, ca să obțină $\frac{1}{20}$, ceea, ce-i lipsește. E, fiindcă e preterit, n'are de loc porția legitimă; deci, este vătămat în întregime și poate intentă *querela inofficiosi testamenti* contra persoanei *turpis*, ca să-și obțină porția *ab intestato* întreagă, adică $\frac{1}{5}$ sau $\frac{4}{20}$. Persona *turpis* va da $\frac{1}{20} + \frac{4}{20} = \frac{5}{20}$ și va rămânea cu $\frac{18}{20} = \frac{9}{10}$.

Porția legitimă a altor persoane decât rudele apropiate și vătămarea sa prin orânduile testamentare.

§. 455.

Afară de rudele apropiate, mai sunt și alte persoane îndrituite la o parte anume determinată din moștenire, care trebuie neapărat să le fie dată, adică sunt îndrituiți la o porție legitimă. Aceste persoane sunt următoarele:

1. Patronul unui *libertus*, scoboritorii patronului, p. c. și *lă-turalnicii* acestuia până la al cincilea grad sunt îndrituiți *uneori*, după cum vom vedea, la o parte anume determinată din moștenirea libertului. În cazul, în care această îndrituire eră vatămată

ei potsă ceară și să obțină *bonorum possessio contra tabulas*¹.

II. *Impuberul adrogat* este îndrituit la *quarta divi Pii*².—El, este și scoboritor fictiv. Deci, este rudă apropiată și ca atare este îndrituit la legitima porție a rudelor apropiate. — El poate să le cumuleze³.— Dar, poate găsi mai folositor, ca să valorifice numai îndrituirea la *quarta divi Pii*. — În cazul, în care alege porția legitimă a oricărui legitimar scoboritor, și aceasta este vătămată, are mijloacele de mai sus. Iar dacă alege *quarta divi Pii* și aceasta e vatamată, are sau o *actio in personam*, sau o *utilis actio familiae herciscundae*⁴.

III. *Adoptatus ex tribus maribus* este uneori îndrituit la *quarta Affiniana*. — Știm, că Justinian a desființat această quartă⁵.

IV. Văduva saracă, după cum am văzut, deasemenea e îndrituită la o parte anume determinată din moștenire⁶. În cazul, în care această porție legitimă este vătămată, văduva săracă poate reclama sau cu *hereditatis petitio*, sau cu o *utilis actio familiae herciscundae*⁷.

Porția legitimă și vatamarea sa prin acte între vii.

§. 456.

Porția legitimă poate să fie vatamată nu numai prin orânduiri testamentare, ci și prin acte între vii.

A. *Porția legitimă a rudelor apropiate*. În izvoarele noastre se vorbește de două feluri de liberalități între vii, care pot vătăma porția legitimă a rudelor apropiate și care pot fi *inofficiosae*, și anume, donațiile și înzestrările. — În aceste cazuri se dă legitimarului *querela inofficiosae donationis*, ori *querela inofficiosae dotis*. — Aceste două mijloace au fost plătuite după chipul și asemănarea querelii *inofficiosi testamenti*¹. De aceea :

1) V. mai jos §. 459, B, p. 942.

2) V. mai sus § 362, B, III, n. 27, p. 658.

3) D., *h. t.*, 8 § 15.

4) D., 10, 2, *familiae ercisc.*, 2 § 1.

5) V. mai sus § 363, A, II, 1, n. 13 și B. II, 3 n. 20, p. 660 și 661.

6) V. mai sus § 406, B. I, p. 807 și urm.

7) D., 10, 2, *familiae ercisc.*, 2 § 1.

1) *Vatic. fragm.* 270; C., 3, 29, de *inoff. donat.*, 1, 2, 4, 5, 8, 9, C., 3, 30, de *inoff. dotis*, 1.

Ele au o fire subsidiară; nu pot fi intentate, de cât când nu existau alte mijloace legale. Nu trec la moștenitorii legitimarului decât, dacă sau au fost intentate de legitimar, sau au fost pregătite de acesta. Se prescriu prin trecerea unui răstimp de cinci ani.— Dar, spre deosebire de *querela inofficiosi testamenti*, n'au o fire injurioasă.

I *Querela inofficiosae donationis*².

Reclamant în această acțiune este legitimarul vătămat, care e rudă de aproape (scoboritor, suitor, frate și soră germani, ori consanguini).—Moștenitorii acestuia, pot fi reclamanți numai în cele două cazuri reamintite, când ea a fost intentată de legitimar, ori, cel puțin, a fost pregătită. — În sfârșit, donatorul tuturor bunurilor, care a dobândit copii, după ce a făcut donația, deasemenea poate fi reclamant³.

Pârât poate fi: Întâi, dăruitul, care prin donația primită vatămă legitima porție.—Al doilea, moștenitorii acestuia⁴.

Obiectul acțiunii este orice donație, chiar deghizată, care (fie singură, fie adăogată la alte liberalități de mai înainte) are de efect să vatăme porția legitimă a reclamantului. — Ca să se aprecieze, dacă donația este inoficioasă, se ia de bază patrimoniul, așa cum se găseă în clipa facerii donației⁵.

Scopul și efectele acțiunii sunt:

Desființarea donației inoficioase în proporția voită, pentru ca reclamantul să-și capete porția legitimă⁶.

Dacă acțiunea este admisă se produc *efectele* următoare:

Donația este desființată. La început, pentru ca o donație să fie desființată, fiindcă a vătămat porția legitimă, trebuia, ca ea să fi fost făcută cu cugetul rău, ca să înconjoare querela, *ad eludendam (intervertendam) querelam inofficiosi*, ca să fraudeze pe copii, *in fraudem liberorum*⁷. Mai pe urmă, ori ce donație eră desființată, dacă eră prea mare (*enormis, immoderata, inofficiosa*)⁸ — Desființarea (*rescissio*) este admisă numai într'atât, cât cât e

2) C., 3, 29, *de inoff. donat.*

3) C., *h. t.*, 5.

4) V. mai sus § 442, B, II, p. 914.

5) D., 18, 1, *de contrah. emt.*, 36; C., 4, 38, *eod.*, 7; C., *h. t.*, 1, 3, 5, 6 8; *Novella*, 92.

6) C., *h. t.*, 2, 7, 8 pr.; *Novella* 92, cap. 1, pr.

7) *Vatic. fragm.*, 270 și 271; D., II, (31), *de legatis*, 78, § 3; C., *h. t.*, 1 și 8.

8) *Vatic. fragm.*, 280 și 282; C., *h. t.*, 1, 2, 3, 4, 6, 7.

de nevoie, ca legitimarul să-și capete porția legitimă⁹. — Când sunt mai multe donații prea mari, se'ncepe să se desființeze cele mai nouă⁹.

Impotriva acestei acțiuni pârâtul se poate apăra, invocând sau un mijloc de formă, și anume prescripția de cinci ani de la moartea dăruitorului¹⁰, sau un mijloc de fond, ingratitudinea legitimarului¹¹.

II. *Querela inofficiosae dotis*.

Reclamant este legitimarul vătămat, care e rudă de aproape. — Moștenitorii acestuia pot fi reclamanți numai în cele două cazuri de mai sus.

Pârât, în vremea căsătoriei, poate fi soțul, care a primit o zestre prea mare. După desfacerea căsătoriei, pârât poate fi sau acel, care păstrează zestrea, sau acel, care e îndrituit s'o ceară înapoi¹².

Dacă acțiunea este admisă se produc *efectele* următoare : Zestrea este desființată în măsura, în care e de nevoie, ca legitimarul să-și primească porția legitimă. — Zestrele mai nouă sunt desființate mai întâi.

Impotriva acestei acțiuni pârâtul se poate apăra, invocând prescripția de cinci ani¹³.

B. Porția legitimă a patronului, a scoborîtorilor lui și a lăturálnicilor lui până la al cincilea grad.

Dacă porția legitimă a acestor persoane a fost vătămată prin acte între vii făcute în fraudă lor, ele pot să ceară desființarea acelor acte : Sau prin *actio Calvisiana*, dacă sunt moștenitoare *al intestato*. Sau prin *actio Faviana* în toate celelalte cazuri¹⁴.

C. Porția legitimă a văduvei sărace.

Dacă această porție e vătămată prin acte între vii făcute în folosul unor persoane, care sunt și moștenitoarele soțului defunct, văduva săracă are *utilis actio familiae herciscundae*. — Dar,

9) V. mai sus n. 5.

10) C., *h. t.*, 9 ; Th. C., *de inoff. testam.*, 6.

11) *Novella* 92, cap. 1 § 1 combinată cu *Novella* 115.

12) C., 3, 30, *de inoff. dot.*, 1.

13) V. mai sus n. 10.

14) Paul, *Sent.*, III, 3 ; D., 38, 5, *si quid in fraudem patroni*, 1 pr. și § 4, 3 §§ 2 și 3 ; C., 6, 5, *eod.*, 2.

se susține de unii romaniști, că, în cazul în care acele acte sunt sau donații sau înzestrări, văduva are sau *querela inofficiosae donationis*, sau *querela inofficiosae dotis* ¹⁵.

Secția IV.

SUCCESIUNEA ÎN BUNURILE UNUI LIBERT.

§. 457. Generalități.

Vorba libert (*libertus*) arată pe acel liberat din robie, pe aceea liberată din *manus* și pe acei liberați din starea de *in mancipio esse*, deci și pe emancipați.

Eliberatorul (*manumissor*) este, după cum știm patronul celui eliberat.

Fiindcă succesiunea în bunurile lăsate de emancipați are destul de mare importanță, de aceea mai ales trebuie să ne îndeletnicim și cu succesiunea în bunurile unui libert.

Succesiunea *ab intestato* a patronului în bunurile lăsate de libertul lui se numește *jus applicationis*.

Ne vom îndeletnici pe rând cu succesiunea în bunurile lăsate sau de un desrobit, sau de copiii unui desrobit, sau de persoanele eliberate de sub *manus*, ori din starea de *in mancipio esse*.

Succesiunea în bunurile lăsate de un desrobit ¹.

§. 458. Generalități.

Bunurile pot fi lăsate de un desrobit, care dobândise sau cetățenia romană, sau numai calitatea de *Latinus Junianus*, sau numai calitatea de *peregrinus dedeticus*.

Să ne îndeletnicim în parte cu fiecare din aceste ipoteze.

§ 459. Succesiunea în bunurile lăsate de un desrobit, care dobândise cetățenia romană.

O astfel de persoană are *commercium* deplin; deci și *commercium mortis causa* sau *testamenti factio*. - Să vedem acum :

15) V. mai sus n. 2—13, p. 938 și 939.

1) J., 3, 7, de succ. libert.; D., 38, 2, de bonis libert.; C., 6, 4, eod.

Regulile legii celor 12 table privitoare la moștenirea unei astfel de persoane, adică *hereditas ex lege XII tabularum*, acelea ale edictului, adică *bonorum possessio*, și schimbările făcute de legiuirile împărătești.

A. *Hereditas ex lege XII tabularum.*

I. Desrobitul cetățean roman, poate, ca și un *ingenuus*, să dispună de averea sa prin testament, ori să nu facă testament. Pe la sfârșitul Republicii poate fi succedat și *contra tabulas* ¹.

1) Dacă face testament, poate să dispună de averea sa ori cum va voi, chiar înlăturând pe patronul său. — Testamentul său poate să dea naștere sau la o succesiune testamentară, sau la o succesiune contra testamentului.

2) Dacă desrobitul cetățean roman moare *intestatus*, se aplică regulile dela succesiunea unui *ingenuus*, mort fără să fi făcut testament, adică moștenirea sa este deferită (fără *successio ordinum*) în șirul următor ²:

Întâi, vin la moștenire *sui*. — Dar, copiii născuți înainte de desrobire nu sunt *sui*.

Al doilea, vin acei, care țin loc de adgnați, adică patronul, patroana, scoboritorii de gradul întâi ai acestora și numai scoboritorii bărbați de gradele următoare, cei mai apropiați înlăturând pe cei mai îndepărtați, fără *successio graduum*. — Pe vremea lui Cajus nu venea fiica patronului (poate *voconiana ratione*) ³. Pe urmă, poate de la *lex Julia și Papia Poppaea*, a venit și această fiică, fiind privită în mod fictiv ca fiu (*filiam fingeat esse filium*) ⁴.

Și al treilea, vin *gentiles*.

Deasemenea se aplică regulile dela *ingenui*, că nu se admite nici *successio graduum*, ⁵ și că împărțeala, în clasa *întâia* se face *in stirpes*, iar în clasa doua *in capita*, chiar dacă ar veni împreună sau mai mulți patroni, sau mai mulți copii de patroni, care ar fi avut părți neegale în averea fostului lor rob ⁶.

1) Cajus, 3 §§ 40—41; J., *h. t.*, pr. și § 3.

2) Cajus, 3 §§ 40, 46, 49, 51, 58.

3) Cajus, 3 § 58.

4) C., *h. t.*, 4 § 13.

5) Ulpian, *Reg.*, 27 §§ 2 și 3; Paul, *Sent.*, III, 2, 2.

6) Ulpian, *Reg.*, 27 § 4; Paul, *Sent.*, III, 2, 3; Cajus, 3 § 59; D., *h. t.* 23 § 1; C., *h. t.*, 4 § 19.

Capitis deminutio sau a desrobitului, sau a patronului stânge îndrituirea de moștenire izvorând din patronat⁷.

B. *Bonorum possessio*.

I. Pe vremea lui August, desrobiții ajunseseră foarte bogați. Pentru ca patronul să nu fie înlăturat de la bunurile lăsate de un desrobit al său nici prin testamentul făcut de acesta în folosul unei persoane streine (*extraneus*), nici prin crearea din partea desrobitului de viitori *sui* artificiali (cu ajutorul unei adopții, ori al unei *in manum conventio*)⁸, pretorul a schimbat regulile lui *jus civile* și a rânduit:⁹ Desrobitul, la a căruia moștenire vor veni, fie testamentar, fie *ab intestato*, persoane, care nu-s copiii săi firești, e *obligat* să păstreze jumătate din averea sa (*dimidia pars*), ca porție legitimă, pentru patronul său, pentru fiii acestuia, p. c. și pentru nepoții născuți din bărbați; nu însă și pentru patroană, pentru fiicele și nepoatele patronului, nici pentru vre un alt scoborîtor din fiicele lui.—Indrituitul capătă această *dimidia pars* sau printr'o *bonorum possessio contra tabulas*, sau printr'o *bonorum possessio intestati* (care, dacă este încuviințată contra aceloră, care sunt *sui* artificiali, se numește *bonorum possessio contra suos heredes non naturales*¹⁰), sau prin *actio Calvisiana*, sau prin *actio Faviana*¹¹.

Pretorul n'a impus și desrobitei, cetățeană romană, obligația de mai sus, pentru că, pe de o parte, ea, neputând adopta, nu-și poate crea viitori *sui* artificiali; iar pe de altă parte, fiind sub tutela patronului său, nu poate face testament făr' de *auctoritatis interpositio* a acestuia¹².

Copiii desrobitului, care fuseseră preteriți prin testamentul tatălui lor, capătă *bonorum possessio contra tabulas*¹³.

Instituiții printr'un testament valabil (fie după *jus civile*, fie după dreptul pretorian) capătă *bonorum possessio secundum tabulas*¹⁴.

7) Cajus, 3 § 51; Ulpian, *Reg.* 27 § 5, 29 § 2.

8) Cajus, 3 § 40, Ulpian, *Reg.*, 29 § 1; J. h. t. pr.

9) Cajus, 3 § 41; J. h. t., § 1; D., h. t., 1 §§ 1 și 2, 3 §§ 10, 15 și 18, 12 §§ 3 și 4, 50.

10) Cajus, 3 §§ 41 și 49; Ulpian, *Reg.*, 29 §§ 1, 5 și 6; Paul, *Sent.*, III, 2, 3.

11) V. mai sus §. 455, n. 14,

12) Cajus, 1 § 192, 3 § 43; Ulpian, *Reg.*, 29 § 2.

II) În ce privește *bonorum possessio intestati* pretorul a adăugat la cele patru clase ale sale încă trei (pe care le-a intercalat între acelea patru) pentru a asigura îndrituirile izvorând din patronat.¹⁵

1) Aceste șapte clase sunt următoarele :

Întâi, *ex edicto unde liberi liberti*.

Al doilea, *ex edicto unde legitimi*, dar cu *successio graduum*¹⁶.

Al treilea, *ex edicto unde cognati*.— În această clasă intră numai copiii, care se nașteau după desrobire, p. c. și scoboritorii acestora¹⁷.

Al patrulea, *tum quem ex familia (scilicet patroni) heredes esse oportet*.— Aci intră : Patronul, patroana, p. c. și copiii și ceilalți adgnați ai patronului în șirul legal¹⁸.— Dacă și patronul este desrobît, tot în această clasă intră și patronul patronului¹⁹.

Al cincilea, *ex edicto unde patronus, patrona, liberi et parentes eorum*.— Aceste persoane vin și în această clasă a cincea din pricină, că sau n'ar mai putea veni într'o clasă de mai înainte în urma unei *capitis deminutio*, sau neglijaseră să-și valorifice îndrituirile lor în clasele de mai înainte înlăuntrul răstimpului fixat de edict pentru aceasta²⁰.

Al șasezelea, *ex edicto unde vir et uxor*²¹.

Și al șaptelea, *ex edicto unde cognati manumissoris*. Aci intră cogații cei mai apropiați ai patronului până la al șasezelea grad, tot cu *successio graduum*, iar dintre cei de al șaptelea grad numai scoboritorii din văr, *sobrino nati*²².

2) Patronul pierde îndrituirile de succesiune, pe care i le dă edictul : Dacă cere și capătă *operae* și *munera* făgăduite la des-

13) V. mai sus n. 1.

14) Ulpian, *Reg.*, 28 § 2.

15) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; *Collatio*, 16 § 9, J., 3, 9, *de bonor. poss.*, §§ 3, 4 și 5.

16) D., *h. t.*, 2 pr. și § 2.

17) *Novella Valentiniani*, II, 25; C., 6, 57, *ad Sc. Orphit.*, 6; C., *h. t.*, 4 §§ 10, 11 și 12; J., 3, 6, *de gradibus cogn.*, § 10.

18) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; *Collatio*, 16, § 9.

19) C., *h. t.*, 4, § 23.

20) V. mai sus n. 18. — D., *h. t.*, 18; Theophil., *Paraphr. ad J.*, 3, 9, *de bonor. poss.*, § 3.

31) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, § 3.

22) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; *Vatic. fragm.*, 301; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, § 3.

robire. Dacă primește echivalentul acestora. Și, dacă le remite (adecă, dacă iartă pe desrobit de *operae* și *munera*)²³.

C. *Schimbările făcute de legiuirile împărătești.*

I. Întâi, îndrituirile izvorând din patronat au fost întinse. Apoi, s'au făcut schimbări în folosul desrobitului și a familiei sale, s'a năzuit a se apropia cogația de adgnație și pe cât s'a putut, să se dea celor două sexuri îndrituiri de o potrivă.

1) *Lex Julia et Papia Poppaea* a întins îndrituirile patronului și la femei și scoborătorii femeiei, dacă ele au numărul legal de copii, ori se bucură de *jus liberorum*. De atunci, desrobitul e obligat să păstreze *dimidia pars* de mai sus, și pentru patroană și copiii ei, p. c. și pentru fiicele și nepoatele patronului, care o vor căpăta prin *bonorum possessio ut ex legibus*²⁴.

Tot *lex Julia* și *Papia Poppaea* a deosebit pe desrobitul *centenarius*, adică acel, care are o avere de cel puțin 100.000 de sesterții, de acel necentenar, și a rânduit, ca la moștenirea (fie testamentară, fie *ab intestato*) a unui *centenarius*, mort fără să lase cel puțin trei copii, să vină patronul și patroana, care au trei copii și anume la o porție virilă dimpreună cu copiii fi-rești ai mortului, care sunt în număr mai mic de trei²⁵.

În sfârșit, *lex Julia* și *Papia Poppaea* a mai rânduit : Ca desrobita, având sau trei, sau patru copii, să fie liberată de *tutela mulierum* și să ajungă capabilă să-și facă singură testamentul. Dar, pentru ca patronul să nu fie înlăturat prin testamentul desrobitei, a mai recunoscut patronului îndrituirea la o porție legitimă egală cu o porție virilă, care variază după numărul copiilor supravețuitori desrobitei²⁶.

2) *Senatusconsultum Orphitianum*, deferind copiilor *hereditas ab intestato* a mamei lor, știrbește îndrituirile izvorând din patronat. Se pare, că s'a îngăduit, ca patronul să vină dimpreună cu copiii mamei cu îndrituiri egale²⁷.

3) *Novella Valentiniani de libertis*, XXIV, 2—8 și C., 6, 4, *de bonis libertorum* 3 și 4, a lui Justinian au rânduit²⁸, că :

23) V. mai sus § 373, n. 13, p. 694.

24) Cajus, 3 §§ 46, 50 și 52; Ulpian, *Reg.* 29 §§ 5—7; J., *h. t.*, § 2.

25) Cajus, 3 § 42; J., *h. t.*, §§ 2 și 3; D., 37, 14, *de jure patron.*, 16.

26) Cajus, 3 §§ 40—53; Ulpian, *Reg.*, 29 §§ 3—7; J., *h. t.*, § 2.

27) Ulpian *Reg.*, 29 § 2; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 1 pr. și § 9. — V. Maynz, I. c., III, § 370, n. 48.

28) V. și J., 3, 7, *de succ. libert.*, § 3.

Patronul nu-i îndrituit la nimic, dacă desrobitul *centenarius* lasă copii fireşti, fie născuţi chiar înainte de desrobire, care, până la Novela 115, vin la moştenire, fie *ab intestato*, fie *contra tabulas* (adică contra unui testament, care sau vatămă regulele înmoştenirii şi acelea ale desmoştenirii, sau este *inofficiosum*); iar dela Novella 115 vin la moştenire contra unui testament, care-i desmoşteneşte pe nedrept.

Patronul, scoboritorii săi fireşti (nu şi cei adoptivi), p. c. şi lăaturalnicii până la al cincilea grad vin la întreaga moştenire, dacă desrobitul a murit *intestatus* şi fără moştenitori de felul celor de mai sus (fără copii fireşti).

Dacă desrobitul *centenarius* a lăsat un testament valabil şi eficace, cuprinzând rânduiri în folosul persoanelor streine de familia sa, atunci patronul, scoboritorii săi fireşti şi lăaturalnicii săi până la al cincilea grad, adică aceleaşi persoane de mai sus, vin la o legitimă porţie de o treime, pe care o capătă, *sine onere*, prin *bonorum possessio contra tabulas*. — Desrobitul ne-centenar poate să testeze fără nici o mărginire.

Justinian a admis *successio graduum* în folosul tuturor îndrituiţilor de mai sus.

Impărţeala se face totdeauna *in capita*, în caz de concurenţă între mai mulţi îndrituiţi de aceştia.

II. Incă din vremea lui Claudiu, pe temeiul unui senatusconsult, se poate împiedeca trecerea îndrituirilor de patronat la toţi scoboritorii imediaţi ai patronului, care moare înaintea desrobitului său. Acest senatusconsult îngăduie patronului, care are cel puţin doi copii sub puterea sa, ca, pentru cazul arătat, să aleagă printre acei scoboritori sau pe unul, sau pe mai mulţi, cărora să le treacă *exclusiv* îndrituirile de patronat. Această operaţie juridică se numeşte *adsignare libertum*²⁹.

§ 460. *Sucesiunea în bunurile lăsate de un desrobit, care a dobândit numai calitatea de Latinus Junianus.*

Robul poate să dobândească această calitate sau cu voia stăpânului său, sau fără voia acestuia, prin hatâr împărătesc.

29) D., 38, 4, *de adsignandis libertis*; J., 3, 8, *de adsignatione libertorum*.

I. *Cu voia stăpânului robul a dobândit calitatea de Latinus Junianus.*

1) Acesta are *commercium inter vivos*; dar, n'are *commercium mortis causa* sau *testamenti factio*, și de aceea, după cum știm, se zice, că trăește liber și moare rob¹. Deci, nici el nu poate dispune de averea sa prin testament și de aceea, această avere este dobândită ca un *peculium*, care se'ntoarce la stăpânul său și anume²:

Sau la patronul desrobitor, *manumissor*, dacă acesta trăește.— În cazul, în care sunt mai mulți patroni desrobitori, ei împart averea în părți proporționale cu foasta lor îndrituire de proprietate.

Sau la moștenitorii, fie testamentari, fie *ab intestato*, ai acestui patron desrobitor, care, înainte de senatusconsultul *Largianum* (42 d. ch.), dobândesc acea avere fără deosebire între înmoșteniți și desmoșteniți; iar, de la acest senatusconsult, copiii nedesmoșteniți ai patronului trec înaintea celorlalți moștenitori.

2) De la Justinian, aceste reguli nu se mai aplică, fiindcă, ne mai existând *Latini Juniani*, n'are la cine să se aplice³.

II. *Prin hatârul (favoarea) împăratului și fără de voia stăpânului robul a dobândit calitatea de Latinus Junianus.*

De la Trajan regulile de mai sus au fost întinse și la acest caz. — Dar Hadrian a desființat rânduiala lui Trajan⁴.

§. 461. *Desrobitorul, care a dobândit numai calitatea de peregrin dedeticu.*

Acesta n'are *commercium*; deci, el nu poate dispune prin testament de averea sa. De aceea, aceasta este dobândită de patronul desrobitor, sau ca *peculium*, conform celor spuse mai sus¹, sau ca *hereditas*, conform regulilor de mai sus privitoare

1) Cajus, 1 § 23 și 3 § 55; J., *h. t.*, § 4; C., 7, 6, *de latina libert. toll.*, 1.

2) Cajus, 3 §§ 55—62; J., *h. t.*, § 4.—Patronul putea chiar să lase legat pe *Latinus* al său. Cajus, 2 § 195; Pliniu, *Epist.*, X, 105.

3) C., 7, 6, *de latina lib. toll.*, 1.

4) Cajus, 3 § § 72—73, J., *h. t.*, § 4.

1) V. mai sus §, 460, n. 2. p. 946.

la desrobitul cetățean roman², făcându-se deosebiri înșirate de Cajus³.

De la Justinian, aceste reguli nu se mai aplică, fiindcă, ne mai existând peregrini dedetici, n'are la cine să se aplice⁴.

Sucesiunea în bunurile lăsate de copiii unui desrobitor cetățean roman morți intestați și fără să rămână în urma lor nici sui și nici adgnați.

§. 462.

Deosebim două cazuri: Acești copii au fost născuți după desrobirea tatălui lor, ori înainte de desrobire.

A. *Născuți după desrobirea tatălui lor.*

I. *Hereditas ex lege XII tabularum.*

Se pare că jurisprudența deferă moștenirea acestor persoane atât patronului lor, cât și scoboritorilor patronului, privind-i ca adgnați ai acelor copii¹.

II. *Bonorum possessio.*

Până la Justinian, se pare, că pretorul acordă posesia bunurilor acestor persoane atât patronului, cât și cognaților lui².

De la Justinian, *bonorum possessio* este acordată numai patronului și patroanei³.

B. *Născuți înainte de desrobirea tatălui lor.*

Acești copii rămân robi, afară numai dacă nu-s cuprinși în actul de desrobire, în care caz moștenirea lor se regulează ca mai sus⁴.

Sucesiunea în bunurile lăsate de persoanele eliberate sau de sub manus, sau din starea de in mancipio esse.

§. 463.

Aici intră și emancipații. De aceea, această succesiune are foarte mare însemnătate la Romani.

2) V. mai sus §, 459, p. 940 și urm,

3) Cajus, 3, § 57, 74—76.

4) C., 7, 5, *de dediticia libert. toll.*, 1.

1) Cicero, *de oratore*, I, 39.—V. Maynz, I. c., III, § 370, n. 19.

2) *Collatic*, 16 § 8; C., *h. t.*, 4 § 23.

3) C., *h. t.*, 4 § 23.

4) V. mai sus § 459, p.

Emancipatorul, care liberase pe cineva de sub puterea părintească, ajunge patronul emancipatului. De aceea, după cum am văzut, tatăl firească pășea la emancipare, ca să poată dobândi el îndrituirile patronatului (*jura patronatus*)¹.

Această succesiune este regulată ca și a desrobiteului cetățean roman.

A. *Hereditas ex lege XII tabularum.*

Deosebim moștenirea lăsată de un fiu emancipat, de aceea lăsată de o fiică emancipată.

I. *Moștenirea a fost lăsată de un fiu emancipat.*

În acest caz se explică regulile de mai sus².

II. *Moștenirea a fost lăsată de o fiică emancipată.*

Dacă ea a făcut testament, se aplică regulile de mai sus².

Dacă a murit *intestata*, atunci, fiindcă nu poate avea *sui*, moștenirea sa va fi deferită adgnaților, adică patronului și adgnaților celor mai apropiați ai acestuia; iar în lipsa adgnaților, va fi deferită gentililor.

B. *Bonorum possessio.*

I. Când emancipatul moare *testatus*, lăsând instituții alte persoane de cât pe copiii săi firești, patronul vine la jumătate din moștenire (porția legitimă) și poate cere *possessio dimidiaie partis bonorum*³.— Dar, nu are nici *actio Calvisiana*, nici *actio Faviană*, fiindcă este nedrept, ca persoanele ingenuae să nu poată înstreina bunurile lor (*quia iniquum est ingenuis hominibus non esse liberam rerum suarum alienationem*)⁴.

II. Când emancipatorul moare *intestatus*, deosebim două ipoteze:

Patronul este *parens manumissor*. În acest caz se aplică regulile de mai sus⁵.

Patronul este un *extraneus manumissor*. În acest caz, vin înaintea patronului zece persoane în clasa a doua a edictului, între *sui* și patronul *extraneus*. Acele *decem personae* sunt: *Pater, mater, filius, filia, avus, avia, nepos, neptis, frater* și *soror*⁶.

C. *Schimbările făcute de legiuirile împărătești.*

1) V. mai sus § 367, C, II, n. 15, p. 672.

2) mai sus § 459, p. 940 și urm.

3) D., 37, 12, *si a parente qui manumissus est*; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 2 § § 15 și 16.

4) D., 37, 12 *si a parente*, 2.

5) V. mai sus § 459, n. 15 și urm. p. 943.

6) *Collatio* 16, 9, 2; J., 3, 9, *de bonor. poss.* § § 3 și 4.

I. Senatusconsultul Tertullian,— în lipsă de scoborîtori, tată și frați consanguini ai emancipatului mort, fără testament,— deferă moștenirea *ab intestato* a acestuia, mamei și surorilor lui consanguine împreună ⁷.

II. Senatusconsultul Orphitian deferă moștenirea *ab intestato* a mamei emancipate fiilor ei emancipați priviți ca [adgnați *restituti*; dar, nu și fiicelor. — Mai pe urmă, pe cale de interpretare, moștenirea a fost deferită și fiicelor mamei emancipate ⁸.

III. Valentinian II deferă moștenirea *ab intestato* a mamei emancipate și copiilor fiicei emancipate ⁹.

IV. În dreptul nou emanciparea nu se mai face prin *manumissio*, și deci nu mai este supusă efectelor acesteia ¹⁰. De aceea: Nu mai putem întâlni un patron *extraneus*. Deci, privilegiul celor *decem personae* nu mai are nici o rațiune de a exista ¹¹. — Dar patronatul [lui *parens* emancipator continuă să existe și Justinian are grijă să spună, că acesta este îndrituit sau la $\frac{1}{3}$ (porția legitimă), dacă emancipatul moare, lăsând testament, prin care numește moștenitori persoane streine ¹², sau la toată moștenirea, dacă moare *intestatus* și fără scoborîtori firești ¹³.

V. În anul 528 Justinian rânduiește, ca în cazul, în care emancipatul lasă frați, surori și mamă, frații și surorile să fie preferați părinților, iar aceștia să se mulțumească cu uzufructul a două treimi, pe care să-l împartă între ei ¹⁴. — Această rânduială a fost reprodusă și confirmată din nou în anul 532 ¹⁵.

VI. De la Novelele 118 și 127 ale lui Justinian, moștenirea *ab intestato* în bunurile lăsate de un emancipat este supusă la aceleași reguli, ca și în bunurile lăsate de un *ingenuus* ¹⁶.

7) V. mai sus §. 404, A, p. 783 și urm.

8) V. mai sus § 404, B, p. 784.

9) Th. C., 5, 1, *de legit. hered.*, 8.

10) V. mai sus § 367, C, II, n. 15, p. 672.

11) J., 3, 2, *de legit. adgn. succ.*, § 8; J., 3, 9, *de bonor. poss.*, § 4; C., 6, 4, *de bonis libert.*, 4 § 25.

12) C., 6, 4, *de bonis libert.*, 4 § 25.

13) V. mai sus n. 12.

14) C., 6, 56, *ad Sc. Tertull.*, 7 § 1.

15) C., 6, 58, *de legit. hered.*, 13.

16) V. mai sus § 405, p. 786 și urm.

CAP. II.

Dobândirea moștenirii.

Secția I.

CHIPURILE DE DOBÂNDIRE A MOȘTENIRII.

§. 464 Generalități.

A. Moștenirea este o îndrituire și anume îndrituirea de a succedă *per universitatem*.

Știm, dela dobândirea îndrituirilor ¹, că, în regulă generală, o persoană nu poate să dobândească o îndrituire de cât, dacă face un act, care să aibă de efect dobândirea acelei îndrituiri, adică, de regulă, dobândim o îndrituire numai printr'o arătare (manifestare) de voință. — Tot așa-i și la dobândirea moștenirii:

I. *Regula* este, că, pentru ca o persoană să dobândească o moștenire, care i-a fost deferită, trebuie să-și arate *voința*, să facă un act de dobândire, *adire hereditatem*.

În adevăr, prin deschiderea și deferirea unei moșteniri, *delatus* nu dobândește acea moștenire, nu se face și nu este încă moștenitor, ci are numai *facultas acquirendi*, adică puțința de a dobândi moștenirea, de a se face moștenitor și deci de a fi moștenitor.

Dar, pentru ca *delatus* să dobândească moștenirea, trebuie de regulă, ca el să facă un act de dobândire. Numai în urma unui astfel de act, el se face și este moștenitor.

Acest act de dobândire a moștenirii este o arătare *unilaterală* de *voință* a *delatului*, care trebuie făcută după *deferirea* moștenirii. — El *nu poate* fi făcut înainte de deferirea moștenirii. — Ba, mai mult de cât atâta: Nu numai, că nu este îngăduit, ca acel act să fie făcut înainte de deferirea moștenirii; ci, dacă e făcut înainte de *deschiderea* moștenirii, adică înainte de moartea persoanei, care lasă moștenirea, *delatul* este lovit de infamie și, după cum am spus ² și vom mai spune ³, ajunge *indignus* și

1) V. Vol. I, 1, § 33, II, 3. p. 196 și urm. — V. mai sus § 400, C, p. 733 și urm.

2) V. mai sus § 400, A, I, 1, n. 2, p. 767.

3) V. mai jos paragraful: *Incapacitățile de a culege moștenirea și cauzele de indignitate*.

pierde îndrituirile sale eventuale la acea moştenire, *hereditas ei ut indigno aufertur*.

Actul de dobândire a moştenirii civile (*hereditas*) se numeşte *aditio*. Ea este de două feluri. Formală, *cretio*, şi neformală (*nuda voluntate*) — *Aditio* neformală, la rândul său, este de asemenea de două feluri, expresă şi tacită. Cea *expresă* se numeşte *aditio* propriu zisă; iar cea *tacită* se numeşte *pro herede gestio*. — Actul de dobândire a moştenirii pretoriane (*bonorum possessio*) se numeşte *adgnitio*.

Aşa dar, întru cât, de regulă, pe lângă deferirea moştenirii, trebuie să se facă şi un act dobândire al ei, şi întru cât acest act nu se face odată cu deferirea moştenirii, de aceea, *de regulă*, deferirea moştenirii (*hereditatis delatio*) şi dobândirea moştenirii (*hereditatis adquisitio*) nu se întâmplă în aceeaşi clipă.

II. Abatere.

Uneori, pentru dobândirea moştenirii civile (nu şi a celei pretoriane) nu-i nevoie de un act de dobândire, de o arătare de voinţă de a dobândi, ci este deajuns deferirea moştenirii. — În aceste cazuri, *hereditatis delatio* (deferirea moştenirii) şi *hereditatis adquisitio* (dobândirea moştenirii) se întâmplă în aceeaşi clipă.

B. Din cele de mai sus urmează, că:

I. În cazul, în care moştenirea e dobândită în urma unui act de dobândire, avem de a face cu o dobândire *voluntară*.

În cazul, în care moştenirea e dobândită, fără să mai fie nevoie de un act de dobândire, avem de a face cu o dobândire *necesară*.

II. De regulă, moştenitorii sunt moştenitori voluntari (*heredes voluntarii* sau *extranei*).

Prin abatere şi numai pentru moştenirea civilă moştenitorii sunt moştenitori necesari (*heredes necessarii* sau *domestici*).

Dobândirea necesară a moştenirii civile ¹.

§ 465. Generalităţi.

A. *Dobândirea necesară* a moştenirii civile este cea dobândire, care, prin abatere de la regulile generale, nu cere, ca delatul să facă un act de dobândire.

1) J., 2, 19, *de heredum qual. et differe.*; D., 29, 2, *de adquir. vel omit. hered.*; C., 6, 30 *de jure deliberandi et de adquir. hereditate*.

B. Delații, care dobândesc moștenirea în acest chip, se numesc după cum am spus, *heredes necessarii*. Despre ei se spune, după cum deasemenea am văzut, că dobândesc moștenirea *ipso iure*, de plin drept, fie că vor, fie că nu vor (*sive velint sive nolint*), că se fac moștenitori fără 'de voie (*invit i heredes fiunt* ²⁾)

I. Moștenitorii necesari sunt de două feluri: *Sui et necessarii* și numai *necessarii*.

1) *Heredes sui et necessarii* ³⁾.

Aceștia sunt delații, fie numiți (*instituti*), fie *ab intestato*, de condiție liberă, care

sau se găsesc *nemijlocit* sub puterea părintească a lăsătorului moștenirii.

sau puteau să se găsească *nemijlocit* sub acea putere,

sau se găsesc *nemijlocit* sub *manus* a lăsătorului moștenirii.

2) *Heredes necessarii* ⁴⁾.

Aceștia sunt numai delații numiți (*instituti*) și anume:

Robii numiți moștenitori, adică instituții de condiție *nelibera*, care se găsesc sub *dominica potestas* a testatorului.

Persoanele, care *nemijlocit* se găsesc *in causa mancipii* a testatorului.—Astfel de persoane sunt acei copii, care vremelnic se găsesc *in mancipio*, pentru ca să se pășească la emanciparea lor.

Instituții de condiție *liberă*, care se găsesc *mijlocit* sub puterea părintească a testatorului.

II. Moștenitorii necesari, după cum am spus, dobândesc moștenirea fără să facă nici un act de dobândire. — De ce? Care este temeiul acestui chip de dobândire?

Știm, că persoanele, care se găsesc sub puterea unui *paterfamilias*, nu pot să dobândească nimic pentru ele, ci numai pentru *paterfamilias* al lor. Prin urmare, în averea acestuia se găsește și averea dobândită de acei de sub puterea lui. Când se deschide moștenirea, aceștia intră în stăpânirea averii dobândită de ei, care se găsește în averea lui *paterfamilias*. Ei

2) Cajus, 2 §§ 153—160; Ulpian, *Reg.*, 22 §§ 24, 25, 32; J., *h. t.*, pr.

3) Cajus, 2 §§ 156, 157, 159 și 160; J., *h. t.* § 2.

4) V. mai sus n. 2.

nu dobândesc un patrimoniu strein; ci, în acest caz se întâmplă ceva asemănător cu o *consolidare* ⁵.

C. Dobândirea necesară a moștenirii civile are și foloase și neajunsuri.

I. *Foloase*.

Moștenitorii necesari, dacă nu fac nici un act de dobândire, nu suferă nici o pagubă.

Ei, fiindcă dobândesc moștenirea, îndată ce le-a fost deferită, n'au să se teamă de *usucapio pro herede*: Moștenirea nerămând deschisă și fără de stăpân, nu poate să fie dobândită prin acest fel de usucapie.

Fiindcă ei dobândesc moștenirea, îndată ce le-a fost deferită, ea face parte din patrimoniul lor, așa că dimpreună cu acesta trece la moștenitorii lor. — Deci, pentru moștenitorii necesari n'a fost nevoie să se plăsmuească transmiteri, *transmissiones*, prin care *facultas acquirendi* să treacă la moștenitori.

II) *Neajunsuri*.

Moștenitorii necesari, făcându-se moștenitori *volens nolens*, se fac și în cazul, în care moștenirea este încărcată de datorii (*hereditas damnosa*) și deci trebuie să le plătească *ultra vires hereditatis* chiar din punga lor ⁶.

D. Dobândirea necesară a fost recunoscută de ordinea de drept, din pricina foloaselor de mai sus, mai ales, că singurul neajuns a fost și el înlăturat prin plăsmuirea a două instituții: *Beneficium abstinendi* (*facultas abstinendi*, *potestas abstinendi*) și *separatio bonorum*.

466. *Beneficium abstinendi*.

A. Indrituiți la acest beneficiu sunt toți *heredes sui et necessarii* (care în totdeauna sunt de condiție liberă) și dintre *heredes necessarii* numai acei de condiție liberă. Ei, când sunt puberi, pot să se abțină dela dobândirea moștenirii deferite, dacă declară, că se abțin, ori dacă se feresc de orice amestec *inmixtio*, în moștenire ¹. Când sunt impuberi, nu pierd acest beneficiu, chiar dacă nu se feresc de *inmixtio* ².

5) D., 28, 2, *de liberis et postumis*, 11.—V. Eck., I. c., § 38.

6) Cajus, 2 § 154; J., *h. t.*, § 1.

1) D., *h. t.*, 7 § 1, 11, 12, 20, 57 pr. și § 1, 71 §§ 3—9, 91; D., 26, 8 *dr vulg. et pupill. substit.*, 10 § 2; J., *h. t.*, §§ 5 și 6; Cajus, 2 § 163.

2) D., *h. t.*, 11 și 57.

Îndrituiți mai sunt și moștenitori unui *heres suus et necessarius* în aceleași condiții³.

Toți pot cere un răstimp, ca să se gândească și să chibzuească, *spatium deliberandi*, dacă să se abțină, ori nu⁴.

B. Prin *inmixtio* se înțelege săvârșirea de fapte, care presupun cugetul de a se purta ca moștenitor, *animus heredis*, care adică presupun, că moștenirea a fost dobândită. — După cum vom vedea, cam tot astfel de fapte se cer și pentru dobândirea moștenirii prin *pro herede gestio*. Deci, *inmixtio* este aproape orice faptă, care e și o *pro herede gestio*⁵.

C. *Efecte*. Dela plăsmuirea acestui beneficiu, situația celor îndrituiți la el este următoarea.

I. Dacă n'au făcut nici un act prin care să piardă beneficiul, dacă adică nu s'au făcut vinovați de *inmixtio*, n'au să se teamă de nimic din partea creditorilor moștenirii. În adevăr, dacă acești creditorii îi vor da în judecată, ei pot cere *spatium deliberandi*⁶.

II. Dacă ei declară, că se abțin⁷:

1) Acel, care s'a abținut, *abstinens*, rămâne moștenitor numai cu numele, păstrează *nudum nomen heredis*⁸. Această poate să aibă următoarea însemnătate:

În caz de substituție pupilară, testamentul pupilar rămâne în picioare, chiar dacă *abstinens* a fost singurul instituit în testamentul patern; căci, deși e moștenitor numai cu numele, totuș există un moștenitor în testamentul patern și deci acesta rămâne în picioare⁹.

Deasemenea, fiindcă există moștenitor, rămân fideicomisele universale, desrobirile și numirile de tutor¹⁰.

2) Mai departe, *abstinens* pierde toate foloasele și e la adăpost de toate neajunsurile calității sale de moștenitor, adică se

3) V. mai sus n. 1.

4) D., 28, 8, *de jure delib.*, 2, 8 și 9; C., 6, 30, *eod.*, 19.

5) D., *h. t.*, 20; C., *h. t.*, 1.

6) V. mai sus n. 4.

7) D., 26, 8, *de auct. tut.*, 21.

8) D., 29, 4, *si quis omisssa c. testam.* 1, § 7; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 27 § 3; D., 40, 5, *de fideic. libert.*, 30 § 10; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 2 § 8.

9) D., *h. t.*, 41 și 42; D., 27, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 2 § 1 *in fine*, 12.

10) D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 27 § 3; D., 40, 4, *de manum. testam.*, 32; D., 40, 5, *de fideic. libert.*, 4 § 1, 22 § 2, 26 § 7, 28 § 4, 30 §§ 6—11.

găsește în aceeaș stare, ca și cum ar fi repudiat moștenirea. Pe scurt se zice, *abstinens* pierde toate efectele economice ale calității sale de moștenitor. Deci, nu poate fi reclamat de creditorii moștenirii; dar, nici nu poate reclama pe datornicii moștenirii¹¹.

3) Dacă *abstinens* este o *filia sua*, nu-i obligată să raporteze zestrea primită (nu-i obligată să facă aceea ce, după cum vom vedea, se numește *collatio dotis*¹²).

4) Indrituirile, care s'au stins prin contopirea patrimoniului defunctului cu patrimoniul abstinentului (contopire rezultând din dobândirea necesară a moștenirii), trebuie reînființate¹³.

5) În cazul, în care există substituții, moștenirea va fi deferită acestora¹⁴.

6) În cazul, în care nu există substituții și sunt mai mulți comoștenitori instituți, din care numai unul, ori numai unii se abțin, părțile lor, ajunse libere, măresc proporțional părțile celorlalți¹⁵.

7) În lipsă de substituții și de comoștenitori instituți, moștenirea este deferită *ab intestato* rudelor de sânge¹⁶.

8) În sfârșit, dacă nu există nici un fel de moștenitori, creditorii pot cere *missio in bona* și să pășească la *proscriptio et venditio bonorum*, ori la *distractio bonorum*¹⁷.

9) În dreptul vechiu, dacă nu se ajunsese încă până aici și dacă nu se înstreinase nimic din bunurile moștenirii, abstinentul poate reveni asupra abținerii sale. Dacă revine, își recapătă calitatea de moștenitor¹⁸.

10) Mai mult de cât atâta : În cazul, în care se făcuse înstreinarea, abstinentul poate reveni asupra abținerii sale, după ce mai întâi obține *in integrum restitutio*. — Justinian a mărginit

11) D., *h. t.*, 20 § 4, 57 pr., 89, 99; D., 11, 1, *de interrog. in jure fac.*, 12, pr.; D., 36, 4, *ut in poss. legat.*, 1 § 4.

12) D., 37, 7, *de dotis collat.*, 8 și 9.

13) D., *h. t.*, 87 § 1.

14) D., 42, 1, *de re judic.*, 44.

15) D., *h. t.*, 98 și 99; D., 42, 1, *de re judic.*, 44.

16) D., 38, 2, *de bonis libert.*, 6 § 2; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 2 §§ 8 și 10; D., *h. t.*, 41.

17) J., *h. t.*, § 2; D., *h. t.*, 61. — D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 79. — Cf. D., 42, 5, *de rebus auctor.*, 6 pr.

18) V. mai jos n. 19.

îndrituirea de a cere această *in integrum restitutio* la trei ani¹⁹.

11) Abstinentul poate, *ex justa causa*, să ceară *spatium deliberandi*, ca să chibzuiască, ce trebuie să facă²⁰.

D. În contra oricărei *inmixtio*, p. c. și contra oricărei declarări de abținere se poate, după împrejurări, să se capete *in integrum restitutio*.

§. 467. *Separatio bonorum*.

A. Dintre *heredes necessarii* acei, care nu sunt de condiție liberă, adică robii instituți moștenitori, nu se bucură de *beneficium abstinendi*, ci sunt îndrituiți numai să ceară despărțirea (*separatio*) bunurilor de moștenire de bunurile, pe care ei le au dobândit după moartea testatorului.

B. *Efectele*, pe care *separatio bonorum* le produce, sunt:

I. Bunurile de mai sus ale acestui fel de moștenitori sunt puse la adăpost de urmărirea creditorilor moștenirii, așa că în acest caz ei nu plătesc *ultra vires hereditatis*.

II. Acești moștenitori, obținând *separatio bonorum*, pot și să-și valorifice creanțele, pe care le ar avea în contra aceleia, care a lăsat moștenirea².

Dobândirea voluntară a moștenirii civile.

§. 468. *Generalități*.

A. *Dobândirea voluntară* a moștenirii civile este acea dobândire, care, potrivit regulilor generale, cere ca delatul să facă un act de dobândire, adică un act, prin care să arate voința sa de a fi moștenitor (*adire hereditatem*)¹.

Fiindcă actul de dobândire este o faptă *voită* a delatului, adică este un act de *voință* a acestuia, și fiindcă voința este *liberă*, de aceea, delații, care dobândesc moștenirea numai în

19) D., *h. t.*, 8; C., *h. t.*, 6.

20) D., *h. t.*, 8.

1) Cajus, 2 § 155; J., *h. t.*, § 1; D., 42, 6, *de separat.*, 1 § 18; D., 4, *de minor.*, 7 § 5.

2) V. mai sus n. 1.

1) Cajus, 2 § 167, Ulpian, *Reg.*, 22 § 25.—Cf. Cajus, 2 § 187.

urma unui act de dobândire, se numesc, după cum am spus moștenitori voluntari (*heredes voluntarii*).

Moștenitori voluntari sunt:

I. Toți aceia, care nu sunt moștenitori necesari, adică, toți care nu se găseau, ori nu s'ar fi putut găsi sub puterea lăsătorului moștenirii.

II. Moștenitori voluntari mai pot fi și acei, care sunt moștenitori necesari, dar testatorul, când i-a numit moștenitori, a adăugat vorbele „dacă vor“ (*si velint*)².

A d i t i o.

§. 469. *Additio formală sau cretio.*

A. Vorba *cretio* se trage de la *cernere*, care înseamnă a se chibzui spre a lua o hotărîre.—Moștenitorul voluntar, căruia i s'a deferit moștenirea, se chibzuește, dacă s'o primească, ori nu, și după ce s'a chibzuit și s'a hotărît s'o primească, își arată voiața, declară că o primește, face *cretio*.—Deci, *cretio* din punct de vedere etimologic, este un act chibzuit de dobândire a moștenirii civile¹.

Din punct de vedere juridic, *cretio* este² o declarare verbală, expresă și formală, prin care se arată (și trebuie să se a-rate) temeiul deferirii moștenirii (testamentul, ori legea) și voiața de a dobândi moștenirea, declarare făcută înăuntrul unui răstimp anumit și, poate, față de martori³. De pildă, C. *Sejus*, instituit (numit) de L. *Titius*, declară: *Quod me L. Titius testamento suo heredem instituit, eam hereditatem adeo cernoque*—Fiindcă L. *Titius* m'a numit moștenitor prin testamentul său, primesc și dobândesc această moștenire.

Răstimpul, înăuntrul căruia trebuie făcută *cretio*, este, de regulă, de 100 de zile. — Dar, conform cu *jus civile*, acest răstimp uneori poate fi mai scurt, iar alte ori mai lung, după cum l-a fixat testatorul. Când e mai lung, poate fi scurtat de pretor⁴.

2) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 69 *in fine*, 86 § 1; D., 28, 7, *de condic. instit.*, 12.

1) Cf. Cajus, 2 § 164 *in fine*.

2) Cajus, 2 §166; Ulpian, *Reg.*, 22 § 28.

3) Varro, *de lingua latina*, VI, 81; Cicero, *ad Atticum*, XIII, 46.

4) Cajus, 2 § 170.—Cf. Cicero, *ad Atticum*, XIII, 46.

B. *Cretio* este de patru feluri: testamentară, ori *ab intestato*, *simplex*, ori *libera*.

Cretio testamentară este *cretio* impusă prin testament, pentru ca instituitul să dobândească moștenirea, ce i s'a deferit ⁵.

Cretio ab intestato este *cretio*, prin care delatul dobândește o moștenire deferită *ab intestato* ⁶.

Cretio simplex și *cretio libera* nu se știe, ce înseamnă ⁸.

1. *Cretio testamentară*.

1) Aceasta, la rândul său este de două feluri: *Cretio perfecta* și *cretio imperfecta*.

Cretio perfecta este *cretio*, prin care testatorul poruncește moștenitorului instituit să dobândească moștenirea prin *cretio* și pune ca sancțiune a acestei porunci o desmoștenire însoțită uneori de o substituție. De pildă: *L. Titius* să fie moștenitor și să dobândească moștenirea prin *cretio* în cele o sută de zile următoare; iar, dacă n'o va dobândi astfel, să fie desmoștenit ⁹. Sau *C. Sejus* să fie moștenitor și să dobândească moștenirea prin *cretio* în cele 100 de zile următoare; iar, dacă n'o va dobândi astfel să fie desmoștenit; atunci *M. Maevius* să fie moștenitor și să dobândească moștenirea prin *cretio* în cele o sută de zile următoare ¹⁰.

Cretio imperfecta este *cretio*, prin care testatorul, poruncind ca moștenitorul să facă *cretio*, pune ca sancțiune a acestei porunci numai o substituție. De pildă: *C. Sejus* să fie moștenitor și să dobândească moștenirea prin *cretio* în cele 100 de zile următoare; iar, dacă n'o va dobândi astfel, *L. Titius* să fie moștenitor ¹¹.

2) *Cretio testamentară*, fie perfectă, fie imperfectă, mai este sau *cretio vulgaris*, sau *cretio certorum dierum*.

Cretio vulgaris este aceea, în care răstimpul se socotește ca *tempus utile*, adică, în care răstimpul începe să curgă numai de când instituitul a aflat de deferirea moștenirii și numai în zilele, în care tribunalul pretorului funcționează (în zilele, în care

5) Cajus, 2 § 167, 3 § 62.

6) V. mai sus n. 4.

7) Cicero, *ad Atticum* XI, 12 și XIII, 46.

8) V. Maynz, l. c.; III, § 371, n. 10.

9) Cajus, 2 § 165; Ulpian, *Reg.*, 22 § 27.

10) Cajus, 2 § 174 și urm.; Ulpian, *Reg.*, 22 § 33,

11) Cajus, 2 § 177.

experiundi facultas fuit). Ca o *cretio* să fie *vulgaris*, trebuie, ca testatorul, după ce a impus *cretio* înlăuntrul unui răstimp d. p. de 100 de zile, să adaoge „de când va ști și va putea“ (*quibus sciet poteritque*)¹².

Cretio certorum dierum este aceea, în care testatorul n'a spus *quibus sciet poteritque*, și de aceea răstimpul este socotit ca *tempus continuum*, adică răstimpul începe să curgă de la deferea moștenirii și chiar în zilele, în care tribunalul pretorului nu funcționează¹³.

Această din urmă *cretio* fiind prea aspră, se obișnuia să se întrebuințeze cealaltă căreia de aceea i s'a zis *vulgaris*¹⁴.

3) *Cretio testamentară* trebuie făcută de moștenitorul voluntar, când testatorul i-a impus s'o facă. — În acest caz, acel moștenitor, dacă n'o face, pierde *facultas adquirendi*¹⁵.

Dar, moștenitorul testamentar poate face *cretio* și când vrea s'o facă, fără să i se fi impus acesta. — Se înțelege de la sine, că în acest caz, acel delat, dacă n'o face, nu pierde nimic.

II. *Cretio ab intestato* poate fi făcută, dacă vrea moștenitorul voluntar; el nu-i obligat s'o facă.

C. *Cretio* produce efecte deosebite, după cum avem de a face cu un fel sau altul de *cretio*.

I. *Cretio testamentară*. Moștenitorul numit cu *cretio*, dacă n'o face, pierde, după cum am spus, *facultas adquirendi*.

Deci, această *cretio* este un mijloc, pe care-l are testatorul la îndemână, ca să silească pe instituit să nu lase vacanta moștenirea prea lungă vreme; ci, în răstimpul anumit să se rostească, dacă o primește, ori o repudiază¹⁶.

II. *Cretio perfecta*. Aceasta are și foloase și neajunsuri pentru instituit.

Foloase. Instituitul este îndrituit să dobândească moștenirea atâta vreme, cât nu s'a scurs tot răstimpul fixat pentru facerea creștunii. Deci, dacă la'nceputul acestui răstimp repudias moștenirea și apoi se răzgândește, iar răstimpul nu expirase, poate

12) Cajus, 2 §§ 165, 171 și 172.

13) Cajus, 2 § 172 în fine.

14) Cajus, 2 § 173.

15) V. mai sus, n. 9, 10 și 11.

16) Cajus, 2 § 164.

reveni asupra repudierei și să declare, că primește moștenirea ¹⁷.

Neajunsuri. Instituitul, dacă nu face *cretio* înlăuntrul răstimpului fixat, pierde, după cum am spus, *facultas acquirendi*, și o pierde pentru totdeauna, fiindcă este desmoștenit ¹⁸.

III. *Cretio imperfecta.* Instituitul, dacă nu face *cretio* înlăuntrul răstimpului fixat, pierde deasemenea *facultas acquirendi*. Dar, fiindcă în acest caz el nu-i desmoștenit, poate preîntâmpina această pierdere, dacă înlăuntrul aceluia răstimp face un act cu cugetul de a se face moștenitor, cu *animus heredis*, adică face un act, care, după cum vom vedea, se numește *pro herede gestio* ¹⁹.

În acest caz și până la Marcu Aureliu, instituitul împărțea moștenirea în părți egale cu substituitul, concură, cum se zice, *aequis partibus* ¹⁹.

De la Marcu Aureliu încoace, instituitul dobândește singur *toată* moștenirea, *ex asse* ¹⁹.

D. După cât se pare, *cretio* eră indispensabilă, când moștenirea eră deferită unei persoane sub putere (d. p. fiu, rob), care dobândind'o conform cu *jussus* al lui *paterfamilias*, o dobânda pentru acesta ²⁰.

De la Constantin, copiii pot dobândi moștenirea maternă, făr'de *cretio* testamentară, prin *aditio* neformală ²¹.

Alți împărați au îngăduit dobândirea moștenirii făr'de *cretio* și în alte cazuri ²².

În sfârșit, Justinian a desființat *cretio* ²³.

§ 470. *Aditio neformală numită aditio propriu zisă.*

Aditio propriu zisă este un act, prin care se arăta expres voința de a dobândi o moștenire ¹.

17) Cajus, 2 §§ 168 și 169; Ulpian, *Reg.*, 22 § 30.

18) V. mai sus n. 15.

19) Cajus, 2 §§ 177 și 178; Ulpian, *Reg.*, 22 § 34.

20) Cajus, 2 §§ 185—190; *Codex Gregorianus*, 13, 1, *de patria potestate*, 1; Th. C., 8, 18, *de maternis bonis*, 1, 4, 5 și 8.

21) Th. C., 8, 18, *de bonis maternis*, 1

22) Th. C., 8, 18, *de bon. mat.*, 4 și 8.

23) C., 6, 30, *de jure deliberando*, 17.

1) Cajus, 2 §§ 162 și 167; Ulpian, *Reg.*, 22 § 25; J., *h. t.*, § 7; D., 11, 7, *de relig.*, 14 § 8; D., *h. t.*, 69; C., *h. t.*, 19, 22 § 14 *in medio*.

Voința este arătată expres, când, după cum știm, este exprimată sau în scris, sau prin viu graiu, sau prin semne ².

§ 471. *Aditio neformală numită pro herede gestio.*

Pro herede gestio este un act, prin care se arată *tacit* voința de a dobândi o moștenire.

Voința este arătată tacit, când, după cum știm, ea rezultă cu siguranță din fapte concludente, când adică din fapte rezultă în mod necesar voința cuiva de a se face moștenitor, *animus heredis*; ceea ce presupune voința de a dobândi moștenirea ¹.

Intru cât *pro herede gestio* rezultă din fapte concludente, urmează, că chestiunea de a ști, dacă un act anumit este o *pro herede gestio*, e o chestiune de fapt. — Prin urmare, ca să răspundem la această chestiune, trebuie, ca în fiecare caz anumit să ținem seama nu numai de firea generală a actului și de împrejurările aceluia caz, ci și de *cugetul, cu care acel act a fost făcut*. De aceea, izvoarele noastre spun: *Pro herede autem gerere non esse facti quam animi* = A lucra ca moștenitor nu este atât (o chestiune) de fapt, cât de intenție ². — Dacă este așa atunci la chestiunea noastră nu se poate răspunde printr'o regulă generală și neschimbătoare.

În toate actele, pe care delatul capabil le face, este prudent, ca el, înainte de facerea lor, să facă *rezerve* și *protestări*, care vor preîntâmpina ori ce tâlcuire a lor împotriva sa ³; afară numai dacă nu va fi loc să se aplice regula, că *non valet protestatio facto contraria* ⁴.

[Dar, deși nu se poate da o astfel de regulă, totuș se pot da câteva considerații, care să slujească de călăuză practică, ca să știm, dacă se poate să avem de a face cu o *pro herede gestio*, ori nu :

2) V. Vol. I, 1 §. 67, II, 1, p. 325 și urm.

1) D., *h. t.*, 4 și 8; C., *h. t.*, 12. — V. C., *h. t.*, 22 § 12.

2) D., *h. t.*, 20. — V. Maynz, I. c., III, § 396, n. 33.

3) D., *h. t.*, 20 §§ 1 și 5; D., 11, 7, *de relig.*, 14 §§ 7 și 8; C., 3, 31, *de hered. petit.*, 4.

4) V. Vol. I, 1, § 66, III, 1 și 2, n. 7, p. 322 și 323.

A. Unele acte juridice, când sunt făcute de un delat capabil, presupun în totdeauna aproape neapărat *animus heredis*.

I. Astfel de acte sunt acelea, care nu pot să aibă alt scop de cât dobândirea moștenirii⁵. De pildă:

A cere *bonorum possessio* (adică a face, după cum am spus, *adgnitio*).

A intentă acțiune sau pentru nulitatea testamentului, sau pentru desființarea (*rescissio*) lui.

A intentă acțiunii pentru valorificarea îndrituirii de moștenire, adică a intentă sau *hereditatis petitio*, sau *actio familiae herciscundae*.

II. Tot astfel de acte sunt și acelea, care presupun neapărat o moștenire dobândită⁶. De pildă:

A înstreină îndrituirile de moștenire prin vânzare etc.

A execută legatele impuse prin testament.

B. Unele acte juridice, prin care delatul capabil dispune cu titlul de stăpân de bunurile aflătoare în moștenire, presupun în totdeauna cam aproape neapărat *animus heredis*, fie ca acele bunuri aparțin mortului, fie că, deși n'aparțin mortului, totuș delatul capabil crede, că aparțin mortului)⁷.

I. De pildă:

Intrarea în posesia bunurilor de mai sus cu încuviințarea dregătoriei (d. p. în urma unei *adgnitio* în regulă) și bucurarea de acele bunuri⁸.

Insușirea bunurilor de mai sus fără de încuviințarea dregătoriei (dar fără de a săvârși un furt) și bucurarea de ele.

Instrăinarea, fără de nevoie, a acelor bunuri, ceea ce cuprinde și înființarea de *jura in re* asupra lor ș. a.⁹.

A face reparații și impense necesare cu acele bunuri.

Denaturarea lor.

Schimbarea suprafeței unui loc, care face parte din acele bunuri.

5) C., 6, 31, *de repud. vel abstin. hered.*, 12; D., 37, 1, *de bon. poss.*, 14

6) D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 1 pr., 36; D., *h. t.*, 24. — Cf. D., 12, 4, *de conduct. c. d. c. n. s.*, 13; D., *h. t.*, 86 § 2.

7) D., *h. t.*, 21 § 1, 88.

8) D., *h. t.*, 21 pr.; J., *h. t.*, § 7; C., *h. t.*, 6 și 10; C., 6, 31, *de repud. vel abstin. hered.*, 1.

9) Ulpian, *Reg.*, 22 § 26; J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 42 § 2, 86 § 2.

Schimbarea formei clădirilor, care fac parte din acele bunuri. Tăierea de arbori, care deasemenea fac parte din acele bunuri.

Și alte acte asemănătoare cu cele de mai sus.

II. Dar, n'avem de a face c'o *pro herede gestio*, nu există *animus heredis*, ci lipsește în cazurile următoare, deși delatul capabil dispune cu titlul de stăpân de bunurile aflătoare în moștenire.

Când delatul capabil, dispunând de acele bunuri, crede, că dispune de bunurile sale ¹⁰.

Când el fură lucrurile hereditare. În adevăr, o astfel de însușire a acestor lucruri nu poate fi privită, ca făcută cu *animus heredis* ¹¹. — Într'aceasta constă deosebirea dintre *pro herede gestio* a moștenitorului *voluntar* și *inmixtio* a moștenitorului *necesar* și anume a unui *suus et necessarius*.

Când delatul se mărginește, ca să continue o posesie, care ex stă de mai înainte; dar nu-și însușește lucrul, după ce i s a deferit moștenirea ¹². De pildă: Continuă a posedă lucruri, ce-i aparțineau în devalmașie cu mortul.

III Quid, dacă delatul procură robilor hereditari alimente? Ulpian într'una din scrierile sale susține, că aceasta este o *pro herede gestio* ¹³; iar în altă scriere face deosebiri ¹⁴.

C. Unele acte *juridice*, când sunt făcute de un delat capabil pot cuprinde *animus heredis*.

1. De pildă:

Închirierea, ori arendarea bunurilor moștenirii ¹⁵. — Dar, reînnoirea contractelor de închiriere, ori arendare, nu-i o *pro herede gestio*.

Plata datoriilor mortului. De pildă, un moștenitor *pro parte* plătește *totmai* fracțiunea corespunzătoare quotei sale ¹⁶.

Cererea de termene de plată dela creditori, ori dela legatari.

10) D., h. t., 20 § 1, *verbis* Servos hereditarios, 22. 78 pr.

11) D., h. t., 21 pr.

12) D., h. t., 42 § 1, 78, 87.

13) Ulpian, *Reg.*, 22 § 26 *in fine*.

14) D., h. t., 20 § 1, *verbis* Servos hereditarios

15) J., h. t., § 7; D., h. t., 20 § 1, *verbis* Proinde et.

16) D., 3, 28, *de inoff. testam.*, 8 § 1; C., h. t., 2.

Reclamarea contra datornicilor moștenirii, ca să plătească.— Dar, reclamarea acestora, numai pentru ca să se întrerupă prescripția, nu-i o *pro herede gestio*, ci este un act pentru păstrarea unei îndrituirii; deci o măsură curat conservatoare, *custodiae causa*

Primirea unei plăți datorite moștenirii.

II. Dar, toate actele de mai sus *pot* fi făcute și numai *custodiae causa*, adică fără de *animus heredis*¹⁷.

Deasemenea ele *pot* fi făcute, chiar fără să existe vreun raport de conexitate cu însușirea de moștenitor. Această se întâmplă, d. p., când delatul are intenția de a face o, *negotiorum gestio*. Dar acest fel de intenție nu se va presupune cu ușurință¹⁸.

D. *Acte juridice, care sunt în sarcina moștenitorului, pot fi inspirate numai de cugetul, ca să se îndeplinească o datorie de iubire, pietatis causa*. În acest caz n'avem de a face cu o *pro herede gestio*. Ar fi chiar nedrept, ca să întoarcem aceste acte în contra persoanei, care le va fi făcut¹⁹.

I. De pildă :

Plata cheltuelilor de îngropare din partea unei rude, ori a unui prietin.

Îngrijirea de mormântul mortului din partea unei rude, ori a unui prietin.

Intentarea unei acțiuni, ca să se repare *injuria* făcută memoriei mortului.

II. Dar, în aceste cazuri (și deci cu atât mai mult în cazurile de mai sus A, B 1, și C 1), delatul capabil va păși prudent, dacă înainte de facerea actelor, va face rezerve, ori protestări; căci, astfel va preîntâmpina orice tâlcuire defavorabilă²⁰.

Dacă însă actul, în privința căruia s'au făcut rezerve, ori protestări, este *neapărat o pro herede gestio*, atunci ne vom ține de regula, că *non valet protestatio facto contraria*²¹.

E. Oare împluternicirea de a face actul de dobândire dată unui reprezentant al lui de delatul capabil poate fi privită, ca o *pro herede gestio*? Controversă !

17) D., *h. t.*, 20 § 1; C., 6, 31, *de repud. vel abstin. hered.*, 1.

18) V. mai sus §. 273, B, II, p. 373.

19) D., *h. t.*, 20 §§ 1 și 5; D., 11, 7, *de relig.*, 14 §§ 7 8; C., 3, 31, *de heredit. petit.*, 4.

20) V. mai sus n. 3. — D., *h. t.*, 20.

21) V. mai sus n. 4.

Părerea cea mai întemeiată este, că o astfel de împuternicire nu-i o *pro herede gestio*. În adevăr, împuternicirea (mandatul) se poate stânge, câtă vreme n'a fost executată. Și știm, că ea încetează sau prin revocare, sau prin *capitis deminutio* a mandantului, sau prin nebunia acestuia ²².]

[Chestiunea de a ști, care act făcut de delatul capabil este *pro herede gestio*, e foarte controversată.

A. *Părerea întâia* susține, că acel act este o *pro herede gestio*, care presupune neapărat voința de a dobândi o moștenire, *animus heredis*.

Dar, această părere nu răspunde la întrebare. În adevăr, chestiunea este tocmai de a se ști, care acte presupun cugețul de dobândire, *animus heredis*.

B. *Părerea a doua* susține, că acel act este o *pro herede gestio*, care nu poate fi făcut de o persoană, de cât dacă aceasta are însușirea de moștenitor. De pildă, cum spun chiar Digestele: Ori de câte ori delatul primește ceva, ce n'ar fi putut primi făr'de numele și îndrituirea de moștenitor. (*Quotiens accipit quod citra nomen et jus heredis accipere non poterat*) ²³.

Dar a primi plata creanțelor moștenirii, a arendă bunuri hereditare, a meremetisi astfel de bunuri ș. a. sunt acte, care, *de regulă*, nu pot fi făcute valabil de cât de o persoană, care *succedit in universum jus defuncti*. Totuș, delatul capabil *poate după împrejurări* să facă astfel de acte, fără ca printr'aceasta să facă o *pro herede gestio*, ci, de pildă, numai *custodiae causa*, cum am văzut mai sus ²⁴.

Afară de aceasta, însușirea de moștenitor nu ne îndrituește să dispunem de lucrurile altuia. Totuș, delatul capabil, care înstreinează (vinde etc.) lucruri aflătoare în moștenire, pe care le crede, că aparțin acesteia, dar în realitate nu aparțin, poate face o *pro herede gestio* ²⁵.

În sfârșit, plata unei datorii poate fi făcută [nu numai de acel, care are însușirea de datornic, ci și de cel dintăiu venit. Totuș, delatul capabil, care plătește datoriile] moștenirii, ce i s'a deferit, poate, dupe împrejurări, să fie privit, că și-a luat însuși-

22) D., *h. t.*, 25 § § 14 și 15, 48. — V. Maynz, l. c., III, § 396, n. 35.

23) D., *h. t.*, 20 § 4; J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 20 § 2, 42 § 3, 62.

24) V. mai sus C, II, p. 964.

25) V. mai sus B, I, p. 962.

rea de moștenitor, și deci, că a făcut o *pro herede gestio* ²⁶

C. *Părerea treia*, pe care o credem cea mai întemeiată, susține, după cum am arătat mai sus, că chestiunea de a se ști, dacă un act făcut de delatul capabil este o *pro heredo gestio*, ori nu, este o chestiune de fapt, care se desleagă, ținând seamă în fie care caz anumit nu numai de firea generală a actului și de împrejurările acelui caz, ci și de cugetul cu care acel act a fost făcut ²⁷.]

Am spus, că Justinian a desființat *cretio*, adică *aditio* formală. Deci, dela Justinian încoace a rămas numai *aditio* neformală, adică sau *aditio propriu zisă*, care e o adiție neformală *expresă* și *pro herede gestio*, care este o adiție neformală *tacită*

În caz de succesiune contra testamentului și în caz de porție legitimă, moștenirea se dobândește atacând testamentul, adică printr'o *pro herede gestio* ²⁸.

Justinian ar fi trebuit să desființeze și dobândirea necesară privilegiată a moștenitorilor necesari (care nu cere nici un act de dobândire), fiindcă pe vremea sa lipsește temeiul dobândirii necesare. În adevăr, în vremea aceea copiii de sub puterea părintească pot dobândi avere și pentru ei. — El n'a desființat-o; dar, a apropiat pe moștenitorii voluntari de moștenitorii necesari, plâsmuind o *transmissio*, numită *transmissio Justinianea*, care, după cum vom vedea, ²⁹ face, ca *facultas adquirendi* a delatului să treacă la moștenitorii acestuia.

Dobândirea moștenirii pretoriane ¹.

§. 472. *Adgnitio*.

Moștenirea pretoriană (*bonorum possessio*) se dobândește în totdeauna numai *voluntar*. Deci:

I. Persoana, căreia i se deferă *bonorum possessio* ², fie *secundum tabulas*, fie *intestati*, fie *contra tabulas*, adică moș-

26) V. mai sus n. 16, p. 963.

27) V. Maynz, I. c., III, 396, n. 33—49.

28) V. mai sus n. 5, p. 962.

29) V. mai jos §. 483 p. 1005.

1) J., 3, 9, *de bonor. poss.*, D., 37, 11, *de bonor. poss.*; C., 6, 9, *qui admitti ad bonor. poss. possunt*.

moștenitorul pretorian (*bonorum possessor*) este întotdeauna *moștenitor voluntar*³.

II. Moștenitorul pretorian trebuie să facă un act de dobândire a moștenirii pretoriane, acest act după cum am spus, se numește *adgnitio*.

III. *Adgnitio* este o cerere a posesiunii bunurilor rămase pe urma unui mort adresată dregătoriei competente de către moștenitorul pretorian înăuntrul unui răstimp determinat de la data, de când a aflat, că *bonorum possessio* i-a fost deferită.

A cere posesiunea bunurilor se zice: *Possessionem petere, possessionem postulare, possessionem adgnoscerere*⁴. — Theophil ne spune, că petiționarul trebuie să meargă la pretor și să-i spună *specialiter*, anume: *Da mihi hanc bonorum possessionem*. — Dă-mi această *bonorum possessio*⁵.

Cererea aceasta poate fi sau verbală, sau scrisă⁶.

Dregătoria competentă, *judex competens*, să primească astfel de cereri, este, la început, pretorul pentru Roma și guvernatorii provinciali în provincii⁷. De la Constantius, este orice judecător, chiar și magistrații municipali (*duumviri*⁸).

Răstimpul, înăuntrul căruia trebuie adresată *adgnitio*, este sau de un an util, sau de 100 de zile utile. — El este de un an pentru delații, care sunt suitori, ori scoborîtori, și de 100 de zile pentru ceilalți delați, adică pentru rude mai îndepărtate, ori pentru streini⁹.

Data, de când *bonorum possessio* a fost deferită¹⁰, se stabilește ținând seamă de împrejurările fiecărui caz, p. c. și de șirul deferirii moștenirii pretoriane din *successorium edictum*¹¹. —

2) J., *h. t.*, §§ 3, 4 și 5 (3, 8 și 9).

3) D., *h. t.*, § 3; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 96; C., 6, 15, *unde legitimi*, 5

4) J., *h. t.*, §§ 3 și urm.; D., *h. t.*, 4, 5, 7 pr., 11.

5) Theophil, *Paraphr. ad J., h. t.*, § ultim.

6) V. mai sus n. 5.

7) D., 2, 1, *de jurisdictione*, 3 și 4; D., 38, 15, *quis ordo*, 2 §§ 1, 2 și 3; D., 50, 1, *ad municip.*, 26 pr.; C., *h. t.*, 7.

8) C., *h. t.*, 9.

9) Ulpian, *Reg.*, 28, § 10; J., *h. t.*, §. 4 (8); D., 38, 9, *de succ. edicto*, 1 §§ 8—16; D., 38, 15, *quis ordo*, 4 § 1; C., *h. t.*, 2 și 4.

10) J., *h. t.*, § 6 (9); D., 38, 15, *quis ordo*, 2 pr., §§ 1, 2, 3, 4, 5.

11) Ulpian, *Reg.*, 28 § 12; D., 38, 9, *de success. ed.*; C., 6, 16, *ead.*; D., 22, 6, *de juris et facti ignorantia*, 1 § 3.

Ea poate fi sau data deschiderii moștenirii, sau data invalidării testamentului, sau data de când delații anteriori nu s'au făcut moștenitori (fie fiindcă au repudiat *bonorum possessio*, fie fiindcă au ajuns incapabili de a moșteni, fie fiindcă au murit înainte de a dobândi *bonorum possessio*, fie fiindcă au lăsat să treacă răstimpul, înăuntrul căruia puteau face *adgnitio*, și n'au făcut'o¹².

Am spus, că trebuie să se țină seamă de șirul deferirii moșteniri din *successorium edictum*.

1) Șirul sau ordinea acestei deferiri este¹³: Întâi, *bonorum, possessio contra tabulas*. Al doilea, *bonorum possessio secundum tabulas*. Al treilea, *bonorum possessio intestati*. De aceia:

În cazul, în care s'a lăsat un testament, trebuie să se cerceteze mai întâi, dacă nu cumva este cu puțință, ca să se întâmple o succesiune *contra tabulas*. Dacă aceasta este cu puțință, atunci *liberi* pot cere *bonorum possessio contra tabulas* și fiindcă sunt scoboritori, au un an, ca să facă *adgnitio*. — Apoi, dacă *liberi* în răstimpul arătat nu cer *bonorum possessio contra tabulas*, ori dacă testamentul este la adăpost de o succesiune *contra tabulas*, atunci instituții, adică moștenitorii numiți, pot cere *bonorum possessio secundum tabulas* și au sau un an (dacă sunt scoboritori, ori suitori), sau 100 de zile (în celelalte cazuri, adică dacă-s rude mai îndepărtate, ori streini), ca să facă *adgnitio*. Dacă instituții nu fac *adgnitio* în răstimpul arătat, atunci substituții lor, în șirul arătat de testator, pot cere *bonorum possessio secundum tabulas* și au un an, ori 100 de zile, ca să facă *adgnitio*¹⁴.

În cazul, în care din pricina testamentului lăsat nu se întâmplă nici un fel de *bonorum possessio*, nici *contra tabulas* și nici *secundum tabulas*, precum și în cazul, în care nu s'a lăsat nici un testament, atunci îndrituiții *ab intestato* pot cere *bonorum possessio intestati* și au an, ori 100 de zile, ca să facă *adgnitio*.

2) Aplicând regulile acestea, ajungem să formăm mai multe serii de îndrituiți să ceară *bonorum possessio*. Pentru îndrituiții

12) J., *h. t.*, § 5 (9); D., 38, 6, *unde liberi*, 1 § 3, 3; D., 38, 8, *unde cognati*, 9 § 1; D., 38, 9, *de success. ed.*, 1 §§ 6, 8—10.

13) J., *h. t.*, § 3; D., 37, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 2 pr. și §§ 2 și 4; D., 38, 6, *unele liberi*, 1 pr.; D., 38, 9, *de success. ed.* 1 și 2; D., 38, 15, *quis ordo*, 1 și 2.

14) D., 38, 15, *quis ordo*, 4 pr.; D., 37, 11, *de bon. poss. s. tab.*, 2 § 4.

din fiecare serie răstimpul *adgnițiunii* începe să curgă din clipa în care ei au aflat, că li s'a deferit *bonorum possessio*.

3) Dacă seria, căreia este deferită *bonorum possessio*, n'o dobândește, fiindcă a lăsat să treacă răstimpul pentru *adgnitio* fără s'o facă, ori din alte pricini, atunci se întâmplă¹⁵ o *deferire succesivă*, adică această serie pierde îndrituirea sa și *bonorum possessio* este deferită seriei următoare, care dobândește îndrituirea de a o cere, ș. a. m. d.¹⁶ — Dar, dacă într'o serie sunt mai mulți îndrituiți, dintre care numai unii au lăsat să treacă răstimpul pentru *adgnitio* fără s'o facă, atunci părțile lor nu trec la seria următoare, ci măresc părțile celorlalți, care au făcut *adgnitio*, adică se 'ntâmplă o *acrescență* în favoarea acestora¹⁷.

4) Din pricina deferirii succesive, o persoană, care se găsește în mai multe clase ale edictului, se poate să aibă mai multe răstimpuri, ca să facă *adgnitio*, adică să se succedez pe ea însăși (*sibi ipsi succedere*)¹⁸. Dar, nu va putea sprijini cererea sa decât numai pe îndrituirile clasei, în care se înfățișează¹⁹. De pildă:

Liber (copilul) poate să ceară întâi *bonorum possessio contra tabulas*. Apoi, dacă el a pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru această *bonorum possessio*, și dacă și instituitul, îndrituit să ceară *bonorum possio secundum tabulas*, n'a avut grijă să facă *adgnitio* înăuntrul răstimpului cuvenit și a pierdut și el îndrituirea la această *bonorum possessio*, atunci acel *liber* de mai sus poate să ceară *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa întâia, *unde liberi*. — Dacă el a pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru această *bonorum possessio* (adică pentru *bonorum possessio unde liberi*), atunci, poate să ceară *bonorum possessio* în clasa a treia, *unde cognati*.

15) D., 38, 9, *de success. ed.*, 1 § 6; C., *h. t.*, 1 și 4.

16) Ulpian, *Reg.*, 28 § 11; J., *h. t.*, § 5 (9); D., 38, 6, *unde liberi*, 1 § 3, 3; D., 38, 9, *de success. ed.*, 1 § 6, 8-10; C., 6, 11, *de bonor. poss. sec. tab.*, 1; C., 6, 16, *de succes. ed.*, 1 și 2.

17) J., *h. t.*, § 5 (9); D., *h. t.*, 3 § 9, 4-6; D., 38, 15, *quis ordo*, 4 § 1; C., 6, 10, *quando non petentium partes petentibus adcrecant*.

18) D., 38, 9, *de succes. ed.*, 1 § 11; D., 37, 10, *de Carbon. ed.*, 6 § 2; D., 38, 7, *unde legitimi*, 2 pr.; D., 38, 8, *unde cognati*, 5.— În ce privește D., 38, 6, *unde liberi*, 2 pr., V. Maynz, l. c., III, §. 372, n. 28.

19) D., 38, 8, *unde cognati*, 9 pr.

Liber, care este și *suus*, poate să ceară întâi *bonorum possessio contra tabulas*. Al doilea, dacă a pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru această *bonorum possessio*, poate să ceară *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa întâi, *unde liberi*. Al treilea, dacă a pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru *bonorum possessio unde liberi*, poate cere *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa a doua, *unde legitimi*. Și al patrulea, dacă a pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru *bonorum possessio unde legitimi*, poate să ceară tot *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa a treia, *unde cognati*.

Doi frați, unul *suus*, iar celălalt emancipat, pot cere, întâi, *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa întâia, *unde liberi*. Al doilea, dacă amândoi au pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru *bonorum possessio unde liberi*, atunci *suus* poate cere tot *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa a doua, *unde legitimi*; iar emancipatul, ne făcând parte din această clasă, n'o va putea cere; deci, *suus* va înlătură pe emancipat. Al treilea, dacă *suus* a pierdut răstimpul, ca să facă *adgnitio* pentru *bonorum possessio unde legitimi*; atunci atât el, cât și emancipatul pot să ceară *bonorum possessio intestati*, ca făcând parte din clasa a treia, *unde cognati*; deci, cei doi frați, unul *suus* și celălalt emancipat, pot să concureze și în clasa a treia.

IV. Pentru ca cererea de *bonorum possessio* să fie admisă, trebuie, ca delatul pretorian să facă dovada, că întrunește elementele cerute de *successorium edictum*. — *Bonorum possessio* putea să fie obținută sau *de plano*,²⁰ în urma unei simple cereri, sau *causa cognita*²¹, când era nevoie să se verifice faptele invocate de petiționar — Ea se numește *bonorum possessio edictalis*²².

De *bonorum possessio edictalis* se deosebește *bonorum possessio decretalis*. — În vremile de la început, se putea și, ca o persoană, căreia *successorium edictum* nu-i deferise încă *bonorum possessio*, totuși s'o ceară. În acest caz, pentru ca cererea să fie admisă, era nevoie de o *causae cognitio* premergătoare, în care acea persoană să facă dovada unor împrejurări nouă, neprevăzute în edict, care veneau în sprijinul cererei sale. Pretorul, apreciind favorabil acele împrejurări, acorda *bonorum possessio*

20) D., *h. t.*, 3 § 8; D., 38, 15, *quis ordo*, 2 § 1.

21) D., *h. t.*, 3 § 8, 15; D., 29, 3, *testam. quemadm.*, 2 § 4, 8.

22) D., 29, 2, *de adquir. hered.*, 30 § 1; D., 38, 6, *unde liberi*, 1 § 4.

printr'un decret²³. *Bonorum possessio* obținută în acest chip se numește, după cum știm²⁴, *bonorum possessio decretalis*²⁵.

Dar, deosebirea dintre *B. P. edictalis* și *B. P. decretalis* este numai *nominală*²⁶; căci, ele produc aceleași efecte.

Încetul cu încetul toate cazurile, care la 'nceput au fost *decretale*, au fost adăogate la edict și au ajuns *edictale*. De aceea, în dreptul nou nu mai există *B. P. decretalis*²⁷.

V. Cererile de *bonorum possessio*, dacă sunt făcute sau mai înainte de deferirea moștenirii,²⁸ sau după trecerea răstimpului anumit²⁹, sunt nelegale și nu produc nici un efect. De aceea, chiar dacă s'ar fi obținut o *bonorum possessio* în acest chip, ea e privită, că n'a fost încuviințată (*data non intelligitur*), că n'are nici o valoare (*non tenet*)³⁰. — Dar, se poate, ca prin alte cereri valabil făcute, să se obțină o *bonorum possessio*, care să producă efecte³¹.

VI. *Bonorum possessio* dobândită valabil produce *efectele*, pe care le am arătat mai sus. Dintre aceste efecte reamintim aici, în special, că moștenitorul pretorian (*bonorum possessor*), și numai el, are *interdictum quorum bonorum* pentru ocrotirea îndrituirilor sale și acțiunile fictiții³².

VII. Fiindcă *successorium edictum* în clasa a doua deferă *bonorum possessio* și persoanelor numite *legitimi* (persoanelor, cărora moștenirea le este deferită de *jus civile*), adică moștenitorilor civili, urmează, că îndrituiți să ceară *bonorum possessio* sunt nu numai moștenitorii pretoriani, ci și moștenitorii civili.

Moștenitorii civili, *dacă vor*, pot și ei să dobândească *bonorum possessio*, făcând *adgnitio* în răstimpul cuvenit.

Din punctul de vedere al dobândirii unei *bonorum possessio*, este o deosebire între moștenitorii civili și acei pretoriani :

23) V. Maynz, I. c., III, § 372, n. 11.

24) V. mai sus § 396, B. I, 1 *in fine*, 2 *in fine*. 3 *in fine*, p. 762—764.

25) D., 38, 9, *de succes. ed.*, 1 § 7.

26) V. Maynz, I. c., III, § 372, n. 14.

27) V. Maynz, I. c., III, § 372, n. 15 și 16. V. mai sus § 396, B. II, p. 764.

28) D., 38, 2, *de bonis libert.*, 42, § 2; C., 6, 11, *de B. P. sec. tab.* 1

29) V. mai sus n. 15. — V. Maynz, I. c., III, § 372, n. 31.

30) D., 37, 7, *de dotis collat.*, 5; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 42 § 2,

31) C., 6, 16, *de success. ed.*, 2.

32) V. mai sus § 396, p. 761—765.

1) Moștenitorii civili, după cum am văzut, pot dobândi moștenirea prin *aditio*; deci, ei n'au nevoie să facă *adgnitio*, ci uumai, *dacă vor*, pot s'o facă.—Dacă fac *adgnitio*, ei dobândesc *bonorum possessio* și se bucură de *interdictum quorum bonorum*. Dacă nu fac *adgnitio*, ei, ce-i drept, nu pierd moștenirea; căci, o pot dobândi prin *aditio*, fie expresă, fie tacită (*pro herede gestio*); dar, nu dobândesc *bonorum possessio* și, nedobândind'o, nu se pot bucură de *interdictum quorum bonorum*³³.—Deci, pentru moștenitori civili, *bonorum possessio* este folositoare, este o *bonorum possessio utilis*.

Moștenitorii pretoriani, care nu-s și moștenitori civili (adică acei din clasele întâia, a treia și a patra), nu pot dobândi moștenirea decât prin *adgnitio*; deci, ei au nevoie să facă *adgnitio*. Dacă n'o fac, nu dobândesc *bonorum possessio* și pierd moștenirea. Ca să n'o piardă, trebuie, este *necesar*, să facă *adgnitio*, și astfel să dobândească *bonorum possessio*.—Deci, pentru acești moștenitori pretoriani *bonorum possessio* este necesară, este o *bonorum possessio necessaria*³⁴.

VIII. *Bonorum possessio*, cu care ne am îndeletnicit până acum, adică B. P. acordată cu titlu de moștenitor, este numită și B. P. *ordinaria*³⁵. — În opoziție cu aceasta s'a dat unora din celelalte *bonorum possessiones* numele de B. P. *extraordinaria*.

IX. Legitimarul, rudă apropiată, înainte de a intentă *querela inofficiosi testamenti*, trebuie să ceară *bonorum possessio*. Aceasta B. P. este numită B. P. *litis ordinandae gratia*³⁶.

Conflict între moștenitorul civil (heres) și moștenitorul pretorian (bonorum possessor).

§. 473.

A. Din cele de mai sus¹ s'a văzut, care sunt persoanele, cărora *jus civile* le deferă moștenirea (*hereditas*), adică persoanele îndrituite la moștenire în virtutea acestui drept.

33) Cajus, 3 § 34.

34) *Collatio*, 16, 3, §§ 3 și 5.

35) D., 37, 5, D., *de leg. praest.*, 5 § 3; D., 37, 10, *de Carboniano ed.*, 3 §§ 14—16.—V. Maynz, 1. c., III, § 372, n. 39.

36) D., 5, 2, *de inoff. testam.*, 6 § 7, 7, 8 pr.; C., 3, 28, *ead.*, 2.

1) V. mai sus §. 303, p. 750 și urm., § 402, p. 776 și urm., § 404, p. 783 și urm., §. 495, p. 786 și urm., §. 406, B, p. 807 și urm., 408, p. 812, §. 409, p. 813, §. 410, p. 814, §. 412, p. 818, §. 413, p. 819, §. 414, p. 823, §. 434, p. 890 și urm.

B. Tot din cele de mai sus s'a văzut², că:

Pretorul a început să plăsmuească moștenirea pretoriană, când a acordat *bonorum possessio*, ca să completeze lacunele lui *jus civile* (*bonorum possessio supplendi juris civilis gratia*) și anume, când a acordat *bonorum possessio sine lege* sau *bonorum possessio intestati* și *bonorum possessio sine testamento* sau *bonorum possessio secundum tabulas*. Dar, el a sfârșit prin a o acorda și tuturor persoanelor, care vin la moștenire în virtutea lui *jus civile*, și anume *bonorum possessio intestati*, *bonorum possessio secundum tabulas* și *bonorum contra tabulas*. Astfel pretorul a alcătuit acea parte din edict, care se numește *successorium edictum*, care a ajuns să absoarbă și moștenirea civilă și în virtutea căruia *bonorum possessio* este acordată pe de o parte tuturor persoanelor, care vin la moștenire în virtutea lui *jus civile*; iar pe de altă parte este acordată și altor persoane. Deci, în virtutea lui *successorium edictum* sunt mai mulți îndrituiți la moștenire, decât în virtutea lui *jus civile*.

C. Insfârșit, din cele de mai sus s'a văzut, că ordinea sau șirul deferirii moștenirii este următorul:

I. În virtutea lui *jus civile*, moștenirea (*hereditas*) este deferită:

Întăi, contra testamentului, *hereditas contra testamentum*; al doilea, conform cu testamentul, *hereditas ex testamento*; și al treilea, conform legii sau *ab intestato*, *hereditas ab intestato*.

II. În virtutea lui *successorium edictum*, moștenirea (*bonorum possessio*) este deferită:

Întăi, contra testamentului, *bonorum possessio contra tabulas*; al doilea, conform cu un testament pretorian, *bonorum possessio secundum tabulas*; și al treilea, *sine lege*, *bonorum possessio intestati*.

D. Se poate întâmpla, ca un moștenitor civil, care nu exercitase facultatea de a face *adgnitio*, dar dobândise moștenirea, să găsească, când vrea să intre în stăpânirea bunurilor hereditare, pe un moștenitor (pretorian), care dobândise mai înainte *bonorum possessio*, ori invers. — Cel dintăi va avea *hereditatis petitio* în contra tuturor, care îi vor contesta îndrituirea sa de moștenire; iar

2) V. mai sus §. 398, B, I, 2, n. 3—5, p. 762 — 763, și acelaș paragraf, C., n. 9, p. 764, §. 403, A, p. 780, § 406, A, p. 806, § 411, p. 817, § 435, p. 897.

cel al doilea va avea *interdictum quorum bonorum* și acțiunile fictiții contra oricărui posesor a lucrurilor hereditare și contra oricărui datornic al defunctului. În astfel de cazuri se poate să se nască un conflict între cei doi moștenitori. Se poate, ca fiecare din ei să contesteze celuilalt îndrituirea lui. — De aceea, se pune întrebarea: Cum se va deslegă conflictul? Care din cei doi va birui? Oare *heres* (moștenitorul civil) trece înaintea lui *bonorum possessor* (moștenitorul pretorian)? Ori *bonorum possessor* trece înaintea lui *heres*? (Chestiune controversată).

Regula este, că dintre dobânditorii moștenirii (fie în virtutea lui *jus civile*, fie în virtutea dreptului pretorian) aceia vor trece înainte, aceia vor birui, care în *successorium edictum* se găsesc pe o treaptă mai sus decât ceilalți, care vin înaintea celorlalți (*superior, prior, potior*); ³ iar acei, care se găsesc pe aceeași treaptă, concurează și împărțesc moștenirea între ei în părți egale. Deci:

Dacă moștenitorul pretorian (*bonorum possessor*) are un loc mai sus decât adversarul său, moștenitorul civil (*heres*), care îi contestă îndrituirea la moștenire, atunci moștenitorul pretorian trece înaintea moștenitorului civil și *bonorum possessio* a sa produce efecte, este o *bonorum possessio cum effectu* sau, cum se mai zice, *bonorum possessio cum re* ⁴. El (*bonorum possessor*) va intentă contra celuilalt (*heres*) acțiunile, pe care i le acordă edictul și va respinge printr'o *exceptio doli* sau *in factum* petițiunea de hereditate (*hereditatis petitio*), care ar putea fi îndreptată contra sa ⁵. — Iar, dacă moștenitorul civil (*heres*), are un loc mai sus decât adversarul său, moștenitorul pretorian (*bonorum possessor*), care-i contestă îndrituirea la moștenire, atunci moștenitorul civil trece înaintea moștenitorului pretorian și *bonorum possessio* a acestuia nu produce de loc efecte, este o *bonorum possessio total sine effectu* sau, cum se mai zice, *bonorum possessio sine re* totală ⁶.

În sfârșit, dacă moștenitorul civil și moștenitorul pretorian stau pe aceeași treaptă, ei concurează și împart moștenirea între

3) Cajus, 3 § 27 *in fine*; Ulpian, *Reg.*, 28 § 11 *in fine*; D., 38 2, *de bonis libert.*, 2 pr.; D., 38, 9, *de success. ed.*, 1§ 10.

4) Cajus, 2 § 148; Ulpian, *Reg.*, 23 § 6, 28 § 13; C., 3, 28. *de inoff.*

5) D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 13 pr., 15. *testam.*, 25.

6) Cajus 2 § 148, 3 §§ 35—37; Ulpian, *Reg.*, 28 § 13.

ei în părți egale; deci *bonorum possessio* produce efecte numai în parte, este o *bonorum possessio* parțial *sine effectu* sau *bonorum possessio sine re* parțială ⁷.

În amândouă cazurile din urmă, efectele arătate se vor produce, chiar dacă moștenitorul civil a lăsat să treacă răstimpul în care putea face *adgnitio* și deci a pierdut îndrituirea de a dobândi *bonorum possessio*. De ce? Fiindcă acel, care nu poate avea vre-o pretenție la moștenire de cât în virtutea edictulă și care lasă să treacă răstimpul fixat pentru *agnitio*, fără s'o facă, nu mai poate invoca nici o îndrituire; a pierdut totul din pricina neglijenței sale. Din contra moștenitorul civil, care n'a făcut *adgnitio*, păstrează încă îndrituirea sa la moștenire. El nu poate s'o piardă, fiindcă n'a exercitat o favoare, de care n'avea nevoie. Ce-i drept, decă se mulțumește numai cu *jus civile* ⁸, nu se va bucura de foloasele particulare, pe care le dă *bonorum possessio* și care pot fi exercitate prin *interdictum quorum bonorum*; dar, nu-și va pierde rangul pe care pretorul însuși l'a dat în *si ccesorium edictum*, numai fiindcă face parte dintre *legitimi*, dintre acei cărora *jus civile* le deferă moștenirea. Deci, moștenitorul civil, da ă vrea, poate să intenteze contra moștenitorului pretorian sau *hereditatis petitio*, ca să obțină fie toate lucrurile hereditare, fie o parte din ele, ori poate să se apere contra acțiunilor lui *bonorum possessor* invocând o *exceptio doli* sau *in factum* ca să rămână fie cu toate bunurilor hereditare, fie cu o parte din ele ⁹.

Să aplicăm acum această regulă la diferite cazuri, care se pot înfățișa.

Pentru ca aplicarea regulii să fie mai lesne de făcut, e bine să presupunem, ca ne găsim într'o epocă a dreptului roman, în care deferirea moștenirii este mai puțin complicată. De aceea, să presupunem, că ne găsim pe vremea lui Marcu Aureliu și că e vorba de moștenirea lăsată de un *ingenuus* (iar nu de un *libertus*), a căruia mamă murise înaintea lui. — În acest caz: Întâi, moștenitorul numit (*institutus*) într'un testament *imperfectum* (testament pretorian) nu dă înapoi față de un moștenitor civil, care vine la moștenire sau *ab intestato*, sau ca în-

7) D., 28, 2, *de lib. et postumis*, 32.

8) Cajus, 3 §§ 36 și 37.

9) D., 37, 5. *de leg. praest.*, 15 pr.; D., 37, 4, *de bonor. poss. sec. tab.*, 1 §§ 2.1

stitutus într'un testament civil anterior celui *imperfectum*.— Al doilea, *gentiles* dispăruseră.— Al treilea, nu trebuie să ținem seamă nici de mama defunctului și nici de copiii mamei (adică nici de rânduelile *senatusconsultului Tertulian*, nici de acelea ale *senatusconsultului Orphitian*. [Dacă ar trăi și mama, ar trebui s'o intercalăm și pe ea printre *legitimi* și anume între frații consanguini și ceilalți *cognați*].

Și, pentru ca să se vadă mai ușor, care dintre dobânditorii moștenirii se găsesc pe o treaptă mai sus decât ceilalți, să facem un tablou de ordinea (șirul), în care eră deferită moștenirea civilă (*legitima hereditas*) și moștenirea pretoriană (*bonorum possessio*), în vremea aceea (a lui Marcu Aureliu):

LEGITIMA HEREDITAS.	BONORUM POSSESSIO.
Contra testamentum, Deferită celor <i>sui</i> și <i>postumi praeteriti</i>. (§ 434, p. 890 și urm.)	Contra tabulas, deferită tuturor celor <i>liberi praeteriti</i>. (§ 435, p. 897 și urm.)
Ex testamento, deferită celui, care este instituit moștenitor într'un testament civil. (§§ 408 — 410, p. 812 și urm.)	Secundum tabulas, deferită celui, care poate să invoace o instituție testamentară valabilă cel puțin în virtutea edictului. (§ 411, p. 817 și urm.)
Intestati deferită fără <i>successio ordinum</i> următoarelor persoane : 1) <i>Sui</i> ; 2) Adnații cei mai apropiați cu excluderea celorlalți mai îndepărtați. (§. 402. p. 776 și urm.)	Intestati, deferită cu <i>successio ordinum</i> următoarelor persoane : 1) <i>Liberi</i> ; 2) <i>Legitimi</i> { fără <i>successio ordinum</i> : 3) <i>Cognati</i> cei mai apropiați, dar cu <i>successio graduum</i> ; 4) Soțul supraviețuitor. (§. 403, p. 780 și urm.)

Să începem aplicarea regulii la succesiunea *ab intestato*, testamentară și la succesiunea contra testamentului cu cazurile de *bonorum possessio cum re* și să continuăm cu *bonorum possessio sine re*, sau totală, sau parțială.

I. *Bonorum possessio cum re.*

1) *Succesiunea contra testamentului.*

Un *liber* preterit prin testamentul patern a obținut *B. P. contra tabulas*. Oare, rămâne el moștenitor față de *institutus* dintr'un testament civil, care dobândise și el moștenirea?

Privind tabloul de mai sus, vedem, că, în *successorium edictum*, *liber* preterit, are un loc mai sus de cât *institutus*, de care-i vorba. Deci, *liber* biruește. *Bonorum possessio* a sa este o *B. P. cum re*¹⁰

2) *Succesiunea testamentară.*

Un *institutus* într'un *testamentum imperfectum* a obținut *B. P. secundum tabulas*. Oare, rămâne el moștenitor față de *institutus* într'un testament civil anterior, care dobândise și el moștenirea p. c. și față de moștenitorul civil *ab intestato*?

Regula fiind, că un testament *posterior*, chiar *imperfectum*, revoacă pe acel anterior, și că moștenirea testamentară trece înaintea celei *ab intestato*, de aceea *institutus*, care a obținut *B. P. secundum tabulas*, trece înaintea celui *institutus* în testamentul revocat, p. c. și înaintea moștenitorului *ab intestato*. Deci, el va birui. *Bonorum possessio* a sa este o *B. P. cum re*.

3) *Succesiunea ab intestato.*

Un *liber* a obținut *B. P. intestati*. Oare, rămâne el moștenitor față de un *adgnat*, care dobândise și el moștenirea tot *ab intestato*?

Privind tabloul de mai sus, vedem, că, în *successorium edictum*, *adgnatul* stă pe treapta a doua (No. 2), pe când *liber* stă pe treapta întâia (No. 1). Deci, acesta biruește. *Bonorum possessio* a sa este o *B. P. cum re*¹¹.

II. *Bonorum possessio sine re, sau totală, sau parțială.*

1) *Succesiunea ab intestato.*

Un *suus*, fiind și *liber*, este îndrituit să ceară *bonorum possessio* și *ex edicto unde legitimi*. El lasă să treacă răstimpul știut, fără să facă *adgnitio*. Dar, *suus*, fiind și moștenitor necesar, cu atât mai mult n'are nevoie să facă *aditio* ca să dobândească moștenirea, ci o dobândește *ipso jure*. Și, când voiește să intre în stă-

10) Cajus 3, § 26 *in fine*; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 13 pr., 15; D. 38, 6, *unde liberi*, 2.

11) Cajus, 3 § 26; J., 3, 1, *de hered. ab intestato*, § 10 *in fine*.

pânirea lucrurilor hereditare, le găsește în posesia unui adgnat, ori a unui cognat, care obținuseră *B. P. intestati* în chip regulat. Quid? *Suus* biruește, fiindcă în *successorium edictum* stă pe o treaptă mai sus față și de adgnat și de cognat. Deci, *bonorum possessio* a acestora este o *B. P. sine re* totală ¹².

Un adgnat (moștenitor civil) este și moștenitor pretorian; deci, poate cere *B. P. ex edicto unde legitimi*. El, lasă să treacă răstimpul știut, fără să facă *adgnitio*; dar face *aditio* (dobândește moștenirea civilă). Pe urmă, când vrea să intre în stăpânirea lucrurilor hereditare, le găsește în posesia unui adgnat mai îndepărtat, ori a unui cognat, care dobândiseră *bonorum possessio intestati* în regulă. Quid? Adgnatul cel dintâi biruește, fiindcă în *successorium edictum* are un loc *prior* față și de adgnatul mai îndepărtat și de cognat. Deci, *bonorum possessio* a acestora este o *B. P. sine re* totală ¹³.

Un *suus* nu face *adgnitio* înăuntrul răstimpului știut; iar, când vrea să intre în stăpânirea lucrurilor hereditare, le găsește în posesia unui emancipat, adică a unui *liber*, care ceruse și obținuse *B. P. ex edicto unde liberi*. Quid? *Suus* este și el *liber*. Adversarii, fiind amândoi *liberi*, stau pe aceeaș treapta în *successorium edictum*. Deci, concurează și împărtesc moștenirea drept în două. *Bonorum possessio* a emancipatului pe jumătate este *B. P. cum re*, iar pe jumătate, adică *parțial*, este *B. P. sine re* ¹⁴.

2) Succesiunea testamentară.

L. Titius, un *institutus* dintr'un testament valabil după *jus civile*, nu face *adgnitio* la timp, dar face *aditio* și dobândește moștenirea *ex testamento*; iar, când vrea să intre în stăpânirea lucrurilor hereditare, le găsește în posesia d. p. a unui *liber*, care obținuse *B. P. intestati* în regulă. Quid? *Titius* biruește, fiindcă atât în *successorium edictum*, cât și în *jus civile*, moștenirea testamentară vine înaintea celei *ab intestato*. — *Bonorum possessio* a instituitului este o *B. P. sine re* totală ¹⁵.

3) Succesiunea contra testamentului.

Un *suus* preterit prin testamentul patern, deși este și *liber*

12) Cajus, 3 § 37; Ulpian, *Reg.* 28 § 13.

13) Cajus, 3 § 37 *in fine*.

14) J., 3, 1, *de hered. ab int.*, § 9 *in fine*; D., 28, 2, *de lib. et post.*, 32; D., 37, 6, *de collat.*, 1 pr.

15) Cajus, 3 § 36, Ulpian, *Reg.*, 28 § 13; D., 38, 6, *unde liberi*, 2.

preterit, totuș nu face *adgnitio* în răstimpul cuvenit și nu obține *B. P. contra tabulas*; iar, când vrea să se pună în stăpânirea lucrurilor hereditare, le găsește în posesia unuia, care este *institutus* în acel testament și care obținuse *B. P. secundum tabulas* în regulă. Quid? *Suus* biruește fiindcă și în *successorium edictum* vedem, că *bonorum possessio contra tabulas*, care corespunde cu *hereditas contra testamentum*, vine înainte de *B. P. secundum tabulas*. *Bonorum possessio* a instituitului este o *B. P. sine re* totală ¹⁶.

Un *suus* preterit prin testamentul patern, deși este și *liber* preterit, totuș nu face *adgnitio* la timp și nu obține *B. P. contra tabulas*; dar, obține *hereditas contra testamentum*; iar, când vrea să se pună în stăpânirea lucrurilor hereditare, le găsește în posesia unui emancipat preterit, adică a unui *liber* preterit, care obținuse *B. P. contra tabulas* în regulă. Quid? *Suus* preterit este pe aceeaș treaptă cu *liber* preterit. Adversarii, stând pe aceeaș treaptă în *successorium edictum*, concurează și împart moștenirea drept în două. Deci, *bonorum possessio* a emancipatului este pe jumătate *B. P. cum re*, iar pe jumătate, adică *parțial*, este *B. P. sine re* ¹⁷.

E. Deosebirea între *B. P. cum re* și *B. P. sine* este cheia de boltă a moștenirii romane (a *succesiunii mortis causa per universitatem*) și îngăduiește, ca moștenirea pretoriană să poată trăi alături cu moștenirea civilă.

F. Din cele spuse mai sus rezultă, că *bonorum possessio* poate, uneori, să ajungă total *sine re*, *sine effectu*. Dacă este așa, atunci, pentru ce acei interesați, acei îndrituiți la ea, se mai ostenesc s'o ceară?

Mai multe considerații pot determina pe cei îndrituiți să facă pașii trebuitori, pentru ca s'o ceară și s'obțină:

1) Se poate, ca acel, care o cere, să nu știe, că există și un moștenitor civil, înaintea căruia trebuie să dea înapoi, adică să nu știe nimic de piedicele care pot face, ca *bonorum possessio* a sa să ajungă *B. P. sine re*.

2) Se poate, ca acel, care o cere, chiar dacă știe, că există

16) Ulpian, *Reg.* 23 § 6 *in fine*; D., 38, 6, *unde liberi*, 1 § 9.

17) Cajus, 2 § 123, 3 § 34 *in fine*; Ulpian, *Reg.* 28 § 13 *in fine*; J., 2, 13, *de exhered. liber. pr.* și § 1.; D., 37, 5, *de leg. praest.*, 15 pr., 16; D., 37, 6, *de collat.*, 10; D., 38, 6, *unde liberi*, 1 § 9.

și un moștenitor civil, trage nădejde, că acest moștenitor civil va stăruî în neactivitatea sa.

3) Se poate, ca acel, care cere *bonorum possessio*, face aceasta, fiindcă nădăjduiește să dobândească proprietatea lucrurilor hereditare prin *usucapio pro herede* de bună credință (*bona fide*) după trecere unui an numai ¹⁸⁾

El mai poate face și socoteala, că, deși la urma urmei va rămâne fără de moștenire, totuși, până ce se va întâmpla aceasta, va dobândi fructele lucrurilor hereditare, întru cât, posedând *ex justa causa* (fiindcă a obținut de la pretor *bonorum possessio* și *interdictum quorum bonorum*), este posesor de bună credință și, nefiind posesor de rea credință (nefiind *praedo*), nu va putea fi condamnat, în cazul cel mai rău, de cât să înapoieze atât cu cât se va găsi îmbogățit în clipa, în care va fi dat în judecată de moștenitorul civil cu acțiunea, pe care o are acesta și care, după cum am spus, se numește *hereditatis petitio* ¹⁹⁾.

G. Justinian, prin reformele sale până la 534 d. Ch., când a publicat Codex-ul, a făcut, ca să figureze în legiuirea sa toți cei îndrituiți de *successorium edictum*. De aceea, de atunci nu numai că moștenitorii civili sunt îndrituiți la *bonorum possessio*, dar și moștenitorii pretoriani de mai sus au calitatea de moștenitori civili. — Consecvența acestor reforme a fost, că *B. P. sine re* a dispărut. — În adevăr, orice *bonorum possessio* obținută, care eră subceptibilă de a fi evinsă de un succesor de un rang anterior, trebuia să fie privită, ca obținută pe nedrept și deci lovită de nulitate originară. De aceea, în nici o parte a legiurii lui Justinian (Instituții, Digeste, Codex, Novele) nu se mai vorbește de *bonorum possessio sine re* ²⁰⁾.

Apoi, prin Novelletele 118 și 127, regulând din temelie moștenirea *ab intestato*, a făcut ca afară de soțul supraviețuitor, să nu existe nici un succesor, fie testamentar, fie *ab intestato*, care să-și tragă îndrituirea sa din edict.

18) Cajus, 3, 80; D., 5, 3, *de hered. petit.*, 11 pr.; D., 41, 3, *de usurp.* 33 § 1.

19) V. mai jos paragraful despre *Hereditatis petitio*,

20) V. Maynz, I. c., III, § 374, n. 5.

Secția II.

PERSOANELE INDRITUITE SĂ DOBÂNDEASCĂ MOȘTENIREA.

§. 474. Generalități.

La 'nceput, moștenirea nu putea să fie dobândită de cât de persoana, căreia îi fusese deferită, adică de *delatus*. — Dar mai târziu, de când au fost recunoscute *transmissiones*, ea a putut fi dobândită și de moștenitorii *delatului*¹.

Persoana îndrituită să dobândească moștenirea trebuie să întrunească mai multe elemente, pentru ca actul de dobândire să fie valabil. — Când aceste elemente se găsesc întrunite, acea persoană este liberă să accepte sau să primească moștenirea, ori s'o repudieze sau să n'o primească. — Dar, ca să se poată hotărî sau într'un fel, sau într'altul, acea persoană poate să ceară un răstimp, înlăuntrul căruia să chibzuească, dacă e bine s'o primească, ori să n'o primească, adică poate să ceară *spatium deliberandi*.

De aceea, ne vom îndeletnici întâi despre dobândirea moștenirii de către *delatus* și vom vorbi de elementele care se cer, pentru ca actul de dobândire a moștenirii să fie valabil, de acceptarea (primirea), de repudiarea (neprimirea) moștenirii și de *spatium deliberandi*. Apoi, ne vom îndeletnici cu *transmissiones*.

Dobândirea moștenirii de către *delatus*¹.

§. 475. Elementele cerute, pentru ca actul de dobândire a moștenirii să fie valabil.

A. Aceste elemente sunt în număr de patru și anume: O moștenire deferită (*hereditas delata*), capacitatea de a moșteni a *delatului*, capacitatea de *agere* a acestuia și o voință hotărîtă și precisă a lui. — Să ne îndeletnicim pe rând cu fiecare din ele.

I. O moștenire deferită (*hereditas delata*)².

1) V. mai sus § 400, C, II, p. 774.

1) J., 19, *de heredum qualitate et differentia*; D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*; C., 6, 30, *de jure deliberandi et de adeunda vel adq. hered*

2) J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 19, 21 § 2, 25 § 6, 27.

1) Pentru ca o persoană să poată face un act valabil de dobândirea unei moșteniri, trebuie, mai întâi ca acea moștenire să-i fie deferită, adică trebuie, ca acea persoană să fie un *delatus*.

Prezența unei văduve îngreunate este, de regulă, o piedecă la dobândire a moștenirii — În adevăr, dacă văduva va naște, atunci moștenirea poate fi deferită copilului, iar delatul, în acest caz, va fi înlăturat³.

Acea persoană, dacă este un instituit condițional, nu poate dobândi moștenirea decât la împlinirea condiției, fiindcă deabia atunci ea ajunge *delata*⁴. — Dar, dacă avem de a face cu o condiție potestativă negativă, acea persoană poate să dobândească moștenirea imediat, dând *cautio Muciana*⁵. — Instituitul sub o condiție, a căreia împlinire n'atâră de voința sa, poate face, nu *aditio* ci *adgnitio*, și astfel poate dobândi *condițional* moștenirea pretoriană, *bonorum possessio secundum tabulas*⁶. — Dar, dacă împlinirea condiției atâră de voința instituitului, acesta nu poate dobândi *B. P. secundum tabulas*, decât dacă împlinește condiția⁶.

În sfârșit, de la Constantius, în mod excepțional s'a îngăduit, ca persoane dintr'o serie posterioară a lui *successorium edictum* să poată cere și să obțină *bonorum possessio*, chiar dacă n'a trecut răstimpul de *adgnitio* pentru acei din seriile anterioate; adică s'a îngăduit să se facă și o *adgnitio prematură*⁷.

II. Capacitatea de a moșteni a delatului.

Trebuie să deosebim moștenirea *ab intestato*, de moștenirea testamentară.

1) Moștenirea *ab intestato*.

Capacitatea de a moșteni trebuie să existe în clipa deferirii moștenirii și să dureze de atunci și până la dobândirea moștenirii.

Am văzut⁸, că numai cetățenii romani sunt capabili de a moșteni. — Dar, chiar dintre cetățeni, unii nu sunt de loc capabili de a moșteni; iar alții au o capacitate mărginită de a moșteni.

3) D., *h. t.*, 30 § § 1—7, 31. — Cf. D., *h. t.*, 84; D., 37, 4, de *B. P. sec. tab.*, 4 § 3.

4) D., 28, 5, de *hered. instit.*, 49 § 1 *in fine*; D., 28, 7, de *condic. instit.* 17; D., *h. t.*, 13 pr., 70 § 1.

5) V. mai sus §. 422, n. 20 și 21, p. 864.

6) V. mai sus §. 422, n. 13, 14 și 15, p. 863.

7) C., 6, 9, *qui admittit*, 9.

8) V. mai sus §. 400, B. III, p. 769.

N'au de loc capacitate de a moșteni:

Apostatăi și hereticii. Deasemenea copii acestora.— Dar, de la Justinian incapacitatea acestor copii este înlăturată,

Fiii acelor condamnați pentru înaltă trădare.

Copiii soților incestuoși.— Dar, Justinian a desființat această incapacitate.

Au capacitate mărginită de a moșteni:

Fiicele acelor condamnați pentru înaltă trădare, care pot dobândi numai o pătrime din moștenirea mamei lor.

Văduva, care a violat anul de doliu, poate dobândi numai moștenirea lăsată de rudele sale până la gradul al treilea inclusiv.

Liberi naturales, copii născuți din concubinată, pot dobândi numai o șesime din moștenirile taților lor.

2) *Moștenirea testamentară,*

La acest fel de moștenire, capacitatea de a moșteni se compune din *testamenti factio passiva* și din *jus capiendi*

Am arătat mai sus, cine are *testamenti factio passiva* și cine are *jus capiendi*⁹.

Reamintim, că *testamenti factio passiva* trebuie să existe la facerea testamentului, la deferirea moștenirii și să dureze de la deferirea și până la dobândirea moștenirii.

Jus capiendi poate să nu existe la facerea testamentului; dar, trebuie să existe la deferirea moștenirii și să dureze deasemenea de la deferirea și până la dobândirea moștenirii.

III. *Capacitatea de agere a delatului.*

Delatul trebuie să aibă capacitatea de a face acte juridice și deci și de a se obliga.—Dintre cetățenii romani, unii au această capacitate; iar alții sau n'o au de loc, sau o au mărginită.

1) *Au capacitatea de agere:*

Persoanele *sui juris* și majoare. Minorii fără de curator. Și prodigii¹⁰

2) *N'au de loc capacitatea de agere:*

Infantes. Nebunii. Persoanele juridice.—Deci, aceste persoane nu pot face *aditio* și deci nu pot dobândi moștenirea, ce le-a fost deferită¹¹.

Dar, de la Theodosiu II s'a îngăduit: Ca *infantes* să poată

9) V. mai sus § 416, A, II, p. 831 și urm., B, p. 834 și urm.

10) V. mai sus § 390, n. 9, p. 745.

11) D., *h. t.*, 9, 63, C., *h. t.*, 5.

face *aditio* (actul de dobândire al moștenirii) prin *paterfamilias* al lor, ori prin tutorul lor¹²; iar persoanele juridice prin reprezentanții lor legali¹³. Ca nebunii să poată dobândi prin curatorii lor numai o *bonorum possessio* provizorie¹⁴.

3) *Au capacitate mărginită de agere*:

Pupilli infantia maiores, care pot face actul de dobândire a moștenirii cu *auctoritatis interpositio* a tutorului lor¹⁵.

Filifamilias, fie *infantia maiores*, fie *puberi*, pot face la'n-ceput actul de dobândire numai cu *jussus* al lui *paterfamilias* al lor¹⁶. — Dar, mai târziu, s'a admis, ca să poată face singuri *aditio*, dacă *paterfamilias* al lor nu le dă *jussus* și ca și *paterfamilias* al lor să poată face singur acel act¹⁷.

Minorii, care au curator pot face acel act cu *consensus* al curatorului lor¹⁸.

Robii numiți moștenitori *ex persona domini*, pot face acel act tot numai cu *jussus* al stăpânului lor¹⁹.

IV. *O voință hotărâtă și precisă a delatului*.

1) Trebuie, ca acel care face actul de dobândire a moștenirii să fi aflat, că moștenirea i-a fost deferită, fie *ab intestato*, fie testamentar, și să fi făcut acel act în deplină cunoștință a stării, care va rezulta pentru el din dobândirea moștenirii²⁰. De aceea actul de dobândire a moștenirii nu-i valabil în următoarele cazuri:

Când moștenirea fiind deferită testamentar, delatul face actul de dobândire, ca și cum ea ar fi fost deferită *ab intestato*²¹.

Când moștenirea fiind deferită *ab intestato*, delatul face actul de dobândire, ca și cum ea ar fi fost deferită testamentar²¹.

12) D., *h. t.*, 9; D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 7 § 1, 8, 11; D., 26, 8, *de auctor. tut.*, 11; C., 6, 9, *qui admitti*, 3 și 7; C., *h. t.*, 18 pr. și §§ 2 și 4; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 §§ 1 și 6.

13) D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 3 § 4.

14) V. mai sus § 389, n. 5, p. 743 și mai jos § 485, V p. 1014.

15) J., 1, 21, *de auctor. tut.*, § 1; D., 28, 8, *eod.*, 9 §§ 3, și 4, 11; D., *h. t.*, 8 pr. 49.

16) Cajus 2 § 86, Ulpian, *Reg.*, 30 § 19; D., *h. t.*, 6 pr., 23 § 4, 79.

17) J., 2, 7, *per quas personas nobis adquiritur*, §§ 1 și 2.

18) V. mai sus § 388, F, III, n. 18, p. 741.

19) V. mai sus n. 16. — V. § 369, A, I, 1, n. 15, p. 678 și 400, B, III, n. 9, p. 769.

20) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 76; J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 13, § 1, 19, 23, 32. pr.

21) J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 15, 16, 17 § 1, 21 § 3, 30 §§ 1 — 8, 32 § 1, 77, 86, 93.

Când moștenirea fiind deferită pentru o quotă anumită, delatul face actul de dobândire sau pentru altă quotă, sau pentru toată moștenirea²².

Când instituiul se 'ndoește de valabilitatea testamentului²³.

2) Dar, nu este de nevoie, ca delatul să aibă conștiința exactă a capacității sale; ci, este de ajuns, ca de fapt să fie capabil²⁴.

Deasemenea, nu e nevoie, ca el să știe quota parte, care i se cuvine²⁵. De pildă: Când lui *L. Titius* i s'a deferit moștenirea unui defunct, care a lasat o văduvă îngreunată, el, *L. Titius*; nu poate ști pentru ce quotă să facă actul de dobândire, fiindcă nu se poate ști, câți copii se vor naște. Cu puțință este să se nască nu numai unul, ci și doi, trei, patru, cinci etc. De aceea, în acest caz, regula este, ca să se păstreze numai trei părți pentru *nascituri*, fiindcă e ceva din cale afară (*portentosum*), ca să se nască mai mult de cât trei copii!²⁵

B. Când aceste patru elemente sunt întrunite, delatul poate face actul de dobândire a moștenirii.

I. *Aditio*.

În dreptul vechiu *aditio* trebuie să fie făcută în persoană de delat; dar, fără de formalități și fără de concursul dregătoriei. Ea nu se poate face prin reprezentanți²⁶.

Dela Theodosiu II, după cum am văzut, s'a făcut abateri de la această regulă. Dar, aceste abateri sunt foarte puține la număr:

Pentru *infantes* se poate, ca *aditio* să fie făcută sau de *paterfamilias* al lor, sau de tutorul lor²⁷.

Pentru persoanele juridice *aditio* poate fi făcută de reprezentanții lor legali²⁸.

Și, împăratul poate face *aditio* printr'un procurator²⁹.

În celelalte cazuri a rămas regula, că *aditio* nu se poate

22) D., *h. t.*, 75.

23) D., *h. t.*, 17 pr., 30 § 8, 32, § 2, 33, 34 pr., 46, 51 pr.

24) D., *h. t.*, 34 pr., 96; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 21.

25) D., *h. t.*, 21 § 3; D., 5, 4, *si pars heredit. pet.*, 5 § 1; D., 34, 5, *de rebus dubiis*, 7 pr.; D., 46, 3, *de solut.*, 36.

26) D., *h. t.*, 90; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 77, 123.

27) V. mai sus n. 12.

28) V. mai sus n. 13.

29) D., 1, 19, *de off. proc. Caesaris*, 1 § 2, 2; D., *h. t.*, 25 § 2.

face prin reprezentanți. De pildă: Pentru *pupillus infantia major* tutorul nu poate face singur *aditio*, ci aceasta trebuie să fie făcută de pupil în persoană cu *autoritatis interpositio* a tutorului lui ³⁰.

II. *Adgnitio*.

În totdeauna s'a putut, ca *adgnitio* să fie făcută prin reprezentanți, căror să li se dea nu numai mandat *imperativ*³¹, ci chiar și deliberativ ³².

Mai mult de cât atâta: *Adgnitio* făcută de un nemandatar poate să ajungă valabilă prin *ratihabitio* (ratificare) din partea delatului ³³.

C. Dar, deși cele patru elemente sunt întrunite, delatul este liber să facă actul de dobândire al moștenirii, sau să nu l facă. Dacă l face, aceasta înseamnă că acceptă sau primește moștenirea; iar dacă nu-l face, înseamnă, c'o repudiază, n'o primește

§ 476. *Acceptarea sau primirea moștenirii*.

A. Vorba *delatio* (deferire) vine de la *defero*, iar vorba oferire, ofertă vine de la *offero*. Înțelesul lor se apropie unul de altul.

B. Deferirea moștenirii este o *ofertă*. Știm, că oferta, ca să producă efecte, trebuie, de regulă, să fie acceptată, primită¹. De aceia și deferirea moștenirii trebuie acceptată, primită.

I. Acceptarea sau primirea moștenirii trebuie să întrunească următoarele *elemente*:

Acceptarea trebuind să corespundă ofertei din toate punctele de vedere, urmează, că și moștenirea trebuie să fie primită, așa cum a fost deferită². — O primire parțială nu-i cu putință. Mai mult de cât atât: Instituțul de mai multe ori în acelaș testament, care primește una din instituții, implicit primește și pe celelalte³.

Acceptarea moștenirii trebuie să fie pură și simplă (adică

30) V. mai sus n. 26

31) D., *h. t.*, 25 § 7, 8 și 9, 48; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 65 pr.; D., 37, 1, *de bonor. poss.* 3 § 7.

32) D., *h. t.*, 25 §§ 7, 8 și 9, 48.

33) D., *h. t.*, 6 § 1, 86 pr.; D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 3 § 7; D., 46, 8 *-ratam rem haberi*, 7, 24 pr.,

1) V. mai sus § 219, p. 120 și urm.

2) D., *h. t.*, 1 și 2.

3) D., *h. t.*, 10, 53, 80 § 1.

fără termin și fără condiție) și fără de rezerve. De aceia *aditio* propriu zisă (*aditio expresă*) făcută cu termin, ori cu condiție, este lovită de nulitate și nu produce nici un efect ⁴. Dar, *aditio* tacită (*pro herede gestio*) făcută cu rezerve contrare regulilor de mai sus este privită, ca pură și simplă ⁵.

II. Acceptarea moștenirii, când întrunește elementele de mai sus, este de regulă irevocabilă: *Semel heres, semper heres* ⁶.

1) *Uneori*, se poate reveni asupra acceptării prin *in integrum restitutio* ⁷. Aceasta nu este admisă de cât numai pentru cauză de minoritate ⁸, ori pentru cauză de violență ⁹. — De la Novella 119 (din anul 544 de ch.) se cere, ca, înainte de a se încuviința *in integrum restitutio*, toți creditorii moștenirii să fie chemați ¹⁰.

2) *In integrumtutiores* încuviințată în contra primirii moștenirii produce *efectele* următoare: Lucrurile trebuie, pe cât posibil, să fie puse în starea, în care se găseau înainte de primirea moștenirii. Deci, dobanditorul moștenirii este privit, că nici odată n'a fost moștenitor. De aceea:

Restituitul trebuie să înapoieze tot ceea, ce deține din moștenire, p. c. și atât cu cât s'a îmbogățit. — În schimb, este îndrituit să ceară să fie despăgubit de cheltuelile și impensele făcute în vremea, cât a fost moștenitor ¹¹.

Restituțul trebuie să reînființeze îndrituirile, care s'au stins din pricina contopirii patrimoniului său cu patrimoniul moștenit ¹².

Restituțul este la adăpost de acțiunile, pe care creditorii moștenirii le pot intentă contra moștenitorului ¹³.

Moștenirea fiind privită, ca și cum n'a fost dobândită de nimeni, va putea fi dobândită sau de substituit, sau de comoș-

4) D., 50, 17, *de regulis jur.*, 77.

5) D., *h. t.*, 10. — V. mai sus §. 471, n. 21, p. 964.

6) D., *h. t.*, 54; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 138 pr., 193,

7) J., *h. t.*, § 5; D., *h. t.*, 57 § 85.

8) V. mai sus n. 7. — D., 4, 4, *de minoribus*, 3 § 2, 7 § 5, 10, 22. — V. Maynz, I. c., III, § 396, n. 89.

9) D., 4, 2, *quod metus causa* 6 § 7, 21 § 5 și 6. — În ce privește D., *h. t.*, 21 § 5, V. Maynz, I. c., III, § 396, n. 89 *in fine*.

10) D., *Novella* 119, cap. 6.

11) D., 4, 4, *de minoribus*, 7 § 5; C., 2, 48, *de reputat.*, 1 § 2.

12) D., *h. t.*, 87 § 1.

13) D., *h. t.*, 57 § 1, 89.

tenitori.— În lipsa acestora, va putea fi dobândită de delații *ab intestato*. — În lipsa și acestora, creditorii pot cere *missio in bona*, ca să pășească la *venditio bonorum*, ori la *distractio bonorum*¹⁴.

Instrăinările și actele de procedură făcute de restituit rămân în picioare¹⁵.

Deasemenea, în moștenirea testamentară se păstrează și substituțiile pupilare, fideicomisele universale, dezrobirile și numirile de tutori¹⁶.

§ 477. Repudiarea sau neprimirea moștenirii.

A. Romanii zice: *Repudiare hereditatem* sau *spernere, omittere, repellere hereditatem*, adică a repudia moștenirea, a nu o primi, a omite de a o primi, a respinge moștenirea.

B. Nu toți delații pot să repudieze moștenirea.

Moștenitorii necesari, după cum am văzut, dobândesc moștenirea fie că vor, fie că nu vor, și se bucură numai sau de *beneficium abstinendi*, sau de *separatio bonorum*. Deci, ei nu pot să repudieze moștenirea¹.

Moștenitorii voluntari, fiind liberi să dobândească ori nu moștenirea, pot s'o repudieze, sunt îndrituiți s'o repudieze. Ei pot face aceasta sau printr'o declarare expresă, care nu-i supusă nici unei formalități, sau tacit, prin acte, care implică repudiarea².

C. Pentru repudiarea moștenirii se cer aceleași elemente, ca și pentru acceptarea moștenirii, adică: O moștenire deferită, capacitatea de a moșteni a delatului, capacitatea acestuia de *agere* și o voință sigură și precisă a lui.

I. Repudiarea moștenirii poate fi făcută numai după deferea acesteia. Ea nu poate fi făcută mai înainte³.

II. Actul de repudiare este un act juridic, prin care delatul își arată voința de a nu dobândi moștenirea.

Acest act trebuie făcut, de regulă, *in persoană*³.

Numai în cazurile, în care actul de dobândire poate fi făcut prin reprezentanți, în aceleași cazuri și repudiarea moștenirii poate fi făcută prin reprezentanți³.—Dar, o moștenire *civilă* defe-

14) V. mai sus § 466, n 14, 16, 17.

15) D., 4, 4, *de minoribus*, 22 *in fine*, 31; D., 42, 1, *de rei judic.*, 44 D., 46, 3, *de solut.*, 90.

16) D., 4, 4, *de minoribus*, 31; C., 7, 2, *de testam. manumiss.*, 3.

1) V. mai sus § 465, B, I, 2, p. 952

2) D., h, t., 94; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 174 § 1.

3) V. mai sus. §. 475, B, II, 1, n. 26—30.

rită unui *infans*, nu poate fi repudiată nici de *paterfamilias* al acestuia, nici de tutorul lui ⁴.

III. Actul de repudiare, întru cât este un act de voință, poate fi făcut prin ori și ce chip de arătare a voinței :

1). Expres, printr'o declarație, care nu-i supusă nici unei formalități.

2). Tacit, adică prin acte, care implică voința de a repudia moștenirea. Astfel de acte pot fi sau pozitive, sau negative (omisiuni). Avem de aface cu repudieri tacite, de pildă, în următoarele cazuri :

Reclamarea din partea moștenitorului voluntar a plății unui datorii, pe care moștenirea o are față de el ⁶.

Prezența moștenitorului voluntar, în cunoștință de cauză, (ca martor, ori altfel) sau la împărțeala moștenirii, sau la înstreinarea lucrurilor hereditare, fără să spună ceva ⁶.

Lăsarea din partea moștenitorului voluntar a altei persoane, ca să-și însușească bunuri hereditare ⁶.

Acceptarea moștenirii ca *ab intestato*, în cunoștință de cauză, de către un instituit, implică repudiarea moștenirii testamentare ⁷.

Repudiarea moștenirii ca *ab intestato*, în cunoștință de cauză, de către un instituit implică o repudiare a moștenirii testamentare (*crendus est utrumque repudiasse*); de oarece moștenirea *ab intestato* nu este deferită de cât, dacă nu există testament ⁷. — Dar, dacă există un testament și persoana, care ar moșteni, dacă moștenirea ar fi deferită *ab intestato*, nu știe nimic de existența acelui testament, ci, crezând, că moștenirea i-a fost deferită *ab intestato*, o repudiază ca atare, repudiarea aceasta este egală cu zero și nu produce nici un efect. Deci, acea persoană e privită ca și cum n'ar fi repudiat. În adevăr, în acest caz, moștenirea nici n'a fost deferită *ab intestato*; căci, după cum am reamintit, moștenirea este deferită *ab intestato*, numai când nu-i cu puțință, ca să fie deferită testamentar, ceea ce se întâmplă, numai când nu s'a făcut testament, ori când testamentul făcut nu produce efecte. În cazul nostru, existând un testament, moștenirea nu-i încă deferită *ab intestato*. Moștenirea, nefiind deferită *ab intestato*, nu poate fi repudiată (fiindcă unul din elementele cerute este deferirea moștenirii), nu există, ce să se repudieze. Deci, repudiarea

4) D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 8; C., 6, 31, *de bonis quae lib.*, 8 § 6 b. — Cf. D., 26, 8, *de auctor. tut.*, 11.

5) D., h. t., 95.

4) D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 37, pr.

7) D., h. t., 17 § 1, 60, 77 și 97 (foarte vestit).

acelei persoane nu poate produce efecte. — Mai departe: Dacă, după ce moștenirea va fi deferită testamentar, se va constata, de pildă, că prin testament s'a vătămat porția legitimă a acelei persoane, aceasta va putea cere anularea testamentului, fără să i se poată spune, că a repudiat moștenirea.

Neactivitatea delatului nu-i repudiare. Dar, ea îl face: Să piardă *bonorum possessio*, dacă trece răstimpul pentru *adgnitio*. Să piardă moștenirea civilă, dacă, înainte de Justinian fusese lăsată cu *cretio*; iar de la Justinian, dacă fusese lăsată cu termen de acceptare fixat prin testament⁸.

IV. Repudiarea trebuie să corespundă deferirii moștenirii din toate punctele de vedere. Deci, o repudiare parțială nu e valabilă, când moștenirea a fost deferită întreagă⁹.

V. Repudiarea trebuie să fie pură și simplă (fără termen și fără condiție) și fără 'de rezerve⁹.

E. Repudiarea moștenirii, când întrunește elementele de mai sus, este, de regulă, irevocabilă. De aceea, repudiatorul pierde *facultas acquirendi* și este privit, ca și cum niciodată nu i s'a deferit moștenirea.

I. De regulă, nu se îngăduie repudiatorului, ca să revină asupra repudierii¹⁰. Mai mult de cât atâta: Nici creditorii repudiatorului nu pot cere anularea repudierii pe temei, că a fost făcută în fraudă îndrituirilor lor, adică nu pot intentă *actio Pauliana*¹¹: Repudiatorul avea numai *facultas acquirendi*; în cât, deși se poate zice, că prin repudiare a renunțat la *facultas acquirendi*, totuș prin această renunțare n'a pierdut nici o îndrituire din patrimoniul său. E drept, că a pierdut *facultas acquirendi*; dar, aceasta nu face parte din acel patrimoniu (și de aceea nici nu trece la moștenitori, până ce nu s'au admis *transmissiones*). Deci, prin pierderea ei, patrimoniul repudiatorului nu s'a micșorat cu nimic, și nici nu s'a înstreinat nimic din acest patrimoniu.

8) V. mai sus §. 469, p. 957 și urm. — D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 72.

9) D., *h. t.*, 2, 10, 55, 75, 80 pr. și § 1.

10) Cajus, 2 § 169; Ulpian, *Reg.* 22 § 29; Paul, *Sent.*, III, 4 B, 11, IV, 4, 1; J., *h. t.*, § 7; D., *h. t.*, 13, pr.; D., 38, 9, *de succes. edic.*, 1 § 6; C., 6, 31, *de repudianda vel abstin. hered.*, 4; C., 2, 21, *de dolo malo*, 7.

11) D., 42, 8, *quae in fraud. credit.*, 6 pr. și §§ 1 și 4; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 134 pr.

II. În mod excepțional, se permite repudiatorului, ca în contra unei repudieri păgubitoare să capete *in integrum restitutio*¹². Aceasta se întâmplă numai în două cazuri: Pentru cauză de minoritate și pentru cauză de violență. Uneori, ca *in integrum restitutio* să fie încuviințată pentru cauză de minoritate se cere, ca vătămarea (*laesio*) să fie foarte mare *grande damnum*, *grande detrimentum*. Celelalte *justae causae* nu-s admise.

Dacă *in integrum restitutio* a fost încuviințată, lucrurile trebuie să fie puse în starea de mai înainte de repudiare. Deci, ea produce efectele următoare:

1). Restituitul e privit, ca și cum ar fi dobândit moștenirea. De aci urmează, că el poate intentă *utiliter* acțiunile izvorâte din îndrituirea de moștenire; că ia asupra sa toate sarcinile moștenirii¹³.

3) Desrobirile și înstreinarile făcute mai înainte de *in integrum restitutio* rămân, de regulă, în picioare, așa că restituitul are numai regres contra celora, care le-a făcut¹⁴, de la care însă nu poate să ceară folosul, pe care ei l-ar fi avut, ori l-ar fi tras cu prilejul posesiei lor¹⁵. De pildă: Înstrăinătorii, dacă au vândut sau moștenirea, sau lucruri hereditare cu un preț mai mare de cât valoarea lor, nu-s ținuți să înapoieze câștigul dobândit.

Deși desrobirile și înstrăinările rămân în picioare, totuș, în caz de *in integrum restitutio* pentru violență, *ob metus*, se fac abateri lipsite de rațiune și se admite, că această restituție *ob metus* operează *in rem*, ca și *actio metus causa*¹⁶.—Deasemenea în caz de *in integrum restitutio* pentru minoritate, se fac abateri pe față; dar, numai daca nu este nici un alt mijloc, pentru ca restituirea să producă efecte reale, se anulează acele desrobiri și înstrăinări¹⁷.

12) D., 4, 2, *quod metus causa*, 21 § 6; D., 4, 4, *de minoribus*, 7 § 10, 22, 24 § 2; D., 4, 6, *ex quibus causis majores*, 17 pr. 41; D., 28, 8, *de jure delib.*, 8; C., 2, 40, *si ut omissam hered.*, 1 și 2; C., 6, 31, *de repud. vel abstin. hered.*, 6,

13) D., 4, 2, *quod metus causa*, 21 § 6; D., 4, 4, *de minor.*, 17 § 10; C., 2, 40, *si ut omissa hered.*, 2; C., 6, 31, *de repud. vel abstin. hered.* 6. *in fine*.

14) D., 4, 4, *de minor.*, 21, 24 § 2.

15) D., 4, 4, *de minor.*, 24 § 2.

16) V. mai sus § 229, C, II *in fine* și III, p. 151.

17) D., 4, 6, *ex quibus causis majores*, 17 pr. — V. Maynz I. c., III § 396, n. 101.

§ 478. *Spatium deliberandi* ¹.

.*Spatium deliberandi* este răstimpul, înăuntrul căruia de-latul poate să se gândească și să chibzuească, dacă e bine ori nu sau să se abțină de la moștenire, sau s'o accepte, sau s'o repudieze ².

Să vedem acum, în ce fel să petrec lucrurile, când e vorba de o moștenire civilă (*hereditas*) și când e vorba de o moștenire pretoriană (*bonorum possessio*).

A. *In ce privește moștenirea civilă.*

Știm, că delații, care pot dobândi o astfel de moștenire, sunt de două feluri: Sau moștenitori voluntari, sau moștenitori necesari.

I. *Moștenitori voluntari.*

1) Aceștia pot, de regulă, să facă *aditio* ori când vor voi; ei nu sunt mărginiți de vre un răstimp, înăuntrul căruia să trebuească să facă *aditio* ³.

Abateri de la aceste reguli s'au făcut atât înainte de Justinian, cât și de la acest împărat încoace:

Înainte de Justinian, când testatorul poruncise, ca dobândirea moștenirii să se facă prin *cretio*, moștenitorii voluntari trebeau să facă actul de dobândire înăuntrul răstimpului fixat pentru *cretio* ⁴.

De la Justinian, când testatorul a fixat un răstimp, înăuntrul căruia un instituit, moștenitor voluntar, să facă *aditio* sub pedeapsă de a pierde moștenirea, moștenitorul voluntar trebuia s'o facă înăuntrul aceluși răstimp ⁵.

2) Fiindcă de regulă moștenitorii voluntari, nu sunt legați de nici un răstimp, înăuntrul căruia să accepteze moștenirea, ei pot lăsa moștenirea în stare de *hereditas jacens* o vreme nederminată și astfel acceptarea moștenirii rămâne în suspensie. — Aceasta e foarte

1) D., 18, 8, *de jure deliberandi*; C., 6, 30, *eodem*.

2) D., *h. t.*, 1—4, 6 pr., 10.

3) Cujus, 2 §§ 162 și 167; J., 2, 19, *de hered. qual. et differ.*, § 5, D., 38, 9, *de success. ed.*, 1 pr.; C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 36 § 2; C., *h. t.*, 9; C., 6, 55, *de suis et legit.*, 1.

4) V. mai sus § 469, C, I și II, p, 956—960.

5) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 72.

nepractic pentru acei de al treilea, care erau interesați, ca acceptarea moștenirii să nu rămână în suspensie! De aceea, trebuia să se ocrotească și interesele delatului și acelea ale persoanelor de al treilea.

În cazul, când există sau creditori de ai moștenirii și legatari, care trebuie să fie plătiți, sau comoștenitori, dorind să facă împărțeala, sau legitimari, dorind să atace testamentul prin querela *inofficiosi testamenti*⁶, adică pe scurt, când există persoane îndrituite de a reclama în contra delatului, moștenitor voluntar, ele, după cum știm⁷, pot prin *interrogationes in jure* (prin întrebări făcute înaintea magistratului) să-l silească să se pronunțe: Dacă este moștenitor civil, ori pretorian⁸. Dacă înțelege să fie moștenitor în virtutea testamentului, ori nu. Dacă moștenirea este de dobândit în numele său, ori prin aceia, care sunt supuși puterii sale? (*utrum ex testamento heres sit, utrum suo nomine quaesita sit hereditas, an per eos quos suo juri subiectos habet, vel per eum cui heres exstiterit?*)⁹.

Dar, se poate întâmpla, ca, moștenirea fiind deabea deschisă, delatul să nu fi avut vreme să afle, dacă ea nu cumva este *damnosa* (prea încărcată de datorii). — În astfel de împrejurări, se poate, ca una din persoanele de mai sus, d. p. un creditor, să dea în judecată pe delat și prin întrebările puse, să-l silească să se rostească, dacă este moștenitor, ori dacă vrea să fie. În acest caz ar fi nedrept să silim pe delat să se rostească imediat — De aceea pretorul a admis, că delatul poate cere un răstimp, în care să chibzuească, ce să facă, adică poate cere *spatium deliberandi*¹⁰.

3) Înainte de Justinian *spatium deliberandi* era de 100 de zile și putea fi reînnoit pentru motive grave, *ex magna causa*¹². — De la acest împărat încoace răstimpul de deliberare este de nouă

6) Cf. C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 36 § 2.

7) V. Vol. I, 1 §. 95, IV, 6, p. 441 și urm.

8) D., 11, 1, *de interrog. in jure*, 2, 3, 5, 6 pr., 9 pr. și §§ 1, 4 și 7, 11 §§ 1 și 3—7, 19; C., *h. t.*, 9.

9) D., 11, 1, *de interrog. in jure*, 9 § 6.

10) D., *h. t.*, 1—4, 7 pr., 10.

11) D., *h. t.*, 2.

12) D., *h. t.*, 3 și 4.

luni, când e acordat de judecată, și de un an, când e acordat de împărat; dar, nu poate fi prelungit¹³.

4) *Spatium deliberandi* acordat, produce *efectele următoare*:

Înăuntrul răstimpului de deliberare, delatul este la adăpost de orice reclamare. El poate face tot, ce este trebuitor, ca să capete o idee exactă de starea moștenirii, poate lua informații ș. a., fără să fie în primejdie de a fi privit, că a făcut o *pro herede gestio*¹⁴.

La sfârșitul răstimpului de deliberare delatul trebuie să se rostească. — *Inainte de Justinian*, dacă delatul nu se rostea, eră privit, că a repudiat moștenirea și nu i se dă acțiunile hereditare (*denegamus ei actiones*)¹⁵; iar delatul imediat următor putea să primească moștenirea. — *Dela Justinian*, delatul, dacă nu se rostește înăuntrul aceluia răstimp, se admite ca adevărată ipoteza cea mai defavorabilă pentru el și anume, față de creditori și legatari e privit, că a acceptat moștenirea și deci trebuie să-i plătească¹⁶; iar față de comoștenitorii și de substituiții săi este privit, că a repudiat moștenirea, și partea lui de moștenire va putea fi dobândită de substituiți în virtutea substituițiilor, ori de comoștenitori în virtutea lui *jus accescendi*¹⁷.

II. Moștenitorii necesari.

Heredes sui et necessarii și, dintre *heredes necessarii*, acei de condiție liberă pot și ei să capete *spatium deliberandi*, ca să chibzuească, dacă trebuie să exercite *beneficium abstinendi*, ori nu¹⁸.

B. In ce privește moștenirea pretoriană.

Știm, că moștenitorii pretoriani sunt în totdeauna moștenitori *voluntari*.

Regulile de mai sus de la moștenirea civilă n'au întârziat să fie aplicate și la moștenirea pretoriană¹⁹.

C. O chestiune controversată este: Substituiții delatului și eventualii delați *ab intestato* pot oare și ei să silească pe instituit să se rostească, dacă acceptă, ori nu moștenirea?

13) C., *h. t.*, 22 §§ 13 a și 14.

14) D., *h. t.*, 5, pr.

15) Cajus, 2 § 167 *in fine*; D., *h. t.*, 69 *in fine*.

16) C., *h. t.*, 22 § 14.

17) D., 29, 2, *de adq. vel ommitt. hered.*, 69, 70 pr.

18) V. mai sus § 466, n. 4, p. 954 și n. 20, p. 956.

19) D., 28, 5, *de hered. instit.* 23 § 1; D., 38, 9, *de succ. ed.*, 1 § 12.

Părerea cea mai întemeiată este, că nu pot face aceasta²⁰. Intr'adevăr, câtă vreme există un instituit (moștenitor *testamentar*), nu se deschide nici o îndrituire, nici în folosul substituiților și nici în folosul eventualilor delați *ab intestato*. Ei au numai o speranță, că li se va deferi moștenirea, *spes delatum iri*; dar, n'au nici o îndrituire. Neavând nici o îndrituire, nu pot reclama contra instituitului. Neputând reclama contra acestuia, nu-i pot pune întrebări și deci nu-l pot sili să se rostească, dacă acceptă, ori ba moștenirea. Neputând fi silit să se rostească, instituitul n'are nevoie de *spatium deliberandi* față de substituiții săi și față de eventualii delați *ab intestato* !

Dobândirea moștenirii de către alte persoane, afară de delatus.

Transmissiones.

§ 479. Generalități.

A. Am văzut, că, la'nceput, deferirea moștenirii (*hereditatis delatio*) este *legată de persoana delatului*, nu poate trece nici la moștenitorii acestuia, nici la cesionarii lui, și de aceea, regula este, că *hereditas delata non transmititur* și deci, *facultas adquirendi* dobândită de delat nu poate trece la alte persoane, *nici printr'un act de voință al delatului și nici altfel*¹.

I. De la regula, că *facultas adquirendi* nu poate trece la alte persoane printr'un act de voință a delatului, Cajus ne spune că, *în dreptul clasic*, este o singură abatere: *Hereditas legitima*, adică *hereditas delata ab intestato*, poate fi trecută de delat la alte persoane prin *in jure cessio*².

1) Iată, cum se explică, de ce a fost admisă această abatere: Ea eră un mijloc de remediare a lipsei de *successio ordinum* și de *successio graduum* în *hereditas legitima*—Știm, că, sub domnia legii celor 12 table, regula eră, că *in legitimis hereditatibus successio non est*, adică, dacă delații dintr'o clasă nu vor, ori nu pot să dobândească moștenirea, delații din clasa următoare n'o

20) D., *h. t.*, 10; D., 29, 2, *de adq. vel omiss. hered.*, 39, 69, 70.

1) C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 5.

2) Cajus, 2 §§ 34—37, 3 §§ 85—87; Ulpian, *Reg.*, 19 §§ 11—15.

pot dobândi (*successio ordinum non est*) și, dacă delații cei mai apropiați dintr'o clasă nu vor, ori nu pot să dobândească moștenirea, rudele lor imediat mai aproape n'o pot dobândi (*successio graduum non est*). — Ca să se remedieze lipsa de *successio ordinum* și de *successio graduum* s'a făcut abaterea de mai sus.

2) Această abatere n'a fost întinsă și la moștenirea testamentară. În acest fel de moștenire, testatorul poate să înlătureze neajunsurile de mai sus în două feluri: Sau făcând atâtea substituții câte voia. — Sau numind moștenitor pe un rob al altui stăpân. În acest caz, robul are calitatea de delat; dar, nu poate primi moștenirea, de cât dacă i se dă *jussus* de stăpânul său. Acesta, dacă nu vrea să accepte moștenirea, o poate trece foarte ușor altei persoane: N'are de cât să nu dea robului *jussus*, ca să primească moștenirea, ci să treacă robul, prin vânzare, ori altfel de înstreinare, acelei persoane, care apoi îi dă *jussus* să primească moștenirea și astfel robul o dobândește pentru ea.

3) În dreptul lui Justinian s'a desființat această abatere a dreptului clasic. Aceasta rezultă din faptul, că în textele spicuite de la Cajus s'au lăsat la o parte vorbele privitoare la acea abatere. Deci, în dreptul nou, regula, că *printr'un act de voință al delatului* moștenirea, *facultas acquirendi*, nu poate trece la alte persoane, a rămas fără de nici o abatere.

II. Am spus, că *facultas acquirendi* nu poate trece la alte persoane nici altfel de cât printr'un act de voință a delatului.

Această regulă este din cale afară de aspră! În adevăr, să presupunem, că delatul moare grabnic după deferirea moștenirii, așa că n'a avut vreme să se rostească, dacă primește, ori repudiază moștenirea. În acest caz, deși delatul nu-i vinovat de nimic, totuș *facultas acquirendi* nu trece la moștenitorii săi. Aceasta e neechitabil! De ce în moștenirea lăsată de el să nu se găsească și moștenirea, ce-i fusese deferită? — Mai departe, să presupunem, că delatul, deși n'a murit grabnic, totuș a murit înainte de a afla, că o moștenire i-a fost deferită. În acest caz e și mai neechitabil, ca moștenitorii săi să nu poată dobândi această moștenire!

B. Fiindcă regula aceasta producea efecte atât de nedrepte, de aceea în dreptul nou s'a admis, ca *facultas acquirendi* să poată trece, să poată să fie transmisă (*transmittere*) la alte persoane

altfel de cât printr'un act de voință al delatului. — Această trecere a fost numită *transmissio*, de la *transmittere*. Delatul, de la care trece *facultas adquirendi*, este numit transmitent (*transmitens*); iar persoanele, la care trece *facultas adquirendi* sunt numite transmisari (*transmissarii*).

I. *Transmissio* este trecerea lui *facultas adquirendi* de la delatul, care a murit fără s'o exerciteze, la alte persoane.

Ea este o abatere de la regula, că *hereditas delata non transmittitur*, sau că *facultas adquirendi* este legată de persoana delatului.

Transmissio păstrează vechea deferire, schimbându-i numai subiectul. De aceea, ea are precădere fața de *successio graduum* de *jus accrescendi* și de substituții.

Efectele transmisiunii sunt concepute de regulă în următorul chip : *Facultas adquirendi* a delatului formează o parte din moștenirea lui și ca atare, ca parte a acestei moșteniri, trece la moștenitorii delatului, — Dar, părerea aceasta nu-i exactă : *Facultas adquirendi* nu-i o îndrituire patrimonială, nu-i un activ, care poate să aparțină transmitentului; dimpotrivă transmisarul capătă două moșteniri, una, aceea a transmitentului, și, afară de aceasta, a doua, aceea care a fost deferită transmitentului și care rămâne separată de cea dintâi.

II. Admițându-se *transmissio*, a trebuit să se admită și s'a admis și ca un testator să poată opri *transmissio*. Dacă testatorul a făcut aceasta, atunci în locul delatului mort vor veni substituții lui.

III. Sunt patru feluri de *transmissiones* și anume : *Transmissio ex capite in integrum restitutionis*, *transmissio ex jure patrio* sau *transmissio ex capite infantiae*, *transmissio Theodosiana* și *transmissio Justiniana*.

Se susține de unii romaniști, că ar mai fi încă un fel de *transmissio* și anume, *transmissio ex capite suitatis*, care se întâmplă, când moștenirea este deferită unui *heres suus et necessarius*.³ — Dar, în acest caz n'avem de aface cu o *transmissio*. În adevăr, după cum am văzut⁴, pentru moștenitorii necesari, deferirea și dobândirea moștenirii se întâmplă deodată; delatul

3) D., 34, 5, *de reb. dub.*, 9 § 4; D., 37, 6, *de coll. bon.*, 1 § 8; D., 49, 17, *de castrensi peculio*, 19 § 2; C., 6, 9, *qui admitti*, 4; C., 6, 30, *de jure deliber.*, 3, 19, C., 6, 55, *de suis et legit.*, 8.

4) V. mai sus § 465, p. 951 și urm.

dobândește moștenirea chiar în clipa, în care îi este deferită. Deci, dacă *heres suus et necessarius*, căruia i s'a deferit o moștenire, o înstreinează, ori dacă el moare, atunci, nu *facultas adquirendi* (o îndrituire eventuală) trece la altă persoană, ci moștenirea *dobândită*, adică o îndrituire câștigată. — Cel mult avem de a face cu o transmitere a beneficiului de a se abține (*beneficium abstinendi*)⁵. — De aceia

Să ne'ndeletnicim pe rând cu cele patru feluri adevărate de transmișiuni.

§ 480. *Transmissio ex capite in integrum restitutionis.*

A. Să presupunem, că un delat a pierdut *facultas adquirendi* dintr'o *justa causa*, adică n'a dobândit moștenirea, fiindcă *ex justa causa* sau *a omis* s'o dobândească, sau a *repudiat'o*, și astfel suferă o *vatamare (laesio)*¹. Fiindcă este vatamat în urma unei *justa causa*, e îndrituit să ceară *in integrum restitutio*². Dar, înainte de a-și exercită această îndrituire, moare. În acest caz, fiindcă îndrituirile, de regulă, trec la moștenitori, îndrituirea delatului de a cere *in integrum restitutio* trece la moștenitorii lui³; adică, aceștia ajung îndrituiți, ca, *ex persona defuncti*, să ceară *in integrum restitutio*⁴. — Să presupunem mai departe, că moștenitorii delatului cer și obțin *in integrum restitutio*. Obținând'o, ei restabilesc lucrurile în starea de mai înainte, deci restabilesc și *facultas adquirendi*, pe care o avea autorul lor. Restabilind *facultas adquirendi*, pot s'o exercite. Exercițând'o, dobândesc moștenirea. Rezultatul este, că moștenirea a ajuns la moștenitorii delatului; deci, *a trecut* de la delat la moștenitorii lui.

În acest caz, *direct*, avem de a face pur și simplu cu o aplicare a regulii, că îndrituirea de a cere *in integrum restitutio* trece la moștenitori. Dar, *indirect*, se întâmplă o adevărată trecere a lui *facultas adquirendi* la moștenitori, adică se întâmplă o *transmissio*.

5) D., 29, 2, *de adq. vel. omiss. hered.*, 7 § 1. — V. Maynz, I. c., III § 398, n. 5.

1) D., 4, 4, *de minoribus*, 24 § 2.

2) V, Vol. I, 1, § 99, III, p. 484 și urm.

3) D. 4, 1, *de in integr. restit.*, 6.

4) D., 4, 4, *de minor.*, 24, § 4 *in fine*; C., 2, 50 (51), *de restit. milit.* 1.

Iată în ce chip s'a ajuns, ca, *indirect*, să se plăsmuească o *transmissio*. — Fiindcă această transmisie se întâmplă din pricina unei *in integrum restitutio*, de aceea ea a fost numită *transmissio ex capite in integrum restitutionis*.

Quid, dacă delatul nu pierduse *facultas adquirendi*; dar până la moartea sa, nu o exercitase *ex justa causa*?

În astel de cazuri, d. p. când delatul murise înlăuntrul răstimpului, în care putea face *aditio*, ori fusese absent *rei-publicae causa* (în interesul statului), el nu suferă nici o vătămare. De aceea, în dreptul clasic nu i se acordă *in integrum restitutio* ⁵. — Dar, împărații și jurisprudența au mers mai departe: Au pus regula, că, dacă delatul a fost împiedecat de un obstacol, fie legal, fie firesc, să facă actul de dobândire, adică, dacă nu l-a făcut *ex justa causa*, atunci moștenitorii săi să poată cere *in integrum restitutio* și apoi, *via transmissionis*, să exerciteze *facultas adquirendi* și să dobândească moștenirea. Cu alte vorbe au admis *transmissio* ⁶.

Împăratul Marcu Aureliu a îngăduit, ca *in integrum restitutio* să fie acordată și lui *paterfamilias* al lui *filusfamilias* instituit moștenitor, care, aflându-se în provincie, murise înainte de a primi *jussus*, ca să facă actul de dobândire ⁷.

B. Pentru ca această *transmissio* să se întâmple, se cere întrunirea a două elemente: O *justa causa restitutionis*, care să fi fost o piedecă la dobândirea moștenirii, și această *justa causa*, să existe și'n clipa, în care a murit delatul.

1) Am zis, că trebuie o *justa causa*, care să fi fost o *piedecă* la dobândirea moștenirii. Piedeca poate să fie sau fizică, sau legală.

Piedecă fizică. De pildă: Persoana, lipsind din Roma și aflând, că i-a fost deferită o moștenire, pleacă la Roma s'o ceară și moare pe drum.

Piedecă legală. De pildă: Sau delatul n'a aflat, că moștenirea i-a fost deferită ⁸. Sau acel, care a lăsat moștenirea, a lăsat și o văduvă însărcinată ⁹. Sau s'a făcut o reclamație, ca să se

5) D., 29, 2, *de adq. vel. omitt. hered.*, 86, pr.

6) D., 29, 2, *de adq. vel. omitt. hered.*, 86 pr.; D., 37, 10 *de Carbon. ed.*, 12.,

7) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 30 pr., 80 pr, *verbis*. Divum tamen Pium.

8) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 86, pr.

9) D., 29, 2, *cif.*, 84 *in fine*; D., 37, 4, *de bonor. poss. c. tab.*, 4 § 3.

anuleze testamentul, prin care s'a numit moștenitor pe delatuf care a murit¹⁰. Sau rânduelile senatusconsultului Silanian au împiedecat să se facă actul de dobândire¹¹.

2) Am adăogat, că *justa causa*, care a împiedecat să se facă acest act trebuie să existe și'n clipa, în care a murit delatul.

C. Oare instituția de mai sus este o adevărată *transmissio*? E drept, că moștenitorul delatului n'a moștenit nici o îndrituire la moștenirea deferită acestuia. Totuș, fiindcă avem de a face cu o întindere a principiilor de la *in integrum restitutio*, se poate da acestei instituții numele de *transmissio ex capite in integrum restitutionis*.

§ 481. *Transmissio ex jure patrio sau ex capite infantiae*.

A. Știm, că *paterfamilias*, la moartea lui *filiusfamilias* al său, dobândește *jure peculii* tot ceea, ce are acesta, adică *paterfamilias* are o îndrituire de reversiune *jure peculii*¹.

Știm deasemenea, că, în dreptul clasic, un *infans* nu poate face *aditio* și deci nu poate să dobândească o moștenire, ce-i fusese deferită². Deci, dacă acest *infans* moare înainte de a eși din starea de *infantia*, atunci *paterfamilias* al său pierde moștenirea de mai sus, pe care, dacă ar fi fost acceptată, ar fi dobândit-o *jure peculii*.

I. Pentru ca să înlătureze amândouă neajunsurile de mai sus, Theodosiu II și Valentinian III, în anul 426 d. Ch., pun trei reguli nouă³:

Intâi, moștenirea deferită unui *infans* aflător sub puterea părintească (*infans alieni juris*) să poată să fie dobândită în numele lui și pentru el de *paterfamilias* al lui, după cum am văzut.

Al doilea, chiar după moartea copilului, moștenirea de mai sus să poată fi dobândită de *paterfamilias* al lui: *Omnia jure patrio capere, quasi jam infanti quaesita*. — Printr'aceasta, s'a

10) D., 37, 10, *de Carbon. ed.*, 12; D., 38, 2, *de bonis libert.*, 6 § 1, 42 § 3.

11) D., 29, 5, *de Sc. Silaniano*, 3 §§ 29—31, 4.

1) V. mai sus § 366, A, III, 1, p. 668 și urm.

2) V. mai sus § 475, n. 12, p. 984 și n. 27, p. 985.

3) C., 6, 30, *de jure deliber.*, 18 § 1 *in fine* și § 3.

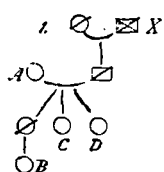
ajuns, ca moartea prematură a lui *infans* să nu fie păgubitoare pentru *paterfamilias* al său.

Al treilea, moștenirea deferită unui *infans sui juris*, să poată fi dobândită de suitorul lui patern cel mai apropiat conform regulilor precedente.

II. Aceste trei reguli au fost primite de Justinian în legiuirea sa.

III. Cele două reguli din urmă sunt numite de romaniști *transmissio ex jure patrio* sau *transmissio ex capite infantiae*. Ele sunt o favorizare a lui *paterfamilias*.

IV. Să dăm o pildă:



Pe urma bunicei X rămân în viață: Doi nepoți de fiică, C și D. Acest din urmă este *infans in patria potestate* al lui A. Un strănepot B dintr'un nepot precedat. Și A tatăl lui C și al lui D și bunicul lui E. — La moștenirea bunicei vin scoboritorii ei imediați, adică B, C și D. Fiind trei moștenitori, fiecăruia i se cuvine $\frac{1}{3}$ din moștenirea lăsată de bunica X. Dar, D moare ca *infans in patria potestate*, fără să fi dobândit treimea sa din moștenire. În acest caz, A, *paterfamilias* al lui D, poate în virtutea transmisiunii *ex jure patrio* să dobândească treimea fiului său.

B. De la Novella 118 a lui Justinian, favorizarea de mai sus a lui *paterfamilias* a ajuns mai însemnată de cât înainte, fără ca acest împărat să-și fi dat seamă.

În adevăr, conform acestei Novelle, *paterfamilias* nu mai are îndrituirea de reversiune *jure peculii*, ci are numai o îndrituire de moștenire în clasa a doua cu frații și surorile germani ai fiului de familie și cu scoboritorii de gradul întâi din frații, ori surorile germani precedați ai acestuia. Iată acum, ce se poate întâmpla:

1) *Paterfamilias* este diligent și face actul de dobândire a moștenirii deferite unui *infans* al său, în timpul vieții acestuia. În acest caz, la moartea lui *infans* (neputând să rămâie scoboritori de ai lui) moștenirea va fi deferită clasei a doua și astfel *paterfamilias* va concura cu ceilalți îndrituiți din această clasă și va lua numai, o *quotă* de moștenire,

2) *Paterfamilias* este neglijent și nu face *aditio* de mai sus în timpul vieții lui *infans* al său. În acest caz, în virtutea trans-

misiunei *ex jure patrio*, el va dobândi singur *toată* moștenirea. Iată un premiu pentru neglijența lui *paterfamilias*!⁴

C. Justinian a mai rânduit, că, dacă un *filiusfamilias*, fără *jussus* a lui *paterfamilias* al său, repudiază o moștenire, ce i-a fost deferită, *paterfamilias* poate dobândi această moștenire⁵.

Unii romaniști sunt de părere, că și'n acest caz avem de a face cu o *transmissio ex jure patrio*.

Părerea aceasta nu-i întemeiată. În adevăr, în acest caz nu se poate întrebuiți vorba *transmissio*, fiindcă *paterfamilias* intră în locul delatului chiar *în timpul vieței* acestuia! — De altfel izvoarele noastre nici nu întrebuițează vorba *transmissio* în cazul acesta.

D. Unii romaniști susțin, că chiar în cele două cazuri de mai sus⁶ n'avem de a face cu adevărate *transmissiones*, de oarece *facultas adquirendi* nu trece la moștenitorii delatului, ci la alte persoane.

E adevărat, că *facultas adquirendi* nu trece la moștenitorii delatului. Dar, avem cel puțin trecerea acestei *facultas adquirendi* de la un mort la un viu!

§. 482. *Transmissio Theodosiana*.

A. Plăsmuirea acestei transmișiuni a fost provocată de legea *Julia* și *Papia Poppaea*, care, după cum știm din Cursul de Istoria Dreptului Roman avea de scop să acorde premii pentru nașterea de copii și să îmbogățească tesaurul statului (*aerarium*). — În adevăr:

Lex Iulia et Papia Poppaea rânduiă, că nici un moștenitor — afară de moștenitorul întregii moștenirii, *heres ex asse*, — să nu poată face actul de dobândire a moștenirii înainte de deschiderea testamentului (*ante apertas tabulas*)¹, și că moartea unui coînstituit înainte de deschiderea testamentului să aibă de efect, ca quota lui să ajungă *caduca* și să fie deferită acelor persoane favorizate prin acelaș

4) C., 6, 30, *de jure deliber.*, 18 și 19; C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8; *Novella* 118, cap. 2 și 3. — V. Maynz, I. c., III, § 398, n. 16.

5) C., 6, 61, *de bonis quae liberis*, 8 § 1.

6) V. mai sus A, III, p. 1001.

1) V. mai sus § 430, p. 880

testament, care au copii; iar în lipsa unor astfel de persoane să fie deferită tesaurului statului².

II. Aceste rândueți erau aspre și nepopulare. De aceea:

Testatorii romani, căutau să le înconjoare prin substituții fără de sfârșit. — Se știe, că testamentul lui *Dasumius* are vre-o douăsprezece substituții³!

Afară de aceasta, s'a derogat de la *lex Julia et Papia Poppaea* printr'o *transmissio* plăsmuită de Theodosiu II, în anul 450 d. Ch. în favoarea scoboritorilor⁴.

B. Transmissio Theodosiana este o transmisiune limitată în favoarea scoboritorilor.

I. Pentru ca ea să se întâmple, se cere întrunirea elementelor următoare:

Un scoboritor al testatorului să fie instituit *pro parte*, să moară *ante apertas tabulas*, deci fără să fi dobândit partea sa de moștenire, să lase și el scoboritori și acești scoboritorii să-l moștenească.

Dacă aceste patru elemente sunt întrunite, scoboritorii instituitului de mai sus, pot, *via transmissionis*, ca transmisari ai lui *parens* al lor, să dobândească moștenirea, care nu fusese dobândită de acesta.

C. Justinian a desființat *lex Julia et Papia Poppaea* cu totul; așa că, în vremea sa, o moștenire poate să fie dobândită și *ante apertas tabulas* și quota unuia din instituții, care a murit fără s'o dobândească, nu mai devine *caduca*, ci în virtutea lui *jus accrescendi* e dobândită de ceilalți coinstituți. Deci, Justinian putea să desființeze *transmissio Theodosiana*, ori s'o prefacă, fiindcă ajunsese o favorizare a scoboritorilor lipsită de principii. Dar, nu numai n'a desființat-o, ci a confirmat-o expres, repetând cele trei elemente din urmă și lăsând la o parte primul element (ca un scoboritor al testatorului să fie instituit *pro parte*)⁵. De aci, urmează, că, de la Justinian, *transmissio Theodosiana*:

Se aplică și 'n cazul, în care un scoboritor a fost instituit nu numai *pro parte*, ci și *ex asse*.

2) Ulpian, *Reg.* 17 § § 1 și 2; C., 6 51, *de caducis toll.*, 1 § 1 c.

3) V. G. Bruns, *Fontes juris romani*, pars II, *negotia*, cap. II, No. 117, p. 304.

4) C., 6, 52, *de his qui ante apertas tab. hered. transmitt.*, 1.

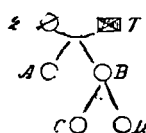
5) V. mai sus n. 4.

Ca și mai înalte, se aplică numai, când delatul a murit *ante apertas tabulas*, căci Justinian a repetat acest element.

Se aplică numai în favoarea scoborîtorilor delatului.

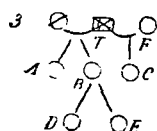
Și se aplică numai, când aceștia au moștenit pe delat, iar nu și când au repudiat moștenirea acestuia; căci, Justinian a repetat vorbele *si tamen hereditatem non recusat*.

Să dăm vre-o două pilde:



Testatoarea lasă în urma sa doi fii, A și B, și doi nepoți C și D din fiul B.—Atât A, cât și B sunt numiți moștenitori fiecare pentru $\frac{1}{2}$; deci, fiecare e instituit *pro parte*. B moare înainte de deschiderea testamentului, fără să fi dobândit moștenirea și este moștenit de C și D, fiii săi. Fiindcă B este instituit

pro parte, fiindcă a murit înainte de deschiderea testamentului, fără să fi dobândit partea sa de moștenire de o jumătate, fiindcă a lăsat scoborîtori pe C și D, și fiindcă e moștenit de aceștia, de aceea C și D pot, *via transmissionis*, ca transmisari ai tatălui lor, să dobândească acea jumătate de moștenire.



Testatoarea lasă în urma sa trei fiii A, B, C și doi nepoți, D și E din fiul B. — A și B sunt frați germani, iar C este frate uterin. — A, B, C sunt numiți moștenitori fiecare pentru $\frac{1}{3}$, deci fiecare este instituit *pro parte*. C

și B mor înainte de deschiderea testamentului, fără să fi dobândit quotele lor.—D repudiază moștenirea lui B, iar E o primește. Fiindcă B este instituit *pro parte* și a murit înainte de deschiderea testamentului, fără să-și dobândească treimea din moștenire, lăsând doi scoborîtori, din care numai unul, E, îl moștenește, de aceea, numai E poate, *via transmissionis*, să dobândească treimea lui B, iar D, nemoștenind pe B, nu va lua nimic! — Quid cu C? Intrucât el n'are scoborîtori și n'a dobândit treimea sa din moștenire, această treime ajunsă liberă mărește proporțional quota lui A și pe aceea a lui E, și fiecare din aceștia vor mai lua câte $\frac{1}{2}$ din $\frac{1}{3}$ a lui C, adică

$$A = \frac{1}{3} + \frac{1}{6} = \frac{3}{6} = \frac{1}{2}, E = \frac{1}{3} + \frac{1}{6} = \frac{3}{6} = \frac{1}{2}.$$

§ 483. *Transmissio Justiniana.*

A. În anul 529 d. Ch. Justinian a generalizat ideea trans-misiunii, rânduind, că, dacă delatul, fie testamentar, fie *ab in-testato*, care a aflat, că o moștenire i-a fost deferită, a murit în-lăuntru unui an, de când a aflat de deferire (*ex die scientiae*), și pe când deliberă (*dum deliberare videtur*, dacă să primească, ori nu moștenirea), atunci *facultas acquirendi* a sa să treacă la moștenitorii săi, care o vor putea exercita până la expirarea aceluși an; iar dacă delatul de mai sus a cerut și a obținut un *spatium deliberandi* mai scurt decât un an, atunci moștenitorii săi vor putea exercita *facultas acquirendi* a sa numai până la expirarea aceluși răstimp mai scurt ¹.

Temeiul acestei transmișii este, ca în-lăuntru răstimpului de deliberare, întârzierea delatului de a dobândi moștenirea să nu fie pusă în sarcina sa.

Să dăm o pildă:

Pe vremea lui Justinian, când a fost ciumă în Constantinopol, *Thecla* moare de ciumă, lăsând în urma sa pe fiica sa *Sergia* impu-beră, pe *Cosma* fratele său și pe *Mannos*, sora soțului său. Față de *Sergia*, *Cosma* este unchiu de pe mamă, iar *Mannos* este mătușă

de pe tată. *Sergia*, fiind impu-beră, n'are nici o avere. Moștenirea *Theclei* este deferită fiicei ei *Sergia*. Dar, fiindcă eră vreme de ciumă, *Sergia* moare la 16 zile după mama sa și nu poate face actul de dobândire a moștenirii. Quid? Dacă am fi în timpul dreptului clasic, atunci, fiindcă *Thecla* n'are scoboritori (moște-nitori de clasa întâia), ar trebui să se întâmple o *successio or-dinum*, iar nu *graduum*, adică ar trebui, ca moștenirea să fie defe-rită lui *Cosma*, fratele *Theclei*. Dar, nu-i așa! Moștenirea *Theclei* fusese deferită *Sergiei*. Moștenitorii *Sergiei* sunt *Cosma* și *Mannos*. Fiindcă *Sergia* nu-i vinovată, că în răstimpul de deliberare n'a exercitat *facultas acquirendi*, aceasta trece la moștenitorii săi la *Cosma* și *Mannos*, care, *via transmissionis*, o vor exercita și vor lua fiecare câte o jumătate din moștenire.

B. Quid, dacă delatul moare fără să fi aflat de deferirea

1) C., 6, 30, de jure deliber., 19.

moștenirii? Justinian n'a prevăzut și acest caz și de aceea chestiunea este controversată

Părerea cea mai întemeiată este următoarea: Intru cât nu se poate imputa delatului nici o vinovăție, trebuie să recunoaștem, că răstimpul de mai sus de un an nici n'a început să curgă; deci, moștenitorii delatului vor avea un an de la moartea acestuia (*ex die mortis*), ca să exercite *facultas adquirendi*.

C. Rândueala lui Justinian este o răsturnare a vechii regule, că *facultas adquirendi* nu trece la moștenitori. El păstrează această *facultas* pentru moștenitorii delatului; dar, c'o mărginire în timp arbitrară și nerațională, care l-a făcut să se oprească la jumătatea drumului!

D. Chiar după ce *transmissio Justiniane*a a fost plăsmuită, vechea *transmissio Theodosiana* tot este folositoare, fiindcă nu cere, ca delatul să fi aflat, că moștenirea s-a fost deferită și nici nu-i supusă la răstimpurile arătate de Justinian.

Dar, *transmissio ex capite in integrum restitutionis* a dispărut față de transmișiunea lui Justinian.

Secția III.

OBIECTUL DOBÂNDIRII MOȘTENIRII.

§. 484. Generalități.

Obiect al dobândirii moștenirii poate fi sau *moștenirea întreagă*, sau o *quotă din ea*, care dă îndrituire la succesiunea universală (*per universitatem*).

I. Obiectul dobândirii moștenirii este moștenirea întreagă, când moștenirea a fost deferită numai unei singure persoane, când delat este numai o singură persoană.

II. Obiectul dobândirii moștenirii este limitat numai la o cotă, când moștenirea a fost deferită la mai multe persoane, când există concurență de delați. În acest caz, știm, că regula este: *Concursu partes fiunt*. Deci, moștenirea se împarte în quote și dobândirea are de obiect numai câte o cotă; fiecare delat trebuie să dobândească quota sa.

III. Dar, dacă nu vor mai fi concurenți, atunci cade limitarea la o cotă numai și succesiunea se întinde și îmbrățișează

toată moștenirea. Vocațiunea moștenitorului la întreaga moștenire începe să lucreze. — Această întindere a succesiunii *per universitatem*, această elasticitate produce trei efecte :

Întâi, cine primește o parte din moștenirea, ce i-a fost deferită în întregime, dobândește toată moștenirea, ajunge moștenitor pentru tot, *ex asse* ¹.

Al doilea, acel numit de testator pentru mai multe quote, prin primirea unei quote, dobândește și pe fiecare din celelalte, ce-i sunt deferite. De pildă: *L. Titius* și *C. Sejus* sunt instituți. *L. Titius* este și substituit lui *C. Sejus*. Acest din urmă nu se face moștenitor și quota sa ajunge liberă. *L. Titius*, care a primit partea sa, dobândește și partea lui *C. Sejus*, fără să mai facă un act de dobândire ².

Al treilea, elasticitatea succesiunii *per universitatem* dă naștere și la îndrituirea de acrescență, *jus accrescendi*. Chiar dacă acel care a lăsat moștenirea, n'a făcut nici o substituție, totuși în cazul în care o cotă devine liberă, cealaltă cotă se'ntinde în virtutea regulilor de drept în proporție cu acea devenită liberă sau vacantă. Acest fenomen juridic se numește acrescență, *jus accrescendi*.—Să ne îndeletnicim acum mai de aproape cu îndrituirea de acrescență.

§. 485. Indrituirea de acrescență ¹.

A. Indrituirea de acrescență sau *jus accrescendi* este îndrituirea, ca, în cazul în care o cotă a ajuns liberă, vacantă, cealaltă cotă (care nu-i liberă, care nu-i vacantă) să se mărească proporțional cu acea ajunsă vacantă.

La moștenirea *ab intestato* este foarte ușor de explicat, de ce se întâmplă acrescența: Când o persoană, având două rude mai apropiate, moare fără să fi făcut testament, la moștenire sunt chemate acele două rude și numai ele. Dacă, pe urmă, una din acele două rude moare fără să fi primit moștenirea, e firesc din două puncte de vedere, ca quota rudei rămase în viață să se mărească proporțional cu quota rudei moarte: Întâi, fiindcă

1) D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 10.

2) D., 29, 2, *de adquir. vel omitt. hered.*, 35 pr., 81.

1) C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 §§ 9, 10 și 14.

alte rude mai apropiate nu există și al doilea, fiindcă la moștenirea *ab intestato* quotele delațiilor nefiind determinate de mai înainte, nu se poate spune, că ruda rămasă în viață a fost chemată numai la o quotă determinată. Deci, la moștenirea *ab intestato* îndrituirea de acrescență este bine justificată.

La moștenirea testamentară, în care deasemenea există acrescența, aceasta e mai greu de justificat. În adevăr, se poate argumenta astfel: Întru cât testatorul a determinat d. p. quota fiecăruia dintre doi instituți, el și-a arătat voința, ca să cheme pe fiecare înstituit numai la quota, pe care a determinat-o. Dacă testatorul ar fi voit, ca un înstituit să fie chemat și la alte quote, n'avea decât să-și arate o astfel de voință. Nefăcând aceasta, urmează, că el a voit numai, ca fiecare înstituit să fie chemat numai la quota lăsată.—Dar, dacă quota vacantă n'ar mări proporțional pe cealaltă, atunci ar trebui să fie deferită *ab intestato*. Aceasta nu se poate, căci regula este *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*. Din pricina acestei reguli trebuie, ca și la moștenirea testamentară să se producă acrescența.

B. Temeiul îndrituirii de acrescență este ideia succesiunii *per universitatem*: Chemarea (nu deferirea) unei persoane la moștenire (la o succesiune *per universitatem*) are putere întrinescă de a face pe chemat succesor *per universitatem*. Chemarea unei persoane chiar numai pentru o quotă, are putere expansivă să îmbrățișeze toată moștenirea, când acel chemat a rămas fără de concurenți, când nu se întâmplă *concurso partes fiunt*. O înălțurare a unui concurent este o eliberare a vechii quote de o limitare.

Un mare romanist a argumentat mai departe, zicând ²: Prin dispariția unuia din cei doi chemați la moștenire, dispărând limitaarea celui rămas, urmează, că porția acestuia nu mai este micșorată, că nu se mai întâmplă o descreștere a acestei porții și deci, trebuie să zicem *jus non descrescendi*, iar nu *jus accrescendi*. — Dar această terminologie nu-i exactă; căci spune prea mult! Spune, că prin concurență s'ar fi luat ceva dela altul, care ar fi avut toată moștenirea. Aceasta nu-i adevărat! Concurența nu ia nimic dela nimeni! Deci, trebuie să păstrăm terminologia *jus accrescendi*.

2) Windscheid, I. c., III, § 603, n. 2, p. 189.

C. Pentru ca să se întâmple o acrescență, trebuie să se întrunească următoarele *elemente* :

Întâi, pe de o parte *chemarea* unei persoane sau la aceeaș moștenire, sau la aceeaș quotă de moștenire, împreună cu altele, a căror concurs are de efect să limiteze întinderea îndrituirii de moștenire a persoanei celei dintâi ³ și pe de altă parte dobândirea moștenirii, ori quotei de moștenire de persoana cea dintâi, ori, în caz de transmisiune, de moștenitorii ei. — Chemarea mai multor persoane la aceeaș moștenire, ori la aceeaș quotă de moștenire *rezultă* sau dintr'o *conjunctio re et verbis*, sau dintr'o *conjunctio re*. Ea *nu rezultă* dintr'o *conjunctio verbis tantum* ⁴.

Al doilea, un cochemat valabil ⁵ să nu se facă moștenitor (fie că n'a voit să facă actul de dobândire și a repudiat moștenirea, fie că n'a putut, fiindcă a murit, fie că un moștenitor necesar de condiție liberă s'a abținut de la moștenire), așa că quota sa a ajuns liberă, vacantă. — De aceea, acrescența este exclusă ori de câte ori se poate întâmpla sau o transmisiune ⁶, sau o substituție, ⁷, sau, în caz de deferire *ab intestato*, ori de câte ori se poate întâmpla o *successio graduum* ⁸.

D. Dacă cele două elemente de mai sus sunt întrunite, acrescența se produce în *modul* următor:

1. *Portio portioni accrescit* ⁹, adică quota ajunsă liberă mărește quota rămasă, chiar dacă aceasta nu-i dobândită și chiar dacă acel, care o dobândise, murise înainte, ca quota cealaltă să ajungă liberă ¹⁰. Aceasta se 'ntâmplă, fiindcă acrescența se produce în folosul quotei nelibere (*portioni accrescit*), iar nu în folosul moștenitorului acestei quote. De aceea, se zice mai lămurit, *portio portioni non personae accrescitur*. — În aceasta constă deosebirea dintre substituție și acrescență. La substituție trebuie, ca substituitul să supravețuească celuia, care vine înaintea sa; pe când la acrescență nu se cere aceasta.

3) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 141 § 1.

4) V. mai sus § 417, n. 55, 56 și 57, p. 846 și urm.

5) V. Maynz, I. c., III, § 404, n. 9.

6) C., *h. t.*, 1 § 5.

7) C., *h. t.*, 1 § 10; D., 28, 3, *de hered. instit.* 59 § 3; D., 38, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 2 § 8; *Novella* 1, cap. 1.

8) V. mai sus § 405, G, III, p. 803 și urm.

9) D., 7, 1, *de usufr.* 33 § 1.

10) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 26 § 1.

Acrescența aceasta se produce de plin drept, *ipso jure*, fără de știrea ¹¹, ba chiar fără de voia persoanei ¹², care trage folos din ea. De aci două consecvențe:

1) Moștenitorul trece quota sa la moștenitorii săi cu eventualitatea de acrescență, care poate fi alipită de această quotă ¹³.

2) Atât înstreinarea (vânzarea ș. a.) unei quote de moștenire ¹⁴, cât și trecerea unei astfel de quote cu titlu de fideicomis ¹⁵, implică trecerea eventualității de acrescență.

II. *Măsura acrescenței* este determinată de raportul tuturor quotelor: Quota ajunsă liberă, de regulă, mărește proporțional pe toate celelalte quote. — Deci, quota, care e de două ori mai mare de cât alta, va crește de două ori mai mult ¹⁶! — Dar, excepțional, *uneori*, ea mărește proporțional numai pe *unele* din celelalte quote. Astfel:

1) *In moștenirea ab intestato*, regula este, că toate quotele nelibere sunt mărite proporțional ¹⁷. — *Abatere* de la această regulă se face numai, când mai multe persoane moștenesc sau în aceeași tulpină (*in stirpem*) sau în aceeași linie (*in linea*). În aceste cazuri, quota liberă mărește numai quotele din aceeași tulpină, ori din aceeași linie; adică, acrescența se produce numai în folosul quotelor din aceeași tulpină, ori din aceeași linie.

În orice caz, acrescența nu se produce în folosul quotelor acelor persoane, care sunt îndrituite numai la o câtime anume determinată, cum este de pildă văduva săracă ¹⁸.

Acrescența se întâmplă fără de sarcini (*sine oneribus*). Aceasta eră regula în dreptul clasic și, pe atunci, nu se făcea de cât o

11) D., 29, 2, *de adq. vel. omitt. hered.*, 31, 76 pr.; D., 37, 11, *de bon. poss. sec. tab.*, 2 § 8; C., *h. t.*, 1 § 10. — *Abatere*: D., 29, 2, *cit.*, 55 și 61.

12) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 59 § 7; D., 29, 2, *de adq. vel. omitt. hered.*, 35 pr. și 53 § 1 55, 61; C., *h. t.*, 1 § 10.

13) J., 3, 4, *de Sc. Orphit.*, § 4; D., 29, 2 *de adq. vel. omitt. hered.*, 31; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 26 § 1; D., 38, 16, *de suis et legit.*, 9; C., *h. t.*, 1 § 10.

14) D., 18, 4, *de hered. vel. actione vend.*, 2 pr. și §§ 1—10, 12, 13 și 14; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 178 § 1.

15) V. mai jos *Fideicomisul universal*.

16) D., 28, 5 *de hered. instit.*, 60 § 3, 67.

17) C., *h. t.*, 1 § 14; Paul, *Sent.*, IV, 8, 26; J., 3, 4, *de Sc. Orphit.* § 4; D., 37, 4, *de bon. poss. c. tab.*, 12 pr.; D., 37, 8, *de succes. ed.*, 1 § 10; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 1 § 9.

18) Arg. ex D., 37, 1, *de bonor. poss.*, 6 pr. — V. mai sus § 406, B, p. 807 și urm.

singură *abatere* de la ea: De când Septimiu Sever a spus, că substituitul trebuie să execute sarcinile impuse instituitului, de atunci s'a admis, că și moștenitorii *ab intestato*, care dobândesc prin acrescență quota unui comoștenitor însărcinat cu un fideicomis, să fie obligați să execute acest fideicomis, adică să execute această sarcină ¹⁹.

De la Justinian, acrescența se întâmplă în totdeauna *cum onere, gravamine*, afară de acele sarcini, care nu pot fi executate de cât de acel, care nu s'a făcut moștenitor, adică afară de sarcinile *personale* acestuia ²⁰.

2) În moștenirea *testamentară* trebuie să deosebim trei epoci: Dreptul vechiu până la *lex Julia et Papia Poppaea*, de la această lege și până la Justinian și, în sfârșit, de la Justinian în coace.

Dreptul vechiu (*jus antiquum*) are regula fără de excepție, că toate quotele se măresc proporțional fără de sarcini, *sine oneribus*, ca și în moștenirea *ab intestato* ²¹.

Lex Julia et Papia Poppaea a rânduit: Se păstrează dreptul vechiu (*jus antiquum*) numai în folosul quotelor suitorilor și scoboritorilor până la gradul III. — Iar, dacă nu erau astfel de moștenitori, quotele ajunse libere ajung *caduca* și sunt dobândite *cum oneribus* sau de quotele acelor *patres*, care sunt numiți moștenitori în acelaș testament și care au copii (*qui in eo testamento liberos habent patres*), sau, în lipsă de acest fel de moștenitori, *caduca* sunt dobândite de fisc ²².

Justinian a restabilit *jus antiquum*; dar, *cum oneribus*. Deci, quota ajunsă liberă mărește proporțional pe toate celelalte quote, dar *cum oneribus* ²³. — Dacă printre moștenitori sunt sau *conjuncti re*, sau *conjuncti re et verbis*, atunci acrescența se produce numai în folosul quotelor acestor *conjuncti*. Iar dacă se găsesc față în față numai *re conjuncti* cu *re et verbis conjuncti*, atunci acești din urmă sunt priviți ca o persoană colectivă, așa că se limitează reciproc și trebuie să fie preferați celor *re conjuncti* ²⁴.

19) D., II (3), *de legatis*, 61 § 1. — V. Maynz, I. c., § 404, n. 40.

20) C., *h. t.*, 1 § 9.

21) V. mai sus n. 19.

22) Cajus, 2 § § 206, 208 și 286, Ulpian, *Reg.*, 1 § 21, 17 § 3, 18; C., *h. t.*, 1 pr.

23) V. mai sus 20.

24) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 11, 15, 17 § 4, 59 § 2, 53; C., 6, 26, *de impuber. substit.*, 11; C., *h. t.*, 1 § 10 — Cf., D., I (30), *de legatis*, 34 pr. *in fine*; D., II (31), *eod.*, 88 § 6; D., 7, 2 *de usufr. ad cresc.*, 7. — V. Maynz, I. c. III, § 40 n. 27—33 și 42—44.

F. Din cele de mai sus rezultă, că *efectul* acrescenței nu-i o nouă deferire a quotei ajunse libere, ci o mărire din lăuntru în afară a quotelor nelibere. — Ea se produce *inevitabil*, independent de voința îndrituiților la aceste quote și fie că testatorul a voit aceasta, fie că n'a voit'o, că a oprit *expres* acrescența. De aceea, nici nu e nevoie să se mai facă vre un act de dobândire a quotei libere. Ba, mai mult de cât atâta! Indrituitul la acrescență nici nu se poate lepădă de ea²⁵.

Secția IV.

TRIMETERI PROVIZORII ÎN POSESIUNEA BUNURILOR HEREDITARE.

§ 486.

În toate cazurile, în care se acordă aceste trimiteri în posesiune (*missiones in bona*), se subînțelege condiția, că *missus*, dacă nu va întruni elementele cerute, pentru ca să fie moștenitor, va înapoia bunurile.

I. *Bonorum possessio secundum tabulas.*

Am văzut, că instituitul *ex condicione* poate, *pendente condicione*, să ceară și să obțină provizoriu *B. P. secundum tabulas*, garantând prin *satisfactio*, că va înapoia, cui i se va cuveni, toate bunurile dimpreună cu fructele, atât când condiția nu se va împlini, cât și când aceasta va fi privită ca neîmplinită, din pricina că el (instituitul) va muri înainte de împlinirea condiției¹.

II. *Missio scripti heredis in possessionem.*

1) Ori ce instituit printr'o orândueală de ultimă voință, care întrunește aparent elementele unui testament regulat, poate, plătind *vicissima hereditatum*, (20% din valoarea moșteniri, adică o cincime) să capete această trimetere provizorie în posesia bunurilor hereditare, dacă o cere înlăuntrul unui an de la deschiderea testamentului².

25) *Abatere*: Pentru oștași se deroagă dela regula „*nemo pro parte testatus*“ în ce privește moștenirea testamentară. D., 29, 1 *de testam. mil.*, 37; C., 6, 21, *eod.*, 1. — V. Maynz, l. c., III, 404, n. 3 și 4,

1) V. mai sus § 422, B, II, 2, n. 13 și 14, p. 863.

2) Paul, *Sent.*, III, 3, 14--18.

2) Hadrian a pus piedici și greutate (ambages et difficultates) pentru obținerea acestei trimeteri³.

3) Justinian a desființat acele piedici și greutate printr'un *remedium* (numit *remedium ex lege ultima*, Codex, de edicto divi Hadriani tollendo, 6, 33), rânduind, că: Întâi, instituții printr'o orânduială de ultimă voință, care întrunește elementele aparente ale unui testament regulat, sunt îndrituiți să ceară posesia provizorie a bunurilor hereditare, când acestea nu sunt în posesia legiuită a altei persoane⁴. Dar dacă *missus* dă peste un contradicător, care susține, că deține bunurile în chip legal (*legitimo modo*), acela dintre împiricinați va obține posesia bunurilor, care pare, că are mai multe îndrituiri s'o obțină; iar celălalt, care a pierdut, va putea intenta *hereditatis petitio*⁵.

Al doilea, că nu e nevoie, ca cererea să fie făcută înăuntrul unui an, ci înăuntrul termenilor prescripției, ori ai usucapiunii⁶.

4) De la Justinian, rândueile privitoare la *missio scripte heredis in possessionem*, au făcut, ca *B. P. secundum tabulas* de mai sus să ajungă foarte rară.

III. Bonorum possessio ventris nomine.

Îndrituiți să ceară această posesie sunt femeile îngreunate ai cărora *nascituri* sunt chemați sau testamentar, sau *ab intestato*⁷.— Văduva lășătorului moștenirii o obține, numai fiindcă e îngreunată cu siguranță, ori cel puțin e verisimil, că este îngreunată⁸.— Celelalte femei o obțin, numai dacă n'au mijloace destule de trai⁹.

Această trimetere în posesie are de *obiect* sau toată moștenirea, sau numai o cotă¹⁰.

Ea produce *efectele* următoare: *Missa* trebuie să ceară numirea unui curator (*curator ventris nomine, curator ventri datus*) care să îngrijească atât de făt, cât și de administrarea bunurilor¹¹.

3) C., 6, 33, de edicto divi Hadriani toll., 3.

4) Paul Sent., 5, 18; C., 6, 33, de ed. divi Hadriani toll., 3.

5) D., 49, 5, de appellat., 7 pr.; C., 7, 65 quorum appellat., 6. — V. Maynz, l. c., III, § 399, n. 6.

6) V. mai sus n. 3.

7) D., 37, 9, de ventre in poss. mitt., 1 § § 2—9. Cf., Novella 115.

8) D., 37, 9, cit., 1 § 16.

9) D., 37, 9, cit., 6.

10) D., 37, 9, cit., 7 § 2.

11) D., 37, 9, cit., 1 § § 17—23.

Bonorum possessio ventris nomine se sfârșește sau când se naște copilul, sau când e sigur, că femeia nu va mai naște¹².

De regulă femeia nu-i obligată să înapoieze alimentele primite¹³. Dar, dacă sau s'a dat cu viclenie de îngreunată, sau tot cu viclenia a trecut altei persoane posesia bunurilor, trebuie să înapoieze alimentele¹⁴.

IV. *B. P. ex edicto Carboniano*¹⁵.

1) *Indrituiți* la aceasta sunt impuberii, cărora, spre a fi înlăturați de la moștenirea, ce li s'a deferit, li se tăgăduiește *status* de către ceilalți delați (fie *ab intestato*, fie testamentari)¹⁶.

2) În acest caz, tutorul impuberului poate obține, în urma unei prealabile cercetări judecătorești (*causa cognita*), trimeterea în posesia provizorie a bunurilor hereditare, ce s'ar fi cuvenit acelui impuber, sau fără de cauțiune, sau, dacă cere posesia moștenirii întregi, cu cauțiune. Dar, dacă tutorul nu dă cauție, iar adversarul lui o dă, posesia se împarte între împăricinați. Dacă nici un împăricinat nu dă cauție, se numește un curator¹⁷.

3) Această posesie provizorie produce *efectele* următoare:

Se iau toate măsurile trebuitoare pentru păstrarea moștenirii și anume¹⁸: Se reclamă cu *rei vindicatio* lucrurile hereditare. Se dă în judecată datornicii moștenirii. — Comoștenitorii sunt siliți să facă raporturi, ori aporturi (*collationes*).

Copilul este pârât în procesul de contestare a *status*-ului său (*controversia status*)¹⁹.

Copilul e îndrituit la alimente, fără să fie obligat să le înapoieze vre o dată²⁰.

B. P. ex edicto Carboniano poate fi cumulată sau cu *B. P. unde liberi*, sau cu *B. P. secundum tabulas*. Însă, dacă în *controversia status* se recunoaște copilului calitatea de fiu al lă-

12) D., 37, 9, *cit.*, 1 § 27.

13) D., 37, 9, *cit.*, 2 § 28, 3.

14) D., 37, 9, *cit.*, 1 § 28; D., 25, 5, *si ventris nom. muliere in poss. missa*; D., 25, 6, *si mulier ventris nom. in poss.*

15) D., 37, 10, *de Carboniano edicto*; C., 6, 17, *eod.*

16) D., *h. t.*, 1 § 8, 6, § 3.

17) D., *h. t.*, 1 § 1, 3 § § 4, 5 și 13, 5 §§ 2, 3, *verbis* Hoc autem, 5, 7 § 5, 15, 16.

18) D., *h. t.*, 15 și 16,

19) D., *h. t.*, 6 § 6.

20) D., *h. t.*, 5 § 3, 6 § § 4 și 5.

sătorului moștenirii, atunci *B. P. ex edicto Carboniano* va fi absorbită de una din aceste două din urmă²¹.

*V. B. P. furiosi nomine*²².

Indrituiți la această posesie sunt moștenitorii voluntari *sui juris*, care sunt nebuni și care, nu pot face actul de dobândire a moștenirii, așa în cât curatorul lor trebuie să ceară *B. P.* și să administreze bunurile²³.

Furiosus, dacă se însănătoșază, poate sau să primească moștenirea, sau s'o repudieze²⁴.

Dacă *furiosus* moare, fără să se însănătoșeze, p. c. și dacă, însănătoșit fiind, repudiază moștenirea, trebuie să se înapoieze sau substituțiilor, sau coinstituțiilor (controversă), sau delațiilor *ab intestato*, sau fiscului, tot ceea ce a mai rămas din bunuri²⁵.

Secția V.

PRIVAREA DE DOBÂNDIREA MOȘTENIRII.

§. 487. Generalități.

A. Moștenitorii, pentru anumite cauze, pot fi lipsiți de dobândirea moștenirii. — Aceasta se poate întâmpla sau cu voia moștenitorului, sau fără de voia lui.

I. Dobândirea moștenirii poate fi suprimată *cu voia moștenitorului*,

când *heres necessarius* se abține¹ și

când moștenitorul cere și obține *in integrum restitutio* contra primirii moștenirii².

II. Dobândirea moștenirii poate fi suprimată *fără de voia moștenitorului*,

21) D., *h. t.*, 1 § 4, 3, § § 15 și 16, 4.

22) D., 37, 3, *de bonor. poss. furioso*.

23) D., *h. t.*, 1; C., *h. t.*, 7., 3; D., 26, 7, *de adm. et peric. tut.*, 48; C., *h. t.*, 7 § § 5, 6 și 7.

24) C., *h. t.*, 7 § 8.

25) C., *h. t.*, 7 § § 8 și 9. — V. Maynz, l. c. III, § 399 n. 32.

1) V. mai sus § 466, p. 953 și urm.

2) V. mai sus. § 476, B, II, 2, p. 987.

când testamentul este desființat (*rescissum*) din pricina inoficiosității sale ³,

când *in integrum restitutio* contra repudierii moștenirii este acordată celui, căruia moștenirea este deferită înaintea persoanei, care a dobândit-o ⁴ și

când moștenitorul ajunge nevrednic, nedemn, *indignus*.

B. Să ne îndeletnicim mai de aproape în paragraful următor cu privarea de dobândirea moștenirii din pricina indignității sau nevredniciei moștenitorului.

§. 488. Indignitatea moștenitorului ¹.

A. *Natura* sau *firea* indignității este de a fi o pedeapsă aplicată moștenitorului pentru nedreptățile, pe care le-a pricinuit celui, care a lăsat moștenirea.

Indignitatea (*indignitas*) este *independentă* de voința lășătorului moștenirii. Acesta *nu poate renunța* la aplicarea acelei pedepse, nu poate ierta pe vinovat.

B. Pedeapsa *constă* în *ereptio* a moștenirii, adică în despoierea moștenitorului de moștenirea dobândită; moștenirea este smulsă din mâinile moștenitorului.

Prin urmare pedeapsa nu este nici o incapacitate a nevrednicului de a i se *deferi* o moștenire și nici o incapacitate a lui de a *dobândi* moștenirea, ce i-a fost deferită.

Bunurile lovite de *ereptio* se numesc *ereptoria*, *erepticia*.

C. *Indrituit* (*ereptor*) la *ereptio* este de regulă fiscul.

În mod excepțional pot fi îndrituite și alte persoane și anume: Persoana, căreia îi este deferită moștenirea imediat după nevrednic. Și, *uneori*, și alte persoane.

D. Faptele, care atrag indignitatea moștenitorului sunt faptele moștenitorului: Care ating sau persoana, sau onoarea lășătorului moștenirii, ori a văduvei acestuia. Care constau în călcarea voiei lășătorului moștenirii, ori în neascultări grave și ofensătoare pentru acesta.

3) V. mai sus §.

4) V. mai aus §.

1) D., 34, 9, *de his quae ut indignis auferuntur*; C., 6, 35, *de his quibus ut indignis hered. auferuntur et ad. Sc. Silanianum*.

Afară de acestea, moștenitorul este lovit de indignitate și din pricina voinței lăsătorului moștenirii, fie că această voință e sigură, fie că-i numai presupusă, și din pricina voinței legiuitorului.

În cazurile înșirate mai jos, ori de câte ori nu se va spune cine-i *ereptor*, se subînțelege, că fiscul este *ereptor*.

[I. *Atingerea sau a persoanei sau a onoarei lăsătorului moștenirii ori a văduvei sale* :

Omorirea cu voință și pe nedreptul a aceluia, care a lăsat moștenirea. — Dar, nu și omorirea în războiu și nici aceea săvârșită în caz de legitimă apărare ².

Omorirea din greșeală a lăsătorului moștenirii ³. — Dar, există controversă în privința acestei fapte.

Nepăsarea moștenitorului major de a urmări pe omoritorii aceluia, care a lăsat moștenirea, p. c. și neobservarea rândue-lilor senatusconsultului Silanian din partea moștenitorului ⁴.

Nepăsarea moștenitorului *presumptiv* și *ab intestato* al unui nebun (*furiosus*) de a îngriji de acesta. — În acest caz acela, care a îngrijit de nebun poate fi *ereptor*, dar cu condiția să execute legatele și celelalte sarcini impuse moștenitorilor testamentari în testamentul făcut de nebun într-o vreme, când eră capabil de a testă ⁵.

Nepăsarea moștenitorilor *presumptivi* (fie *ab intestato*, fie testamentar) de a răscumpăra din captivitate pe lăsătorul moștenirii, dacă ei sunt în vârsta cel puțin de 18 ani (*plena pubertas*) și dacă au aflat, că moștenirea li este deferită — În acest caz, *ereptor* este biserica locului, unde lăsătorul moștenirii își avea domiciliul cel din urmă ⁶.

Contestarea stărei (*status*) defunctului. (*Qui status ejus controversiam movit*) ⁷.

Părârea sau denunțarea lăsătorului moștenirii, că a făcut o neguțătorie ilicită ⁸.

2) D., *h. t.*, 3; C., *h. t.*, 10; D., 48, 20, *de bonis damnat.*, 7 § 4; D., 49, 14, *de jure fisci*, 9; *Novella* 22, cap. 46 și 47 pr.

3) D., *h. t.*, 3.

4) D., *h. t.*, 17, 21; D., 29, 5, *de Sc. Silan.*, 5 § 2, 15; C., *h. t.*, 1, 6, 7, 9.

5) *Novella*, 115, Cap. 3 § 12.

6) *Novella* 115, cap. 3 § 13, cap. 4 § 7.

7) D., *h. t.*, 9 § 2.

8) D., *h. t.*, 1.

Acuzarea de supozițiune de part contra mamei pupilului de cătră un substituit *pupillariter* după moartea pupilului.⁹

II. *Călcarea voinței lăsătorului moștenirii și neascuțări grave și ofensatoare* :¹⁰

Oprirea cu sila a lăsătorului moștenirii sau de a face testament, sau de a-l schimba¹¹.

Atacarea pe nedreptul a unui testament sau ca falș, sau ca inoficios¹².

Suprimarea testamentului patern de cătră un copil, ca să obțină moștenirea *ab intestato*. În acest caz, *ereptores* sunt persoanele, a căror părți fuseseră micșorate prin concurența nevrednicului¹³.

Ascunderea de lucruri hereditare pentru a înlătură executarea unui legat. În acest caz, *ereptores* sunt deasemenea persoanele precedente¹⁴.

Neprimirea unei tutele testamentare, neînsărcinarea cu o educație impusă prin testament și refuzarea de a face înmormântarea lăsătorului moștenirii impusă prin testament. Și'n aceste trei cazuri, *ereptores* sunt tot persoanele de mai sus¹⁵.

Neexecutarea legatelor și a altor sarcini testamentare vreme mai lungă de cât un an din partea moștenitorului somat de judecător, ca să execute. Aceasta dela Justinian încoace.—În cazul acesta *ereptores* sunt substituiții, apoi comoștenitorii, fideicomisarii universali, legatarii și 'nsfârșit moștenitorii *ab intestato*¹⁶.

III. *Potrivit voinței fie sigură, fie presupusă a lăsătorului moșteniri* :

Persoanele, pe care acesta le-a calificat expres de nevrednice printr'un înscris oarecare¹⁷.

Persoanele, a căror nume a fost șters de testator prin testamentul, în care erau înstitute moștenitoare¹⁸. (Controversă).

9) D., *h. t.*, 16.

10) Paul *Sent.*, III, 5, 13; C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 5 *in fine*.

11) D., 29, 6, *si quis aliq. testari prohib.*; C., 6, 34, *eod.*

12) D., *h. t.*, 2, pr., 5, 7, 15, 22.

13) D., 48, 10, *ad leg. Cornel. de falsis*, 26.

14) D., *h. t.*, 6.

15) D., *h. t.*, 5 § 2; C. 6, 37, *de legatis*, 25 *in fine*; D., 27, 2, *ubi pupill. educ. deb.*, 1 § 3; D., 11, 7, *de relig.*, 12 § 4.

16) *Novella* 1, cap. 1 și 4 pr. — V. Maynz. I. c., III, § 400, n. 26.

17) C., *h. t.*, 4.

18) D., 28, 8, *de his quae in testam. del.*, 3; D., *h. t.*, 12, 16 § 2.

Instituiții dintr'un testament anterior revocat printr'un testament posterior, în care se numește moștenitori mai cu seamă niște incapabili¹⁹.

Instituiții, care, după facerea testamentului, sau au ajuns să aibă vrăjmășii de moarte (*inimicitiae capitales*) cu testatorul, sau au vorbit de rău pe testator pe față și în public și au rostit contra lui vorbe funeste (*palam et aperte testatori maledixerit et infaustas voces adversus eum jactaverit*)²⁰. (Controversă).

IV. Potrivit voinții legiuitorului.

Sunt nevrednici săvârșitorii următoarele fapte contrare legilor și bunelor moravuri:

Acei, care au încheiat o convenție privitoare la moștenirea unui viu (*pactum de hereditate viventis*), Aceasta numai până la Justinian²¹.

Acei, care au trăit ilicit sau cu defunctul, sau cu defuncta²².

Mama majoră, care, vreme mai lungă de cât un an, negligează de a face să se numească un tutor copilului său impuber, dacă acesta a murit înainte de a ajunge la pubertate²³. Dease-menea și mama care s'a căsătorit de a doua oară, fără să ceară să se numească un tutor copilului său impuber din întâia căsătorie. În acest caz, *ereptores* sunt moștenitorii cei mai apropiați ai impuberului²⁴.

Acei, care în vremea vieții testatorului, s'au însărcinat cu un fideicomis tacit²⁵.

Tutorul, care se căsătorește cu pupila sa, n'o poate moșteni.

Funcționarul provincial, care se căsătorește c'o provincială, n'o poate moșteni²⁶.

19) V. mai sus n. 18.

20) D., *h. t.*, 9 pr. și § 1.

21) D., *h. t.*, 2 § 3; D., 39, 5, *de donat.*, 29 § 2, 30; C., 2, 3, *de pactis*, 30.

22) D., *h. t.* 2 §§ 1 și 2, 13, 14; D., 29, 1, *de testam. mil.*, 41 § 1; D., I (30), *de legatis*, 128; C. 5, 5, *de incestis nupt.*, 4.

23) D., 26, 6 *qui pet. tut.*, 2 § § 1 și 2; D., 38, 17, *ad Sc. Tertull.*, 2 §§ 23 și urm.; C., 6, 58, *de legit. hered.*, 10.

24) C., 6, 56, *ad Sc. Tertul.*, 6.

25) D., *h. t.*, 10, 11, 18, 23; D., 22, 1, *de usuris*, 17 § 2; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 59 § 1; D., 49, 14, *de jure fisci*, 3.

26) D., *h. t.*, 2 § 1.

Fiul *suppositus*, deși e instituit de tatăl său putativ²⁷.]

E. În toate cazurile de indignitate îndrituirea de *ereptio* se valorifică împotriva nevrednicului prin simpla declarare, așa că: Îndrituirile și îndatoririle nevrednicului trec *uno actu* asupra lui *ereptor* sau *eripiens*, care plătește datoriile și legatele²⁸.

Dar îndrituirile dobândite *bona fide* de cei de al treilea rămân neatinse. (Controversă).

F. Nevrednicul (*indignus*) rămânând capabil de a dobândi moștenirea, poate face *aditio* expresă, ori *pro herede gestio*, dar nu *adgnitio*². Dar:

Îndrituirile stinse prin contopirea patrimoniului moștenitului cu acel al moștenitorului nu înviază, când nevrednicului i se ia moștenirea³⁰.

Acțiunile pentru valorificarea îndrituirilor hereditare nu-s acordate moștenitorului, care e *indignus*³¹.

Indignus e răspunzător, ca un posesor de rea credință (*ma-lae fidei possessor*), dacă s'a pus în posesia lucrurilor hereditare, și trebuie să le înapoieze lui *ereptor* cu toate fructele și produ-sele lor, *cum omni causa*³².

G Quid, dacă nevrednicul repudiază moștenirea, pentru ca s'o dobândească substituitul și apoi s'o împartă împreună?

Quid, dacă nevrednicul moare înainte de dobândirea moș-tenirii?

Izvoarele noastre tac în ce privește aceste două chestiuni. De aceea, ele sunt controversate!

27) D., 49, 14, *de jure fisci*, 46 pr.

28) D., *h. t.*, 4, 5, 16 § 2, 18 § 1; D., 29, 5, *de Sc. Silan.*, 9; D., 29, 6, *si quis aliq. test. prohib.*, 2 § 2; D., I (30), *de legatis*, 50 § 2; D., 35, 1, *de cond. et dem.*, 60 § 1; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 3 § 5; D., 49, 14, *de jure fisci*, 3 § 4, 11, 14.

29) D., 29, 5, *de Sc. Silan.*, 5 § 1.

30) D., *h. t.*, 8, 18 § 1; D., 49, 14, *de jure fisci*, 29 §§ 1 și 2.

31) D., 29, 6, *si quis aliquem test. proh.*, 1, pr. și § 2, pr.; D., *h. t.*, 2 § 1, 5 §§ 5, 10 și 14, 9 pr. și § 2, 15, 16 § 1; D., 49, 14, *de jure fisci*, 29 § 1.

32) D., *h. t.*, 5 § 6, 17, 18 pr.

CAP. III.

Efectele dobândirii moștenirii.

§. 489. Generalități.

A. Am spus, că moștenirea este o succesiune *per universitem* și moștenitorul un succesor *in universum jus defuncti*, adică succedează, intră, în unitatea (sfera patrimonială) rămasă pe urma aceluia, care a lăsat moștenirea¹.

I. Dobândirea moștenirii ca unitate are de efect, să dea dobânditorului în chip indelibil (afară de cazurile de *indignitas*) calitatea de moștenitor: *Semel heres semper heres*. Aceasta înseamnă, că în ori și ce epocă s'ar fi întâmplat dobândirea moștenirii, dobânditorul e privit, *ca și cum* ar fi succedat chiar din clipa, în care a murit acel, care a lăsat moștenirea, adică din clipa deschiderii moștenirii, *ca și cum* ar fi fost moștenitor din acea clipă².

Moștenitorul, fiind privit, *ca și cum* ar fi succedat chiar din clipa deschiderii moștenirii, trebuie să recunoască toate schimbările, pe care *hereditas jacens* le-a suferit de la deschiderea moștenirii și până la dobândirea ei; adică, economicește vorbind, trebuie să primească moștenirea, în starea în care a ajuns în clipa dobândirii ei³.

Unii romaniști au voit să găsească în acest efect, o retroactivitate, o ficțiune, și anume, că dobânditorul a devenit moștenitor din clipa deschiderii moștenirii. Dar, nu-i așa! O astfel de regulă n'a existat la Romani! Ea nici nu putea să existe, fiindcă ar fi fost în contradicție cu regula, conform căreia capacitatea unei *hereditas jacens* este determinată de capacitatea lășătorului moștenirii, iar nu de aceea a moștenitorului. Dacă am admite retroactivitatea, ar trebui să ștergem *hereditas jacens* cu totul dela dobândire și până la moartea ace-

1) V, mai sus § 393, B, I, p. 751.

2) D., 29 *de adq. vel omitt. hered.*, 54; D., 50 17, *de reg. juris*, 138 pr., 193.

3) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 54; D., 50, 17, *de reg. juris* 138 pr.

luia, care a lăsat moștenirea! Afară de aceasta, în contra retroactivității grăesc și hotărârile din izvoarele noastre⁴.

II. Dobândirea moștenirii ca unitate mai are de efect, ca *toate* raporturile juridice ale lăsătorului moștenirii să treacă la moștenitor *uno actu* și cu conținutul, pe care-l aveau în persoana aceluia. De pildă:

Usucapiunea începută de defunct este continuată cu același titlu (*ex eodem titulo*), ca și a acestuia (*ex quo defunctus*).

Deasemenea cusurile și piedicile acelei usucapiuni trec la moștenitor. Deci, dacă defunctul fusese de rea credință, moștenitorul, chiar dacă n'ar fi știut aceasta, totuș nu poate dobândi nimic prin usucapiune, după cum nici defunctul nu putea dobândi. De aceea se zice: *Heres etiam in vitia defuncti succedit*⁵.

B. Trecerea *tuturor* raporturilor juridice la moștenitor produce la rândul său trei efecte: Contopirea patrimoniului defunctului cu patrimoniul moștenitorului, contopirea răspunderii defunctului cu răspunderea moștenitorului și garantarea din partea moștenitorului a orânduelilor voinții din urmă a defunctului

I. Contopirea patrimonilor.

Cele două patrimonii, acel al defunctului (moștenirea) și acel al moștenitorului, se contopesc ca două picături de apă⁶.

1) Contopirea patimoniilor produce și ea efectele, pe care le am înșlrat mai sus⁷.

Afără de acelea mai produce următoarele efecte: Acțiunile hereditare sunt puse, atât activ, cât și pasiv, pe numele moștenitorului.⁸ Apoi, toate raporturile juridice dintre defunct și moștenitor se sting prin confuzie⁹. De pildă: În caz de obligații, de *jura in re*, de garanție (*fidejussio*).

2) Patrimoniul defunctului, îndată ce ajunge la moștenitor, nu-și mai păstrează unitatea, ci, intrând în patrimoniul acestuia, se desface în părțile sale.

4) D., 45, 3 *de stip. serv.*, 15; D., 3, 5, *de negotiis gestis*, 20 § 1.

5) D., 44, 3, *de divers. tempor. praescr.*, 11.

6) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 7 § 2.

7) V. mai sus § 393, C., I, p. 752.

8) V. Vol. I, 1 §. 88, p. 413/414.

9) D., 28, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 10 § 2; D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 7 § 2; D., 18, 4, *de hered. vend.*, 2 § 18; D., 34, 3, *de liber. leg.*, 21 § 1; D., 46, 1, *de fidejuss.*, 71 pr.; D., 46, 3, *de solut.*, 75, 95, § 2; C., 2, 4, *de pactis*. 7; C., 4, 16, *de hered. act.*, 5.

Rezultatul acesta, a făcut pe unii romaniști ¹⁰⁾ să obiecteze, că îndrituirea de moștenire își pierde obiectul, în clipa chiar când se naște, și că pentru a înlătura aceasta, trebuie să se admită, că acel, care a lăsat moștenirea, continuă să trăiască în moștenitor.

Dar, îndrituirea de moștenire nu-i îndrituirea de a fi stăpânul unei sfere patrimoniale a altuia, ci îndrituirea de a dobândi o sferă patrimonială a altuia și de a o încorpora cu sfera patrimonială a noastră. De aceea, disolvarea moștenirii în patrimoniul moștenitorului nu mai are nici o înrăurire asupra consistenței diferitelor îndrituiri. Acestea rămân în patrimoniul moștenitorului, așa cum au intrat; în cât se poate, ca, ele, în unele privințe, să fie judecate, ținând seamă de persoana defunctului. ¹¹⁾

11. Contopirea răspunderii.

Moștenitorul răspunde de actele moștenitului, ca și cum ar fi actele sale. De pildă: În caz de evicțiune, moștenitorul garantează atât de mult, în cât, dacă lucrul vândut de defunct fusese proprietatea sa, pierde îndrituirea de proprietate, sau întreagă, sau în proporție cu partea sa de moștenire (*pro portione hereditaria*) ¹²⁾.

De la Justinian jurământul făcut de defunct, trebuie în cazul prevăzut de Novella 48, să fie respectat de moștenitor.

III. Garanția de orânduelile voinții din urmă a defunctului.

Moștenitorul trebuie să execute sarcinile, ce-i sunt impuse prin testament, ca și cum ar fi încheiat un contract, prin care s'ar fi obligat el însuși la aceasta, *quasi ex contractu* ¹³⁾.

C. Între contopirea patrimoniilor, contopirea răspunderii și garanția de orânduelile voinții din urmă sunt deosebiri foarte însemnate.

Contopirea patrimoniilor și contopirea răspunderii produc efecte nelimitate; pe când garanția de orânduelile voinții din urmă produce efecte limitate. Astfel:

10) Puchta, *Pandekten*. § 446.

11) C. G. Bruns, *Das Pandektenrecht*, în Holtzendorff; *Encyklopädie der Rechtswissenschaft* (1904), § 95, p. 420 și urm.

12) D., 21, 2, *de evict.*, 73; D., 21, 3, *de except. rei vend. et trad.*, 1 § 1; C., 3, 32, *de rei vindic.*, 14; C., 4, 57, *de reb. alienis non alienandis*, 3; C., 8, 45, *de evict.*, 14.

13) J., 3, 27, *de oblig. quae quasi ex contr. masc.*, § 5.

1) Contopirea patrimoniilor face pe moștenitor să fie răspunzător *ultra vires hereditatis*.

2) Garanția de orânduelile voinții din urmă face pe moștenitor să execute sarcinile, ce i-au fost impuse (legatele, fideicomisele) numai până la concurența folosului (*lucrum*), ce-l trage din moștenire¹⁴. — Ba, mai mult de cât atâta. El nu-i obligat să execute legatele și fideicomisele decât numai, dacă sau îi rămâne o parte liberă din moștenire, sau scade din moștenire această parte, care, după cum vedea, se numește *quarta Falcidia*¹⁵.

Secția I.

BENEFICIUL DE INVENTAR ¹.

§. 490.

A. Am văzut², că moștenitorul este răspunzător *ultra vires hereditatis* de datoriile moștenirii.

I. Această responsabilitate nemărginită nu poate fi înlăturată în dreptul vechiu de cât numai în două chipuri, sau prin concordat între moștenitor și creditorii moștenirii, sau prin *in integrum restitutio* cerută de moștenitor în contra primirii moștenirii.

1) Prin concordat între moștenitor și creditorii moștenirii.

Moștenitorul cere *spatium deliberandi* și, fiind la adăpost de orice reclamări și urmăriri, se pune la cale (*pacisci*), după cum am arătat mai sus³, cu creditorii moștenirii.

2) Prin *in integrum restitutio* cerută de moștenitor în contra primirii moștenirii.

Moștenitorul, pe temeiul, că, atunci, când a făcut actul de dobândire, nu cunoștea câtimea datoriilor moștenirii, poate cere și obține *in integrum restitutio* în contra primirii moștenirii și astfel revoacă primirea moștenirii.

3) Dar, eră cu puțință, atât ca moștenitorul să nu izbutască să incheie concordatul, cât și ca cererea de *in integrum*

14) J., 2, 24, *de singulis rebus per fideic. relictis*, § 2; D., I (30), *de legatis*, 114 § 3; D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 1 §§ 17 și 18.

15) V. mai jos *Quarta Falcidia*.

1) D., 18, 8, *de jure deliberandi*; C., 6, 30, *eodem*.

2) V. mai sus § 489, n. 7.

3) V. mai sus § 312, 2, p. 478.

restitutio să fie respinsă, mai ales, că, în cazul nostru, nu eră acordată de cât cu mare greutate ⁴. Deaceea, amândouă aceste mijloace nu erau îndeajuns de sigure; delatul nu se putea bizui cu siguranță pe ele și de aceea nu primea moștenirea. Rezultatul eră, că nu se putea preîntâmpina cu siguranță vacanța moștenirilor.

II. De la Gordian s'a admis, ca ostașii să nu fie răspunzători de cât până la concurența valorii bunurilor moștenirii, *intra vires hereditatis*, dacă, atunci când au făcut actul de dobândire a moștenirii, nu știau, că moștenirea este *damnosa* ⁵.

III. Justinian a păstrat rânduelile lui Gordian privitoare la ostași ⁶ și a întins această responsabilitate mărginită a ostașilor la orice fel de moștenitori prin înființarea instituției numite *beneficium inventarii* ⁷.

B. Pentru ca un moștenitor să poată invoca *beneficium inventarii*, se cere întrunirea următoarelor *elemente*:

I. Moștenitorul să nu ceară *spatium deliberandi*, adică să primească moștenirea, fără să mai delibereze ⁸.

II. Moștenitorul, chiar fără de declararea, că voește să se folosească de acest beneficiu, trebuie, ca în răstimp de o lună, de când a aflat, că moștenirea i-a fost deferită, să înceapă să facă un inventar de bunurile moștenirii, fie în persoană, fie printr'un madatar, și să-l sfârșească, de regulă, până în trei luni de la aceeaș dată ⁹.

În cazul, în care cea mai mare parte din bunuri se găsesc în alt loc de cât acela, unde locuște moștenitorul, inventarul trebuie sfârșit înăuntrul unui an de la aceeaș dată ¹⁰.

III. Inventarul trebuie să se facă de un *tabularius* sau față de legatari și de fideicomisari, sau, dacă aceștia lipseau, față de trei martori ¹¹.

4) Căjus, 2 § 163; J., 2, 19, *de hered. qual. et diff.*, §§ 5 și 6.

5) C., *h. t.*, 22 pr.

6) C., *h. t.*, 22 § 15.

7) C., *h. t.*, 22; J., 2, 19, *de hered. qual. et diff.*, § 5.

8) C., *h. t.*, 22 §§ 13 și 14.

9) C., *h. t.*, 22 §§ 2 și 11; *Novella* 1, cap. 2.

10) C., *h. t.*, 22 § 3.

11) C., *h. t.*, 22 § 2; *Novella* 1, cap. 2.

IV. Moștenitorul trebuie :

Să iscălească inventarul, dacă știe carte.¹² Iar dacă nu știe a iscăli, să facă „venerabilul semn al crucei” și un al doilea *tabularius* să iscălească pentru el¹³.

Apoi, trebuie să jure, că inventarul este adevărat¹⁴.—Inșă, fiecare interesat poate dovedi contrarul, chiar printr'un alt jurământ dat moștenitorului¹⁵.

C. Când aceste patru elemente sunt întrunite se produc următoarele *efecte* :

I. Suspendarea atât a exercițiului, cât și a prescripției acțiunilor hereditare în răstimpul facerii inventarului¹⁶.

II. Preîntâmpinarea contopirii celor două patrimonii. De aci urmează, că :

1) Moștenitorul este răspunzător numai ca un simplu administrator față de creditorii moștenirii, adică răspunde *intra vires* numai cu atât, cât rămâne din moștenire după scăderea cheltuielilor de înmormântare și de inventar și a cheltulilor (*impensae*) necesare¹⁷.

Răspunde numai de dol și de culpă; deși poate administra în chipul cel mai larg¹⁸.

Plătește pe creditorii, legatarii și fideicomissarii moștenirii ; iar ceea, ce mai rămâne, o păstrează pentru el. — Plata o face sau cu banii din moștenire, sau cu banii prinși din vânzarea bunurilor moștenirii, sau prin *in solutum datio* a acelor bunuri. — Când este concurență între cele trei categorii de persoane de mai sus, trebuie să dea precădere creditorilor moștenirii față de legatari¹⁹. Când nu-i nici o concurență între acele persoane, plata se face în șirul înfățișării lor. Dar, dacă în acest caz creditorii rămân neplătiți, ei pot cere de la legatari și fideicomisari, prin *condictio indebiti*, ori prin *actio hypothecaria*, ceea, ce aceștia

12) V. mai sus n. 11.

13) C., h. t., 22 § 2 *in fine*.

14) V. mai sus n. 11.

15) C., h. t., 22 § 10; *Novella* 1, cap. 2.

16) C., h. t., 22 § 11.

17) C., h. t., 22 § 9.

18) Arg. ex D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 22 § 3.

19) C., h. t., 22 §§ 4 și 5 *in fine*.

au primit²⁰; iar, dacă ei sunt și creditori ipotecari, pot cere chiar de la creditorii ipotecari de un rang inferior, p. c. și de la acei chirografari ceea, ce aceștia au primit sau în numerar din vânzarea bunurilor ipotecate, sau prin *in solutum datio* a acelor bunuri²¹.

2) Moștenitorul nici nu pierde, nici nu câștigă îndrituirile, ce se stâng prin *confusio*. Deci, rămâne creditor, datornic ș. a. m. d., cum fusese și mai înainte de dobândirea moștenirii²².

3) Moștenitorul este îndrituit să oprească *quarta Falcidia* din legate și fideicomise²³.

D. Justinian a ridicat facerea inventarului la rangul de element esențial, pentru ca moștenitorul să se bucure în întregime de îndrituirea sa de moștenire. Iată de unde rezultă aceasta:

I. Justinian spune, că, deși vechea instituție *spatium deliberandi* ajunsese de prisos față de noua instituție *beneficium inventarii* plăsmuită de el, totuș nu vrea s'o desființeze și moștenitorul poate să ceară acel vechiu *spatium deliberandi*²⁴. Dar, împăratul adaogă, că, dacă moștenitorul nu va face inventar atunci,

1) Nu numai, că va răspunde *ultra vires hereditatis* față de creditorii moștenirii²⁵.

2) Dar, fiindcă a desprețuit „*novum et divinum beneficium*“, va suferi următoarele pedepse:

Va răspunde *ultra vires* și față de legatari și de fideicomisari²⁶.

În procesele sale cu creditorii, legatarii și fideicomisarii, aceștia sunt îndrituiți la *jusjurandum in litem*²⁷.

Va pierde *quarta Falcidia*²⁸.

II. Dacă moștenitorul a făcut un inventar adevărat, chiar fără băgarea de seamă a formalităților de mai sus (B), el scapă de cele două pedepse; dar, tot rămâne răspunzător *ultra vires* față de creditorii moștenirii.

E. Reforma lui Justinian are *neajunsurile* următoare:

I. Răspunderea moștenitorului, care a făcut inventar în re-

20) C., h. t., 22 §§ 5 și 7.

21) C., h. t., 22 §. 6. — Cf. C., h. t., 22 § 8.

22) C., h. t., 22 § 9.

23) C., h. t., § 4; *Novella* 1, cap. 2.

24) C., h. t., 22 §§ 13 și 14.

25) C., h. t., 22 §§ 12 și 14.

26) C., h. t., 22 § 12; *Novella* 1, cap. 1, 2 și 3.

27) C., h. t., 22 § 14 *in fine*.

28) C., h. t., 22 § 14; *Novella* 1, cap. 2.

gulă, este mărginită numai cantitativ. De aceea, creditorii moștenirii pot urmări chiar bunurile moștenitorului până la cătimea valorii moștenirii. — Aceasta e nedrept!

II. Data hotărîtoare pentru prețuirea valorii activului moștenirii nu-i arată. De aceea, există posibilitate de controversă.

III. Nu se spune, dacă, interesații nemulțumiți cu prețuirea, pot să ridice contestații, și să prețuească din nou.

Secția II.

SEPARATIO BONORUM ¹.

§ 491.

A. *Separatio bonorum* sau *beneficium separationis* este un mijloc pretorian pentru a preîntâmpina contopirea patrimoniului defunctului cu acela al moștenitorului ².

B. Pentru ca *separatio bonorum* să fie încuviințată, e nevoie de întrunirea următoarelor *elemente* privitoare la persoanele îndrituite s'o ceară, la timpul, în care poate fi cerută, la starea moștenitorului, la locul și modul, cum poate fi acordată.

Indrituiți să ceară *separatio bonorum* sunt numai *creditorii* moștenirii, fie condiționali, ori nu, fie chirografari, ori ipotecari, precum și *legatarii* și *fideicomisarii* moștenirii, care n'au recunoscut pe moștenitor de datornic personal ³.

Răstimpul în care *separatio bonorum* poate fi cerută, este de cinci ani de la dobândirea moștenirii ⁴.

Moștenitorul trebuie să aibă datorii.

Separarea patrimoniilor trebuie cerută de la judecătorul locului, unde s'a deschis moștenirea, care n'o încuviințează de cât numai în urma unei cercetări amănunțite, *causae cognitio* ⁵.

1) D., 42, 6, *de separat.*; C., 7, 72, *de bonis auctorit. judicis possidentis seu venundandis et separat. bonorum*.

2) D., *h. t.*, 1 pr. și §§ 1 și 14; C., *h. t.*, 2.

3) D., *h. t.*, 1 §§ 1, 14 și 16, 4 pr. și § 1. — Cf. D., *h. t.*, 3 pr. și § 1; C., *h. t.*, 7.

4) D., *h. t.*, 1 §§ 1, 3, 17, 4 § 1, 5, 6 pr.

5) D., *h. t.*, 1 § 14.

C. Separatio bonorum este un mijloc cu *două tăiuşuri*. De aceea, când este încuviinţată, produce următoarele *efecte*:

Pe de o parte păstrează bunurile moştenirii pentru acei, care au obţinut-o ⁶. — În caz de concurenţă între aceştia, creditorii moştenirii trec înaintea legatarilor ⁷, iar legatarii trec înaintea creditorilor, care n'au cerut acest beneficiu ⁸.

Pe de altă parte, printr'o dreaptă reciprocitate, acei, care au provocat separarea, nu pot urmări bunurile moştenitorului în paguba creditorilor personali ai acestuia ⁹.

D. Quid, dacă după îndestularea creditorilor personali ai moştenitorului, i-a mai rămas acestuia bunuri? Oare, acei, care au provocat separarea patrimoniilor, pot să urmărească acum bunurile rămase? În izvoarele noastre se găsesc două soluţii contrazicătoare ¹⁰.

E. Separarea patrimoniilor nu mai poate fi acordată:

Dacă au trecut cinci ani de la dobândirea moştenirii ¹¹.

Dacă a ajuns imposibilă din pricina contopirii materiale ale celor două patrimonii ¹².

Dacă moştenitorul a înstreinat de bună credinţă moştenirea ¹³.

Dacă îndrituiţii au renunţat la acest beneficiu. — Se consideră, că au renunţat, creditorul ori legatarul, care au recunoscut pe moştenitor de datornic al său, primind de la el acouturi, dobânzi, garanţii, ori făcând cu dânsul novaţie ¹⁴. — Dar, numai reclamarea în judecată a moştenitorului, p. c. şi acordarea de termene de plată nu implică renunţare ¹⁵.

F. Creditorii personali ai moştenitorului nu sunt îndrituiţi să ceară separarea patrimoniilor pe temeiu, că moştenirea e *damnosa* (încărcată de datorii) ¹⁶.

Dar, dacă moştenitorul a primit moştenirea cu intenţie fra-

6) D., *h. t.*, 1 §§ 3 şi 17, 3 § 2, 5.

7) D., *h. t.*, 4 § 1, 6.

8) D., *h. t.*, 1 § 16.

9) D., *h. t.*, 1 §§ 1, 3 şi 17, 4 § 1, 5, 6 pr.

10) D., *h. t.*, 5 şi D., *h. t.*, 3 § 2.

11) V. mai sus n. 4.

12) D., *h. t.*, 1 §§ 12 şi 13.

13) D., *h. t.*, 2.

14) D., *h. t.*, 1 §§ 10, 11, 13, 15 şi 16.

15) D., *h. t.*, 7.

16) D., *h. t.*, 1 §§ 2, 5 şi 8. — V. Maynz, l. c., III, § 403, n. 14.

uduloasă, atunci pretorul, poate să vină *extra ordinem* în ajutorul acestor creditori. Dar, aceasta nu se admite ușor (*quod non facile admissum est*), ci numai pentru motive foarte serioase¹⁷.

Secția III

RAPORTURILE JURIDICE DINTRE COMOȘTENITORI

Devălmășia întâmplătoare¹.

§ 492.

Între comoștenitori (*coheredes*) se stabilește o *communio incidens* (devălmășie întâmplătoare). Deci:

I. Fiecare comoștenitor are *pro sua parte* (pentru partea sa), *pro portionibus hereditariis* (pentru porțiunile hereditare) atât moștenirea, cât și orice bun din moștenire. Deaceea:

Indrituirile reale divizibile (proprietatea, uzufructul, emfiteuza, superficia) ajung comune *pro partibus indivisis* (pentru părți indivise), ținându-se seamă de stângerile parțiale pricinuite de contopirea celor două patrimonii².

Indrituirile reale indivizibile (servituțile prediale, pignus și ipoteca) p. c. și valorificarea obligațiilor indivizibile atât activ, cât și pasiv se cuvin *in solidum* comoștenitorilor și nu se pot stânga parțial din pricina contopirii patrimoniilor³.

Dar, creanțele moștenirii sunt împărțite de plin drept, *nomena hereditaria ipso iure divisa sunt*⁴; adică, în privința creanțelor nu există devălmășie între comoștenitori!

II. Fiecare comoștenitor se poate folosi de bunurile în de-

17) D., h. t., 1 § 5 *in fine*.

1) D., 10, 2, *jamil. erciscundae*; C., 3, 36, *eod.*

2) D., 7, 4 *quibus modis ususfr. amitt.*, 14. — V. Maynz, l. c., III, § 405, n. 2.

3) D., 8, 1, *de servit.*, 8 § 1; D., 8, 2, *de serv. pr. urb.*, 30 § 1; D., 8, 3, *de serv. pr. rust.*, 27.

4) C., h. t., 6; D., h. t., 2 § 5, 3, 4 pr., 9, 13, 20 §§ 3 și 5, 25 §§ 1 și 9; C., 2, 3, *de pactis*, 25 și 26; C., 4, 2, *si certum petatur*, 1; C., 8, 32, *si unus ex plur. hered.*, 1 și 2; C., 4, 16, *de hered. act.*, 1 și 2; C., 8, 35 (36), *de except.*, 1.

vălmășie *numai* cu învoirea tuturor interesaților ⁵. Deci, între comoștenitori există un raport de indivizibilitate. — Dar, încolo, fiecare moștenitor e cât se poate de independent ⁶:

Poate să dispună de îndrituirea la *pars indivisa* a sa. O poate vinde, ipotecă ș. a. m. d.—Această îndrituire a fiecărui comoștenitor de a dispune *de pars indivisa* a sa înainte de împărțeală, are neajunsul să poată da naștere la greutăți foarte mari pentru ceilalți comoștenitori.

Poate să pună capăt oricând raportului de codevălmășie, sau de indivizibilitate, raport, care este privit, că se naște *quasi ex contractu*. Comoștenitorii nu pot renunța la această îndrituire ci, cel mult se pot învol, ca să n'o exercite înăuntrul unui răstimp determinat ⁷. — El poate pune capăt acestor raporturi prin împărțeală. Impărțeala moștenirii se poate face sau pe cale judecătorească, sau pe cale extrajudecătorească. Impărțeală judecătorească să face prin *actio familiae herciscundae* și în totdeauna dă naștere la un proces și o hotărîre judecătorească. — Impărțeala extra judecătorească se face în totdeauna de bună voie, adică printr'o învoială, *pactum divisionis*, *placitum divisionis*.

Impărțeala moștenirii.

§ 493. *Actio familiae herciscundae* și *placitum divisionis*.

A. *Actio familiae herciscundae*.

Ea e recunoscută de legea celor 12 table ¹ și dă naștere la un *judicium duplex*. Adică fiecare împlicinat este în acelaș timp și reclamant și pârât ².

Să vedem, cine e reclamant în această acțiune, cine-i pârât ce scop și ce efecte produce.

I. *Reclamant* poate fi fiecare comoștenitor, fie că e pus în posesia moștenirii, fie că nu-i pus ³.

El trebuie să dovedească însușirea sa de moștenitor.—Dar,

5) V. mai sus §. 281, n. 7—9, p. 389 și 390.

6) V. Vol. I, 2, §. 66, p. 56, N. 2, a și b.

7) D., 10, 3, *comm. divid.*, 8 pr., 14 § 2; C., 3, 37, *eod.*, 5.

1) D., *h. t.*, 1 pr.

2) V. mai sus Vol. I, 1 §. 85, XV, 2, p. 402 și urm.

3) D., *h. t.*, 1 pr., 2 pr., și § 1, 24 § 1, 40, 48.

dacă i se tăgăduiește această însușire, trebuie să intenteze *hereditatis petitio*, conform cu regula, *ne majori cognitioni per minorum causam praejudicium fiat*⁴; afară numai, dacă se găsește în posesia moștenirii, în care caz contestația se judecă o dată cu cererea de împărțeață⁵.

II. *Pârât* poate fi fiecare comoștenitor⁶. El n'are nevoie să facă dovada însușirii sale de moștenitor: Această însușire este recunoscută implicit de reclamant, prin aceea că a intentat contra sa acțiunea *familiae herciscundae*⁷.

Deci, situația împiricinaților nu este egală, deși *judicium* este un *judicium duplex*.

Nu e nevoie, ca cineva să se găsească în posesia moștenirii, ori a unei părți din ea, pentru ca să poată fi pârât⁸.

III. Acțiunea are de scop încetarea devălmășiei, adică încetarea indivizibilității. Acest scop este ajuns prin împărțirea avutului comun și prin regularea îndrituirilor și obligațiilor comoștenitorilor⁹.

1) Bunurile comune, dacă sunt succetibile de împărțeață, se împart¹⁰. — De aceea, mormintele de familie, și servituțile prediale nu se'mpart¹¹. Lucrurile, care provin din delict, dease-menea nu se împart¹². Doctoriile răufăcătoare, otrăvurile și cărțile pornografice (*mala medicamenta et venena, et libri improbatae lectionis*) mai de grabă trebuie distruse (*protinus corrumpenda sunt*)¹³.

2) În privința lucrurilor divizibile (afară de creanțe, care, am văzut, că *ipso jure divisa sunt*) judecătorul, ținând seamă pe cât este cu putință de voința celui, care a lăsat moștenirea, și de dorințele moștenitorilor¹⁴, poate păși prin adjudecări și con-damnări (*adjudicationibus et condemnationibus*) și anume:

4) D., *h. t.*, 1 § 1.

5) D., *h. t.*, 1 § 1, *verbis* Quod si.

6) D., *h. t.*, 24 § 1.

7) D., *h. t.*, 1 § 1, 37.

8) D., *h. t.*, 1 § 1, 25 § 2.

9) D., *h. t.*, 22 § 4.

10) D., *h. t.*, 4 §§ 9, 10, 11 și 12, 25 §§ 6, 7 și 8, 28, 29, 30, 31, 32, 45 pr.; C., *h. t.*, 10 și 21.

11) D., *h. t.*, 30.

12) D., *h. t.*, 4 §§ 1 și 2.

13) V. mai sus n. 12.

14) D., *h. t.*, 4 pr., 19; C., *h. t.*, 7, 10, 16, 21, 24, 26.

Sau printr'o împărțeală de fapt¹⁵.

Sau printr'o împărțeală civilă, juridică, adică, d. p. adjudecă un lucru în întregime unui singur comoștenitor, iar celuilalt comoștenitor îi dă o despăgubire, fie în bani, fie în alte lucruri din moștenire¹⁶.

Sau prin vânzarea bunurilor hereditare și împărțirea între moștenitori a prețului prins din vânzare¹⁷.

Sau prin acordarea folosinței unui lucru pe rând fiecărui comoștenitor, *turnus*¹⁸.

Sau (deși creanțele sunt împărțite *ipso jure*) prin atribuirea tuturor creanțelor unui singur moștenitor, pe care-l obligă să plătească mai multe datorii hereditare decât ceilalți comoștenitori¹⁹.

IV. Efectele acțiunii sunt :

Fiecare comoștenitor e privit, că înstreinează partea sa indiviză, din fiecare lucru comun, în schimbul unui echivalent: Fiecare comoștenitor intră în îndrituirile, pe care le avea codevălmașul său, iar nici decum nu se mărește partea indiviză a fiecăruia. N'avem de a face cu o acrescență, ci cu o succesiune.

Adjudecarea (*adjudicatio*) strămută *ipso jure*, adică fără tradiție, proprietatea și atribuie *jura in re* înființate de judecător²⁰. Proprietatea este strămutată, așa cum există cu îndrituirile și sarcinele fiecărui lucru²¹.

Împărțeala este *atributivă* sau strămutătoare de proprietate, iar nu *declarativă*, ca în unele coduri civile de azi.

Hotărîrea pronunțată pune capăt devălmășiei moștenirii, desființează indivizibilitatea. De aceea, *actio familiae herciscundae* poate fi intentată numai odată. Dacă mai rămâne vre-un lucru neîmpărțit, împărțeala lui se poate face numai prin *actio communi dividundo*²².

15) D., *h. t.*, 25 § 20.

16) J., 4, 6, *de action.*, § 20; J., 4, 17, *de off. jud.*, §§ 4 și 5; D., 7 1, *de usufr.*, 6 § 1; D., *h. t.*, 16 § 1, 22 §§ 1, 2 și 3, 47 pr., 52 § 2, 55.

17) D., *h. t.*, 22 § 1.

18) V. mai sus, § 281. n. 21, p. 392.

19) D., *h. t.*, 3.

20) J., 4, 17, *de off. jud.*, §§ 4 și 7; D., *h. t.*, 44 § 1

21) D., 10, 3, *comm. divid.*, 6 §§ 8 și 9; D., 19, 1, *emti*, 13 § 17; D. 20, 6, *quibus modis pignus solv.*, 7 § 4.

22) D., *h. t.*, 20 § 4.

V. *Actio familiae herciscundae* poate fi intentată *utiliter* de impuberul adrogat și de văduva săracă²³.

B. *Placitum divisionis*.

Împărțeala de bună voie a moștenirii se face așa, cum au voit comoștenitorii.

Se poate, ca aceștia cu prilejul împărțelei de bună voie să-și ia diferite obligații. În acest caz ei sunt ținuți de aceste obligații. De aceea, e bine să-și dea garanții reciproce, ca să se asigure executarea acelor obligații.

Invoelile comoștenitorilor privitoare la chipul împărțelei creanțelor și a datoriilor moștenirii sunt obligatoare numai pentru ei. Ele nu vatămă îndrituirile creditorilor și îndatoririle datornicilor moștenirii, căci sunt *res inter alios acta*. De aceea, creditorii vor exercita îndrituirile lor *pro rata*; iar datornicii vor suferi, ca să se ceară de la ei tot *pro rata* executarea îndatoririlor lor²⁴.

C. Dacă printre comoștenitori se găsește un *nasciturus*, se face numai o împărțeală provizorie, vremelnică: Se păstrează trei părți pentru făt. După nașterea acestuia se fac porțiile definitive, prin împărțeală fie judecătorească, fie extrajudecătorească²⁵.

D. Regula, că *nomina ipso jure divisa sunt* are un neajuns mare: Ea poate fi foarte împovărătoare pentru creditorii moștenirii, care, în loc de un singur datornic, se trezesc cu mai mulți, împrăștiați în cele patru părți ale lumii, așa că trebuie să se judece cu mai mulți!

Collatio¹.

§ 494. Generalități.

A. Vorba *collatio* vine de la *collatum*, participiul trecut al verbului *confero*, care înseamnă a pune la un loc.

Collatio în înțelesul juridic de la moștenire înseamnă a pune la un loc mai multe patrimonii, pentru a face o grămadă, care să fie împărțită între mai mulți comoștenitori.

23) V. mai sus § 455, n. 4 și 7, p. 937.

24) V. mai sus § 492, n. 4, p. 1030.

25) D., 5, 4, *si pars heredit.*, 3 și 4; D., 34, 5, *de reb. dub.*, 7 pr.; D., 46, 3, *de solut.*, 36.

1) D., 37, 6, *de collatione*; C., 6, 20, *de collationibus*.

Fiindcă se pot pune la un loc bunuri, care n'au mai fost împreună, care se *aduc* la un loc pentru întâia oară, se *aportează*, de aceea *collatio* poate fi un *aport*.—Dar, fiindcă se pot pune la un loc și bunuri, care odinioară au fost împreună, care se *readuc* la un loc, se *raportează*, de aceea *collatio* poate fi și un *raport*.—Din această pricină vorba *collatio* nu poate fi tălmăcită numai prin *raport*. Deci, vorba *raport* din codul civil nu cuprinde toate felurile de *collationes* ale Romanilor.

B. *Collatio* este de mai multe feluri: *Collatio bonorum emancipati*, *collatio dotis*, *collatio a dreptului înpărătesc* și *collatio descendantium*, care a rămas singură în dreptul lui Justinian.

Să ne îndeletnicim cu fiecare din aceste feluri.

§ 495. *Collatio bonorum emancipati*.

A. Aceasta este un *aport*. Ea este cunoscută de pe vremea marelui jurisconsult *Cajus Cassius*, care a fost șeful școalei Cassiane sau Sabiniane și consul în anul 30 d. Ch.

B. *Collatio bonorum emancipati* se face în două cazuri: Când *sui* și *emancipati* vin împreună la moștenire, fiindcă au cerut și au obținut *bonorum possessio intestati* în calitate de *liberi*. Și, când aceleași persoane au cerut și au obținut *bonorum possessio contra tabulas* în calitate de *liberi praeteriti*.

În aceste două cazuri, iată ce se poate întâmpla: Emancipații, fiindcă eșiseră de sub puterea părintească și deci nu erau *filii familias*, pot să dobândească pentru ei tot ceea, ce câștigă prin activitatea lor, fie fizică, fie intelectuală, și astfel pot să-și agonisească un patrimoniu. Pe când *sui*, fiindcă fuseseră *filii familias*, dobândiseră pentru *pater familias* tot ceea, ce câștigaseră prin activitatea lor. — Când murea tatăl lor, în averea acestuia se găsea și ceea ce câștigaseră *sui*; dar, nu se găsea și ceea ce câștigaseră emancipați. Aceștia, luând partea lor din acea moștenire, luau și din averea câștigată de *sui*; pe când *sui* nu luau nimic din averea câștigată și agonisită de emancipați, fiindcă această avere nu se găsea în patrimoniul lăsat de tatăl lor. — Este nedrept, ca emancipații să păstreze toată averea agonisită de ei și să ea și din averea câștigată de *sui*; iar aceștia să nu ia nimic din averea emancipaților! De aceea, pretorul a rânduit, ca emancipații să fie obligați să *aporteze* bunurile câștigate de la

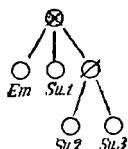
emancipare în coace, ori de câte ori vor veni împreună cu *sui* la moștenirea lăsată sau de tatăl lor, sau de un suitor de pe tată ¹. — Această *collatio* nu se face, când e vorba de moștenirea lăsată sau de mamă, sau de un suitor de pe mamă al copiilor.

C. Să vedem, cine sunt îndrituiți la această *collatio*, cine-s îndatoriți, ce trebuie să se aporțeze și cum se face împărțea aportului.

I. *Indrituit* este ori ce *suus*, care a obținut *B. P. intestati*, ori *B. P. contra tabulas*, care vine la moștenire împreună cu un emancipat și căruia, din pricina concurenței acestui emancipat, îi este deferită o quotă mai mică. — Regula aceasta, pe scurt sună: *Ei suo confetur, cui auferitur* ².

II. Indatoriți la această *collatio* sunt numai acei emancipați care au obținut *B. P. intestati*, ori *B. P. contra tabulas*. — Nu sunt îndatoriți la *collatio* acei emancipați, care au obținut *B. P. secundum tabulas* ³. Deci, această *collatio* nu se nâlnește în moștenirea testamentară! — Deasemenea, nu-s îndatoriți la *collatio* aceasta, emancipații, care au repudiat moștenirea.

Să dăm câteva pilde:



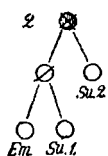
Paterfamilias lasă în urma sa doi fii și doi nepoți dintr'un fiu predecedat, dintre care un fiu este emancipat (*Em*), al doilea fiu este *suus* (*Su 1*), iar cei doi nepoți sunt deasemenea *sui* (*Su 2* și *Su 3*). —

Toți cer și obțin *B. P. intestati*. Fiindcă sunt trei tulpini, moștenirea se împarte trei. *Em.* ia $\frac{1}{3}$, *Su. 1* ia $\frac{1}{3}$, iar *Su.2* și *Su 3* iau câte $\frac{1}{2}$ din treimea tulpinei lor, adică fiecare ia câte $\frac{1}{6}$. — Dacă la moștenire n'ar veni *Em.*, atunci ea s'ar împărți în două, și *Su. 1* ar lua $\frac{1}{2}$, *Su. 2* și *Su. 3* ar lua câte $\frac{1}{4}$, adică toți ar lua mai mult. Fiindcă *Em.* prin concurența sa micșorează porțiunile tuturor celorlalți, deaceia toți sunt îndrituiți să ceară, ca *Em.* să aporțeze; iar *Em.* trebuie să aporțeze tuturor *suilor*.

1) D., *h. t.*, 1 pr., și § 22, 2 §§ 3 și 4; C., *h. t.*, 5 și 15.

2) D., *h. t.*, 1 §§ 3, 4, 5 și 24, 3 §§ 2, 3 și 6; D., 37, 4, *de bon. poss. c. tab.*, 20 § 1; D., 37, 7, *de col. dotis*, 1 § 2—V. D., *h. t.*, 1 §§ 1 și 8, 10.

3) D., *h. t.*, 1 pr.; C., *h. t.* 17.



Paterfamilias lasă în urma sa pe un fiu și doi nepoți, dintr'un fiu predecedat. Fiul este *suus* (Su. 2); dintre nepoți, unul este *suus* (Su. 1), iar celălalt este emancipat (Em.) — Toți cer și obțin *B. P. intestati*. — Findcă sunt două tulpini, moștenirea se împarte în două: Su. 2 ia $\frac{1}{2}$, iar Em. și Su. 1 iau câte $\frac{1}{4}$.

Dacă Em. n'ar veni la moștenire, Su. 2 ar lua tot $\frac{1}{2}$, iar Su. 1, în loc de $\frac{1}{4}$ ar lua și el $\frac{1}{2}$. Deci, concurența lui Em. micșorează numai porția lui Su. 1. De aceea, îndrituit să ceară *collatio* este numai Su. 1; iar îndatorit să aporțeze este Em. Acesta trebuie să aporțeze numai lui Su. 1.

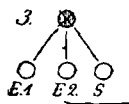
III. Emancipatul trebuie să aporțeze întregul său patrimoniu, așa cum se găsește în clipa deschiderii moștenirii ⁴.

Dar, nu se aporțază *peculium castrense*, *peculium quasi castrense*, ceeace emancipatul a câștigat dela tatăl său *dignitatis causa* și nici zestrea, pe care a dobândit'o dela soția sa ⁵.

IV. *Aportul* se împarte proporțional cu părțile de moștenire ⁶.

Dacă mai mulți emancipați concurează, socoteala și împărțea se fac deosebit pentru fiecare din ei. Din această pricină se poate să se ajungă la nedreptăți și anume, ca emancipatul, după ce a venit la moștenire, să rămână cu mai puțin de cât avea mai înainte! Dar acest neajuns este ușor de înlăturat: Emancipatul n'are decât să repudieze moștenirea! ⁷

Să dăm câteva pilde:



Paterfamilias lasă în urma sa o moștenire în valoare de 1200 de sesterții, pe un fiu emancipat, E.1, pe un al doilea fiu emancipat, E.2 și pe un al treilea fiu *suus*, S. — E.1. are o avere de 300 de sesterți. Moștenirea se împarte în trei părți și fiecare fiu ia câte $\frac{1}{3}$ adică 400 de sesterții — Dacă n'ar concură E.1

și E.2, atunci S. ar lua toată moștenirea. Deci, emancipații micșorează porția lui S. Acesta e îndrituit la *collatio*; iar E.1 și

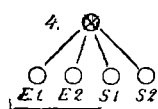
4) D., *h. d.*, 1 pr. și §§ 22 și 23, 2 §§ 2, 3, și 4; D., 37, 7, *de col. dot.* 1 § 5, 5 § 1; C., *h. t.*, 6 și 15.

5) D., *h. t.*, 1 §§ 15, 16 și 20, 3 § 4.

6) D., D., *h. t.*, 1 § 24, 2 § 7, 7.

7) D., *h. t.*, 1 § 24, 2 § 5, 3 § 2.

E. 2 sunt îndatoriți amândoi să *aporteze* lui S. — Socoteala și împărțeala se fac deosebit pentru fiecare emancipat în proporție cu părțile de moștenire Deci, E.1 va da 300 din cei 600 de sesterții; iar E.2 va da 150 din cei 300 de sesterții. Rezultatul final este, că S. va lua: $400+300+150=850$, E.1 va lua $400+300=700$, iar E.2 va lua $400+150=550$.



Paterfamilias lasă în urma sa o moștenire de 1200 HS., pe doi fii emancipați, E.1 și E.2 și pe doi *sui*, S.1 și S.2. — E.1 are o avere de 600 de HS., iar E.2 are o avere de 300 de HS. — Moștenirea se împarte în părți egale și E.1 ia 300, E.2 tot 300 și S.2 de asemenea 300. — Dacă, *sui* ar veni singuri, nu în concurență cu emancipaii, ar lua fiecare câte

600. Deci, E.1 și E.2 micșorează porțiile lui S.1 și ale lui S.2. Aceștia sunt îndrituiți să ceară *collatio*. — E.1 și E.2 sunt îndatoriți să *aporteze* atât lui S.1 cât și lui S.2. — E.1 va da 200 lui S.1 și 200 lui S.2. — E.2 va da 100 lui S.1 și 100 lui S.2 — Rezultatul final este, că S.1 ia $300+200+100=600$, S.2 ia $300+200+100=600$, E.1 ia $300+200=500$, E.2 ia $300+100=400$. Deci, E.1, care înainte de a veni la moștenire avea 600, după ce s'a înfruptat din moștenire, rămâne cu 500! N'avea decât să nu vină la moștenire, n'avea decât s'o repudieze!

V. Aportul de regulă se face printr'un contract verbal, prin *stipulatio*. Acel îndatorit făgăduiește, că va aduce patrimoniul său, ca să-l împartă cu *sui*, și garantează făgăduiala printr'o *cautio* sau *satisdatio*. Aceasta e regula ⁸.

Dar, se poate, ca aportul să se facă și *re*, prin aducerea în natură a lucrurilor, care alcătuiesc patrimoniul de aportat și care apoi vor fi împărțite ⁹.

§. 496. *Collatio dotis* ¹.

Această *collatio* este de două feluri: *Collatio dotis profecticiae* și *collatio dotis adventiciae*.

A. *Collatio dotis profecticiae*.

8) D., *h. t.*, 1 §§ 9 și 11, 2 § 2, 3 § 5, 5 § 1; D., 37, 7, *de col. dot.*, 1 § 7; C., *h. t.*, 11 și 12.

9) V. mai sus n. 8.

1) D., 37, 7, *de col. dotis*.

Fiica, dacă este înzestrată cu *dos profecticia*, primește o parte din averea lui *paterfamilias* al său, în care se găsește și averea câștigată de *sui*. Ea, venind la moștenire în concurență cu *sui*, mai ia o parte din averea tatălui său. Deci, ia de două ori din această avere, pe când *sui*, iau numai o dată. Aceasta e nedrept! Ca să înlăture această nedreptate, pretorul a privit zestrea de mai sus, ca un *avans asupra moștenirii*, care trebuie *adus înapoi*, pentru ca să se egalizeze quotele de moștenire, și a pășit în următorul chip :

I. În cazul, în care această fiică înzestrată este, când vine la moștenire, emancipată, pretorul a tratat-o, ca și pe ceilalți emancipați și a obligat-o, că, dacă a obținut *B. P. intestati*, ori *B. P. contra tabulas*, să *aducă înapoi* zestrea profecticie, pe care a primit-o, fie când a fost emancipată, fie mai târziu. — Aceasta se numește *collatio dotis profecticiae* ².

Din cele de mai sus urmează, că această *collatio* introduce un principiu *nou*, acel al *aducerii înapoi* a unui bun primit, adică al *raportării* acelui bun. Deci, *collatio dotis profecticiae* este un *raport*.

1) *Indatorite* la această *collatio* sunt emancipatele, care au primit o *dos profecticia*, fie când au fost emancipate, fie mai târziu, și care au obținut *B. P. intestati*, ori *B. P. contra tabulas* ³. — De la Antonin Pius este îndatorită orice fiică, dacă moștenește pe tatăl său (*si modo se bonis paternis misceat filia*) ⁴.

2) *Indrituiți* la *collatio dotis profecticiae* sunt *sui*, și emancipații, a căror porțiune de moștenire sunt micșorate prin concurența fiicei înzestrate ⁵. *Ei confertur cui aufertur*. — De data aceasta nu se zice *ei suo confertur*; ci, în general *ei confertur*.

3) *Obiectul* raportului este *dos profecticia* primită de fiica de mai sus ⁶.

4) *Impărțeala* zestrei raportate se face tot *pro rata*, *proportionibus hereditarii* ⁷.

5) Raportul se face de regulă, tot prin stipulație garantată

2) D., *h. t.*, 1 § 2, 2; C., *h. t.*, 12.

3) D., *h. t.*, 1 pr., 2; C., *h. t.*, 4, 7 și 10.

4) D., *h. t.*, 1, pr.

5) D., *h. t.*, 1 §§ 2—4, 3; C., *h. t.*, 3, 4 și 12.

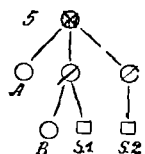
6) D., *h. t.*, 1 §§ 1 și 9.

7) D., *h. t.*, 1 § 24.

sau prin *cautio*, sau prin *satisfactio*. — Dar, se poate face și *re* ⁸.

II. Mai pe urmă, pretorul a obligat deasemenea și pe fiica *sua*, care a primit o *dos profecticia*, să *raporteze* această zestre în cazurile de mai sus, conform aceluiași regulă ⁹.

III. Să dăm acum o pildă:



Paterfamilias lasă în urma sa o avere de 1200 de sesterții, pe fiul său A, pe doi nepoți dintr'un fiu predecedat și anume pe B și pe *sua* S.1, care a primit o zestre de 600 de HS., p. c. și o nepoată *sua*, S.2, dintr'un al treilea fiu, predecedat și el, care a primit o zestre de 300 de HS. — Fiind

trei tulpini de moștenitori, moștenirea se împarte în trei părți, fiecare de câte 400 de HS, așa că A ia 400 de HS, S.2 tot 400 de HS., iar B și S.1 împart în două cei 400 de HS. cuveniți tulpinii lor și fiecare ia câte 200 de HS. — Fetele, fiind înzestrate, raportează zestrele lor, numai față de acei comoștenitori, ale căror părți de moștenire le micșorează prin concurența lor, și apoi împărțeala raporturilor se face proporțional cu părțile de moștenire, adică S.2 raportează atât lui A, cât și lui B și S.1, iar S.1 raportează numai lui B. Rezultatul este: A ia 400 de la *paterfamilias* + 100 de la S. 2 = 500 de HS. — B ia 400 de la *paterfamilias* + 50 (jumătate din 100) de la S.2 + 300 de la S.1 = 350. — S.1 ia 200 de la *paterfamilias* + 50 (jumătate din 100) de la S.2 + 300 (ce i-a rămas din zestre sa de 600) = 550. — Și S.2 ia 400 de la *paterfamilias* + 100, ce i-a rămas din zestre sa de 300 = 500. — Deci, S.1, care, înainte de a veni la moștenire, avea 600; după ce a venit la moștenire rămâne cu 550, adică are mai puțin de cât avea mai înainte! Dar, n'avea de cât să repudieze moștenirea și să rămână cu ce avea!

B. Collatio dotis adventiciae.

I. Reamintim, că *dos adventicia* este zestre pe care o femeie o primește de la altcineva de cât de la tatăl său, ori de la alt suitor patern al său. Ea, deși nu-i primită din averea celui, care a lăsat moștenirea, totuși trebuie și ea să fie *adusă*

8) D., h. t., 1 pr. și § 7.

9) D., h. t., 1 § 1, 9.

și pusă la un loc cu moștenirea, pentru ca părțile de moștenire să fie egalizate.

Deci, *collatio dotis adventiciae* este un aport, ca și *collatio bonorum emancipati*, iar nu un raport, precum este *collatio dotis profecticiae*.

1) *Indatorite* la această *collatio* sunt:

Emancipata, care obține *B. P. intestati*, ori *B. P. contra tabulas* și care, sau când a fost emancipată, sau mai târziu a primit o zestre de la altcineva de cât tatăl său, ori un suitor patern al său.

Și, *sua*, care a primit o *dos adventicia* și care se găsește în aceleași împrejurări, ca și emancipata.

2) *Indrituiți* sunt numai *sui*¹⁰.

3) Incolo se aplică aceleași reguli, ca la *collatio dotis profecticiae*.

II. De când au fost recunoscute *peculia adventicia*, de atunci *collatio dotis adventiciae* a dispărut.

§ 497. *Collatio a dreptului împărătesc.*

Am văzut, că prin *collatio dotis profecticiae* s'a introdus un principiu nou, acel al *raportului*.

Acest principiu a înrăurit *collatio bonorum emancipati* și, încetul cu încetul, a avut de efect desființarea *aportului*.

Desființarea aportului a început să se facă printr'o constituție din anul 472 d. Ch. a împăratului Leon¹, care, pe de o parte, a mărginit *collatio bonorum emancipati*, iar pe de altă parte, a plăsmuit o *collatio* necunoscută în dreptul vechiu, o *collatio* nouă, numită *collatio a dreptului împărătesc*.

A. Collatio bonorum emancipati mărginită.

Știm, că *filiifamilias* au ajuns cu vremea să poată dobândi patrimoniul și pentru dânsii, nu numai pentru *paterfamilias* al lor. — Ei dobândesc pentru dânsii *peculium castrense*, *peculium quasi castrense* și *peculium adventicium*, (fie peculiu adventiciu regulat, fie peculiu adventiciu neregulat). Dar nu pot dobândi pentru ei ceea, ce au primit de la *paterfamilias* al lor, *a patre*, și ceea,

10) C., h. t., 4.

1) C., h. t., 17.

ce au câștigat cu ajutorul bunurilor acestuia, *ex substantia patris*. De aceea, constituția de mai sus a împăratului Leon rânduiește:

Emancipații, când sunt obligați la *collatio*, adică în cazul în care au cerut și au obținut *B. P. intestati*, ori *B. P. contra tabulas*, trebuie să *raporteze* (iar nu să *aporteze*) ceea, ce dobândiseră *a patre* și anume, zestrea și *donatio propter nuptias*, p. c. și ceea ce câștigaseră *ex substantia patris*, adică economiile făcute din folosința bunurilor precedente (din folosința zestreii și a donației *propter nuptias*), economii, care ar fi alcătuit *bona adventicia*, dacă ei s'ar fi găsit sub putere, și s'ar fi cuvenit lui *paterfamilias* al lor.

B. Collatio a dreptului împărătesc.

1) *Filiifamilias*, fiindcă pot dobândi și pentru ei, dacă vin la moștenire cu emancipații, care trebuie să *aporteze* agoniselele lor, nedreptățesc pe acești din urmă. — Deaceea, constituția împăratului Leon, plecând de la considerațiile, că suitorul trebuie să iubească de o potrivă pe toți scoboritorii săi, și deci *collatio* trebuie să facă de o potrivă părțile de moștenire și că zestrea și *donatio propter nuptias* primite de scoboritori trebuie să fie privite, ca niște avansuri asupra moștenirii, rânduiește:

Scoboritorii, fie ori nu sub putere, chiar și acei legitimați prin rescript, care moștenesc împreună *ab intestato* (nu testamentar), pe un suitor comun, trebuie să *raporteze* reciproc (*sese invicem conferunt*) zestrea și *donatio propter nuptias* primite dela acel suitor.

2) Intrucât prin *collatio dreptului împărătesc* trebuie să se raporteze zestrea, de aceea *collatio dotis cea veche* a dispărut, fiind absorbită de *collatio cea nouă a dreptului împărătesc*.

3) Deosebirea dintre *collatio bonorum emancipati* și *collatio a dreptului împărătesc* este, că acea dintăi se întâmplă și 'n caz de *B. P. intestati* și 'n caz de *B. P. contra tabulas*; pe când *collatio* a dreptului împărătesc se întâmplă numai în caz de moștenire *ab intestato*.

4) Printr'o constituție din anul 529 d. Ch. Justinian a supus la *collatio* și *militia*, adică avansul făcut de tatăl, ca un scoboritor al său să cumpere o slujbă, și a mai orânduit, ca orice *donație* să fie supusă raportului în două cazuri, când tatăl do-

nator va fi supus'o la raport, ori va fi pus'o în socoteala porției legitime, și când dăruitul concură cu alți scoboritori obligați să raporteze zestrea, ori *donatio propter nuptias* ale lor ². — Donația aceasta, spre a fi deosebită mai ușor de celelalte donații p. c. sunt zestrea și *donatio propter nuptias*, este numită de romaniști *donatio simplex*.

5) Prin Novella 18 din anul 536 Justinian a rânduit ³, că să se facă raport (*collatio*) și în caz de moștenire testamentară, afară numai dacă suitorul testator își va fi arătat voința expresă și formală, ca să nu se facă raport. — Deci, din anul 536, *collatio* se poate face nu numai în caz de moștenire *ab intestato*, ci și în caz de moștenire testamentară.

§. 498. *Collatio descenditum*.

A. Prin Novella 115, din anul 542, Justinian, după cum am văzut, a desființat succesiunea contra testamentului. — De aceea, de atunci *collatio bonorum emancipati* nu se mai poate întâmpla decât în caz de *B. P. intestati*.

B. Prin Novella 118, din 543 d. Ch., a fost desființată, după cum știm, deosebirea dintre *sui* și emancipați și moștenirea *ab intestato* a fost deferită tuturor scoboritorilor, fie emancipați, fie sub putere. De aceea, de atunci *collatio bonorum emancipati*, care, dela 542, se mai putea întâmpla numai în caz de *B. P. intestati*, nu se mai poate întâmpla nici în acest caz. Astfel, *collatio bonorum emancipati* a dispărut cu totul.

C. Fiindcă acum dispăruse *collatio bonorum emancipati*, iar *collatio dotis* fusese absorbită de *collatio dreptului împărătesc* și fiindcă aceasta eră privitoare la toți scoboritorii, de aceea ea poate fi și este chiar numită *collatio descenditum*, raportul scoboritorilor.

I. Să arătăm acum : Cine sunt îndrituiți la această *collatio* și cine sunt îndatoriți și să dăm câteva pilde :

2) C., *h. t.*, 20.

3) *Novella* 18, cap. 6.

1) *Indrituiți* sunt ¹ : Orice scoboritor imediat cognat, care se face moștenitor (fie *ab intestato*, fie *ex testamento*) și care sau este, sau ar fi supus raportului, dacă ar fi primit o liberalitate supusă raportului (adică nescutită de raport). Deci :

Dintre moștenitorii testamentari acei, care n'au însușirile de mai sus (adică nu sunt scoboritori imediat cognati) nu sunt îndrituiți să ceară raportul.

Creditorii moștenirii și legatarii deasemenea nu-s îndrituiți la raport, fiindcă ei nu sunt moștenitori.

2) *Indatoriți* sunt ² : Orice scoboritor imediat cognat, care ajunge moștenitor (fie *ab intestato*, fie *ex testamento*) și care a primit avansuri din moștenire.

Scoboritorul de mai sus, dacă este un nepot, care vine *loco parentis praedefuncti*, trebuie să raporteze nu numai ceea, ce a primit de la suitorul defunct, ci și ceea, ce *parens* al lor a primit dela defunct, dar, numai dacă aceste liberalități au ajuns până la el și l-au îmbogățit. Deci,

Nu sunt îndatoriți la raport.

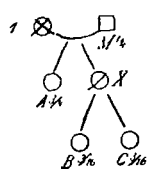
Scoboritorii, care se abțin dela moștenire, căci ei nu se fac moștenitori ³.

Scoboritorii, care repudiază moștenirea, căci și aceștia nu ajung moștenitori ³.

Dintre comoștenitorii testamentari, acei, care nu sunt și moștenitori *ab intestato* cei mai apropiați.

Moștenitorii, care au făcut inventar, căci conform rândue-
lilor lui Justinian ei trebuie să dobândească moștenirea *sine pe-
riculo*, adică să nu piardă nimic *ex substantia patris* ⁴.

3) Pilde :



Defunctul lasă în urma sa pe soția sa M, pe fiul său A, pe nepoții săi B și C dintr'un fiu X predecedat. — M, ca văduvă săracă, moștenește $\frac{1}{4}$; restul de $\frac{3}{4}$ al moștenirii se împarte între cele două tulpini în două $\frac{3}{8}$, din care una o moștenește A, iar cealaltă $\frac{3}{8}$ e luată de C și B împreună, care o împart în două și fiecare din ei moștenește câte $\frac{3}{16}$. — A, B, C,

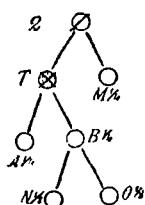
1) D., *h. t.*, 1 §§ 1 și 8; C., *h. t.*, 14 și 19; C., 3, 38, *communio utriusque iudicii*, 12 *in fine*.

2) C., *h. t.*, 4, 5, 17 și 18; *Novella* 18 cap. 6.

3) D., 37, 7, *de coll. dotis*, 4, 8 și 9; C., 3, 36, *fam. ercisc.*, 25.

4) C., 6, 30, *de jure delib.*, 22 § 4.

fiind scoborîtori imediați și cognați, sunt îndrituiți și îndatoriiți la raport. — M nu raportează fiindcă nu-i scoborîtoare.

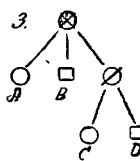


Testatorul T lasă în urma sa pe fratele său M, pe care l-a numit moștenitor pentru $\frac{1}{4}$, pe fiii săi A și B, pe care i-a numit moștenitori, fiecare tot pentru $\frac{1}{4}$ și pe nepoții săi N și O, din fiul său în viață B, pe care i-a numit moștenitori, fiecare pentru $\frac{1}{8}$. A și B, fiind scoborîtori imediați și cognați, sunt îndrituiți și îndatoriiți la *collatio*. C și B sunt scoborîtori și cognați, dar, nefiind scoborîtorii imediați (căci tatăl lor B trăiește), nu sunt nici îndrituiți, nici îndatoriiți la *collatio*. — M, nefiind scoborîtor, deși e cognat, nu-i nici el nici îndrituit și nici îndatorit la *collatio*.

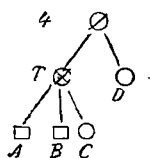
II. Să vedem mai departe: Cui trebuie să se să se facă raportul.

1) În *collatio descendendum* nu se mai aplică regula *ei confertur cui auferatur*; căci, această *collatio* țințește, ca starea acelor care au primit avansuri din moștenire să fie egalizată cu aceea a acelor, care n'au primit nimic. De aceea raportul trebuie să fie făcut tuturor concurenților la moștenire.

2) Pilde:



Defunctul lasă în urma sa pe fiul său A, pe fiica sa B, care a primit o zestre de 1200 de sesterții, și dintr'un fiu precedat, pe nepotul C și pe ne-poata D, care a primit o zestre de 300 de HS.— D și B, fiindcă au primit avansuri din moștenire și fiindcă sunt scoborîtoare imediate și cognate sunt îndatorite să raporteze. Ele vor raporta tuturor moștenitorilor de mai sus; deci, D va raporta nu numai lui C, cu care e în aceeași tulpină, ci și lui A și fiicei B.



Testatorul T lasă în urma sa pe fratele său D, pe fiica sa A, care a primit o zestre de 3000, pe altă fiică B, care n'a primit nici o zestre, fiindcă n'a fost încă măritată, și pe fiul său C, care a primit o *donatio propter nuptius* de 1500 de sesterții. Toți (A, B, C și D) sunt numiți moștenitorii fiecare pentru $\frac{1}{4}$. — Obligați să raporteze sunt A și C, fiindcă sunt scoborîtorii imediați și cognați și fiindcă au primit avansuri

din moștenire. A va raporta fratelui său C și surorii sale B, iar C va raporta surorilor sale A, și B, căci A, B C, sunt moștenitori scoborîtori imediați cogați. Dar, nici A, și nici C nu vor raporta lui D, căci acesta, deși este moștenitor și cogaț, totuși nu-i scoborîtor, ci lăaturalnic.

III. Să mai vedem: Ce trebuie să se raporteze, care e *conferendus*.

1) *Regula* este, că se raportează liberalitățile între vii; iar din acelea *mortis causa*, numai *donationes mortis causa*.

Liberalitățile între vii se deosebesc în *donationes qualificatae* și *donationes simplices*.

Donații calificate sunt: *Zestrea* dată de defunct fiicei, ori nepotei sale. *Donatio propter nuptias* dată de defunct fiului, ori nepotului său. Și *militia* dată de defunct fiului său, ca să-și cumpere o slujbă ⁵.

Donații simple ⁶ sunt toate celelalte donații, afară de cele de mai sus. — În ele intră și *peculium profecticiu* ⁶.

Aceste donații se raportează numai, dacă au fost făcute sau cu sarcina de a fi raportate, sau cu condiția de a fi ținute în samă la socoteala porții legitime ⁶.

Dar, dacă dăruitul concurează la moștenire cu alți moștenitori, care n'au primit nici o donație simplă, dar care raportează sau zestrea, sau *donatio propter nuptias*, atunci el trebuie să raporteze donația simplă a sa, chiar dacă este scutită de raport ⁷.

Abatere. Nu se raportează:

Cheltuelile de hrană, de întreținere și de educație; căci, ele nu sunt liberalități, ci sunt numai îndeplinirea obligației de alimentare, obligație, care, uneori a fost poate prea generos îndeplinită ⁸.

Cadourile obișnuite ⁸.

Legatele și alte liberalități făcute atât prin testamentul, în puterea căruia moștenirea este deferită, cât și prin orice alt act de ultimă voință, afară de *donationes mortis causa* ⁹.

5) C., *h. t.*, 20 pr.; C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 30 § 2.

6) C., *h. t.*, 20

7) C., *h. t.*, 20 § 1.

8) D., 10, 2, *fam. ercisc.*, 50.

9) D., 10, 2, *fam. ercisc.*, 39 § 1; D., *h. t.*, 1 § 19; C., *h. t.*, 5 § 16.

Se susține de unii juriști, că și *datoriile* se raportează. — Părerea aceasta nu-i adevărată: Datoriile se plătesc, nu se raportează! Raportul se face în folosul comoștenitorilor; iar datoriile se plătesc pentru moștenire, adică în folosul creditorilor, legatarilor și în ultima analiză a tuturor comoștenitorilor, dacă sunt ¹⁰.

2) Câtimea lui *conferendus* se socotește după valoarea, pe care o au liberalitățile la data deschiderii moștenirii; iar nu la data, când s'a făcut raportul ¹¹. Deaceia: Bunurile trebuie raportate în starea, în care se găseau la deschiderea moștenirii, fără dolul și culpa aceluia, care trebuie să le raporteze. Prin urmare, acesta nu răspunde de *casus* ¹²; dar, răspunde de toate deteriorările și pierderile suferite de lucruri sau prin dolul său, sau prin culpa sa, bucurându-se de temperamentul *diligentia qualem in suis rebus adhibere solet* ¹³. — Deasemenea, fructele și dobânzile de întârziere trebuie raportate tot de la data deschiderii moștenirii ¹⁴.

Dar, acel, care raportează, poate să ceară impensele necesare, p. c. și, dintre impensele utile, pe acelea, care au mărit valoarea bănească a bunurilor ¹⁵.

3) În cazul, în care bunurile nu mai există în natură, trebuie, ca acel obligat la raport să raporteze atât, cu cât s'a îmbogățit din acele bunuri.

4) *Conferendus* trebuie raportat în întregime, chiar dacă e mai mare de cât quota de moștenire; adică, chiar dacă rezultă pagubă pentru acel, care a raportat.

IV. Să vedem și în ce *chip* se face raportul:

Raportul se poate face sau *cautione*, sau *re*, după alegerea îndatoritului ¹⁶.

Raportul se face *cautione*, când acel îndatorit să raporteze, făgăduiește, că va raporta și garantează această făgăduială printr'o cauție. Din această făgăduială garantată izvorăște obligația de a aduce *conferendus* sau în natură, sau în bani.

Raportul se face *re*, sau prin aducerea lui *conferendus* în

10) V. Maynz, I. c., III, § 406, n. 1 *in fine*.

11) Cf. D., *h. t.*, 1 pr. și § 22, 2 §§ 3 și 4; C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 30 § 2.

12) D., *h. t.*, 2 § 2.

13) D., *h. t.*, 1 § 23. — V. și *Novella*. 97 cap. 6.

14) D., 37, 7, *de col. dot.*, § 1.

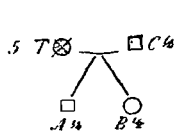
15) C., 5, 13, *de rei uxoriae act.*, 1 § 5. — Cf. D., 37, 7, *de col. dot.*, 1 § 5.

16) V. mai sus, § 495, n. 8 și 9, p. 1038; § 496 n. 8, p. 1039 1040.

natură, sau, dacă aceasta nu-i cu putință, prin aducerea de prestațiuni echivalente, sau chiar prin luarea mai puțin, (*aut minus tanto accipere*) adică, din ceea, ce i se cuvine din moștenire celui obligat să raporteze, se scade ceea, ce acesta trebuie să raporteze ¹⁷.

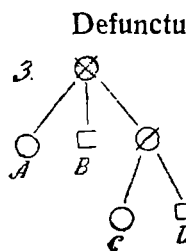
V. Ceea, ce s'a raportat, se împarte în părți proporțional cu părțile de moștenire, fără însă să se numere moștenitorii, care nu-s nici îndrituiți, nici îndatorii la raport.

VI. Pilde:



Testatorul T lasă în urma sa o moștenire în valoare de 4000 de solizi, o fiică A, un fiu B și pe soția sa C. — Acești trei sunt numiți moștenitori și anume: A pentru $\frac{1}{4}$, C pentru $\frac{1}{4}$ și B

pentru $\frac{1}{2}$. — A a primit o zestre de 3000 de solizi, iar B a primit o donație simplă de 300 de solizi. — Vădava C, nefiind scoboritoare, nu-i supusă la raport. A, fiind scoboritoare imediată cognată raportează zestre de 3000. — B, deși a primit o donație simplă, care de regulă nu-i supusă raportului, o raportează, fiindcă vine în concurență cu sora sa A, care raportează zestre. Ceea, ce s'a raportat, se împarte în părți proporționale cu părțile de moștenire. Deci, A, din 3000, va da 2000 lui B și-și va păstra 1000; B va da 100 lui A și-și va păstra 200. Rezultatul este: A ia $1000 + 1000 + 100 = 2100$; B ia $2000 + 200 + 200 = 2400$. Fiica A se alege numai cu 2100, pe când înainte de a veni la moștenire avea 3000. — N'are decât să repudieze moștenirea!

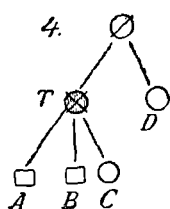


Defunctul lasă o moștenire în valoare de 1200 de solizi, un fiu A, o fiică B, care primise o zestre de 1200 de solizi, un nepot C dintr-un fiu precedat și o nepoată D (din scelaș fiu precedat), care primise o zestre de 600 de solizi. Din moștenire A ia o treime, adică 400, B ia tot o treime, adică 400, C ia jumătate din treimea tulpinii

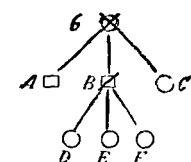
sale, adică 200 și D ia tot 200. — B, fiind scoboritoare imediată cognată raportează zestre sa de 1200 atât față de B, cât și față de C și D; iar D, fiind tot scoboritoare imediată cognată raportează zestre sa de 600 atât față de C, cât și față de A și B. — Ceea, ce s'a raportat se împarte în părți proporționale cu părțile de moștenire; adică B dă 400 lui A, 200 lui C

17) D., h. t., 1 § 12; C., h. t., 5; Novella 97, cap. 6.

și 200 lui D și păstrează 400 pentru ea; iar D dă 200 lui A, 200 lui B, 100 lui C și păstrează 100 pentru ea. Rezultatul este: A ia $400 + 400 + 200 = 1000$, B ia $400 + 400 + 200 = 1000$, C ia $200 + 200 + 100 = 500$, și D ia $200 + 200 + 100 = 500$. — A, care înainte de moștenire avea 1200, rămâne cu 1000; iar D, care avea 600, rămâne cu 500! N'aveau de cât să repudieze moștenirea!



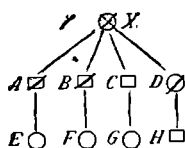
Testatorul T lasă în urma sa o avere de 1200 de solizi, și două fiice A și B, un fiu C, și un frate D, care sunt numiți moștenitori, fiecare pentru $\frac{1}{4}$, adică fiecare ia din moștenire câte 300. Fiica A primise o zestră de 3000 de solizi, iar fiul C primise o *donatio propter nuptias* de 1500 de solizi; iar D o *donatio propter nuptias* de 3000 de solizi. — D, fratele testatorului, nefiind scorbitor, nu raportează nimic și păstrează cei 1500. A, fiica testatorului, fiind scorbitoare imediată cognată, raportează față de C și de B zestrea sa de 3000, pe care o împarte proporțional cu părțile de moștenire, fără să socotească pe D, care nu raportează, și dă 1000 lui B și 1000 lui C, iar 1000 păstrează pentru ea. C, fiul răposatului, fiind scorbitor imediat cognat, raportează și pășește, ca și soră-sa A și dă 500 lui A și 500 lui B, iar 500 păstrează pentru el. Rezultatul este: A ia $300 + 1000 + 500 = 1800$, B ia $300 + 1000 + 500 = 1800$, C ia tot $300 + 1000 + 500 = 1800$; iar D ia $300 + 1500 = 1800$. — A, care înainte de a veni la moștenire avea 3000, rămâne cu 1800! N'avea decât să repudieze moștenirea!



Defunctul lasă o moștenire în valoare de 9000 de solizi, o fiică A, care a primit o zestră de 6000 de solizi, un fiu C și trei nepoți D, E, F, din fiica precedată B, care primise o zestră de 2000 de solizi, dar o pierduse în urma unei întâmplări nenorocite, așa că n'a lăsat-o moștenire fiilor ei D, E, F. — Moștenirea *ab intestato*

se împarte după numărul tulpinelor în trei părți între scorbitorii imediați ai defunctului și fiecare ia câte $\frac{1}{3}$, adică A ia 3000, C tot 3000, iar D, E, F, împreună 3000, sau fiecare câte 1000. — A, fiind scorbitoare cognată, raportează tuturor moștenitorilor zestrea sa de 6000, apoi o împarte în părți proporționale cu părțile de moștenire și dă 2000 lui C 666,66 lui D, 666,66 lui E, 666,66 lui F, și păstrează 2000

pentru ea. D, E și F, deși sunt scoboritori imediați cognați și deși mama lor B primise o zestre de 2000, nu raportează nimic, fiindcă zestrea mamei lor n'a ajuns până la ei. — Rezultatul este: A ia $3000 + 2000 = 5000$. C ia tot $3000 + 2000 = 5000$. D, E și F, împreună iau $3000 + 2000 = 5000$ sau fiecare câte 1666,66. — A, care avea mai înainte 6000, rămâne cu 5000! N'avea de cât să nu vină la moștenire!



X a înzestrat pe fiicele sale A, B, C și pe nepoata H din fiul său D, iar la moartea sa a lăsat în viață pe E nepotul din fiica A predecedată, pe nepotul F din fiica B predecedată, pe fiica sa C, pe G nepotul din această fiică și pe H nepoata din fiul D predecedat. E a moștenit zestrea de la mama sa. F a moștenit pe mama

sa B, după ce ea tocuse zestrea, așa că aceasta n'a ajuns la el. C repudiază partea sa din moștenirea lăsată de bunicul său X, așa că acea parte este deferită lui G. Acesta primește ceea, ce i s'a deferit, dar nu primește zestrea mamei sale. H primește partea, ce i s'a deferit din moștenire bunicului. Obligați să raporteze sunt numai E și H. E, fiindcă a moștenit zestrea mamei sale, iar H fiindcă însăși a fost înzestrată. F nu raportează nimic, fiindcă zestrea mamei sale n'a ajuns la el. C nu raportează ci păstrează zestrea sa, fiindcă a repudiat moștenirea și deci nu s'a făcut moștenitor. G nu raportează nimic, fiindcă zestrea mamei sale a rămas la aceasta și n'a ajuns la el. — Zestrele raportate de E și H se împart *pro portionibus hereditariis*. Fiindcă sunt patru tulpini și E, F, G, H iau câte $\frac{1}{4}$ din moștenirea bunicului, ei vor mai lua și câte $\frac{1}{4}$ din zestrele raportate de E și H.

VII. Pentru a sili pe cei obligați la raport, ca să raporteze nu există nici un mijloc direct, adică nici o acțiune, ci numai un mijloc *indirect* și anume, nu li se îngăduie să exerciteze îndrituirile lor de moștenitori, în special să pășească la împărțirea moștenirii, până ce mai 'ntâi nu vor raportă¹⁸. Cu alte cuvinte, exercitarea îndrituirilor de moștenire, în special împărțirea moștenirii, sunt condiționate de efectuarea premergătoare a raportului datorit.

18) C., 3, 38, *communio utriusque iudicii*, 12. — Cf. D., *h. t.*, 3 pr., 8; Ulpian, *Reg.*, 28 § 4; Paul, *Sent.*, V, 9, 4.

D. — *Collatio descendendum* are următoarele neajunsuri :

1) Ea se face și când e vorba de o moștenire testamentară. Această întindere a raportului la moștenirea testamentară este neîntemeiată. În adevăr, testatorul n'avea decât să egalizeze el prin testament situațiile moștenitorilor.

2) Raportul unei donații simple e cărmuit de reguli prea artificiale : O donație simplă primită d. p. de un fiu trebuie raportată, dacă acesta concurează cu o fiică înzestrată, chiar dacă e cu mult mai mare de cât zestrea. Din contra, donația simplă, oricât de mare ar fi, nu mai trebuie raportată, dacă fiica de mai sus va fi primit și ea, pe lângă zestre, o donație simplă ori cât de mică !

Secția IV.

OCROTIREA ÎNDRITUIRII DE MOȘTENIRE.

Ocrotirea îndrituirii de moștenire civilă.

§ 499. *Hereditatis petitio* ¹.

A. Moștenitorul civil (*heres*) are o acțiune universală numită *hereditatis petitio*, pentru ca să ceară și să obțină moștenirea (*hereditas*) privită ca un întreg, ca o unitate.

I. *Hereditatis petitio*, este o acțiune *in rem* întemeiată pe îndrituirea de moștenire și ținând la obținerea moștenirii.— Ea urmărește moștenirea ca un întreg, în starea în care se găsește, de când a ajuns în mânele pârâtului. Deci, ea îmbrățișează și schimbările suferite de moștenire de la deschiderea ei. Intre altele, *pretium succedit in locum rei et res succedit in locum pretii*

II. *Hereditatis petitio* se aseamănă cu *rei vindicatio*.

După cum prin *rei vindicatio* cerem să ni se dea un lucru, ce este al nostru, tot așa prin *hereditatis petitio* cerem să ni se dea o moștenire, ce este a noastră.

III. *Hereditatis petitio*, ca și *rei vindicatio*, se introduce la

1) D., 5, 3, de *hered. petit.*; C., 3, 31, *eod.*

început *per sacramentum*², pe urmă *per sponsionem*³, și'n sfârșit *per petitoriam formulam*⁴.

Mersul și sfârșirea procesului în cele dintâi două proceduri (*per sacramentum* și *per sponsionem*) se aseamănă cu acelea de la *rei vindictio*.

Aci ne vom îndeletnici cu mersul și sfârșirea procesului introdus *per petitoriam formulam*.

B. Să vedem, în cazul în care procesul este introdus *per petitoriam formulam*, cine este reclamant, cine este pârât, ce dovezi trebuie să facă reclamantul, ce scop are acțiunea, ce efecte produce și cum se poate apăra pârâtul.

1, Reclamant⁵.

1) Reclamant poate fi moștenitorul adevărat, fie testamentar, ori *ab intestato* și fie *ex asse*, ori *pro parte*⁶. — În cazul, în care reclamantul e moștenitor *pro parte*, el trebuie să arate, cât de mare e acea parte, pentru ca judecătorul să poată aprecia câtimea condamnării.

2) Reclamantul trebuie să dovedească:

Moartea persoanei, pe care pretinde, că o moștenește.

Deferirea moștenirii. — Dacă moștenirea i-a fost deferită *ab intestato*, trebuie să dovedească înrudirea sa cu persoana, care a lăsat moștenirea. — Dacă moștenirea i-a fost deferită *ex testamento*, trebuie să înfățișeze testamentul; iar dacă acesta nu mai există, trebuie să facă dovada cuprinsului său, fie prin martori, fie prin alte mijloace.

Primirea moștenirii: Această dovadă *de regulă* nu trebuie făcută anume; căci, ea rezultă din intentarea acțiunii. — Dar, în mod *exceptional* ea trebuie făcută în următoarele cazuri: Când acel, care a lăsat moștenirea, a impus, ca primirea moștenirii să se facă sau înăuntrul unui răstimp determinat, sau cu o formă anumită. Și când reclamantul intentează acțiunea, ca moștenitor al delatului, fără ca să existe o transmisiune în favoarea sa.

Și'n sfârșit, reclamantul trebuie să mai dovedească vătă-

2) Cajus, 4 § 17.

3) Cajus, 4 §§ 91 și 93.

4) D., *h. t.*, 10 § 1.

5) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 65—70; D., 17, *de reg. jur.*, 194.

6) D., 5, 4, *si pars hered. pet.*; D., *h. t.*, 54 pr.

umarea îndrituirii sale de către pârât. — Asupra acestui punct vom reveni mai jos.

II. Pârât.

1) Pârât în *hereditatis petitio*, este persoana, care vatămă acum, ori care a vatămat mai înainte îndrituirea reclamantului. — Romanii spun, că pârât este acela, care posedază sau ca moștenitor, sau ca posesor: *Is qui pro herede aut pro possessore possidet*⁷. — Să analizăm aceasta.

Is qui pro herede possidet.

Pro herede înseamnă, că pârâtul pretinde, că el este moștenitor, iar nu reclamantul⁸. — Deci, nu-i deajuns, ca pârâtul să susțină, sau că reclamantul n'are îndrituirea de moștenire, sau că un lucru oare care nu face parte din moștenire; ci, trebuie, ca el să-și dea calitatea de moștenitor.

Possidere înseamnă arătarea *prin fapte* a cugetului de a se da de moștenitor, adică oprirea *bunurilor* hereditare. O astfel de oprire se întâmplă, de pildă: Când pârâtul posedază lucruri hereditare⁹. Când pârâtul, fiind datornic al moștenirii, refuză de a plăti datoria, tăgăduind îndrituirea de moștenire a reclamantului¹⁰. Când el refuză de a cedă o acțiune, pe care a dobândit-o *pro herede*¹¹.

De o potrivă cu *pro heredere possidens* (acel care posedază ca moștenitor) sunt două categorii de persoane: Întâi, *ficti possessores* și anume, de la senatusconsultul Juvențian, acel care *dolo desiit possidere*, și de la Justinian, acel *qui liti se obtulit*¹². — Al doilea, este asimilată cu acel, care posedază, persoana, care deși acum nu mai posedă, totuș e imbogățită în urma unei posesii de mai înainte, fiindcă, d. p. a înstreinat bunuri hereditare¹³, a primit plata creanțelor moștenirii¹⁴, a do-

7) D., *h. t.*, 9, 10 pr., 11 pr.; C., *h. t.*, 7.

8) J., 4, 15, *de interd.*, § 3; D., *h. t.*, 11 pr.

9) D., *h. t.*, 4, 9, 10 pr., 13 §§ 1--11, 18 §§ 1 și 2, 19, 20 §§ 2 și 4, 22, 25 § 18, 31 § 5, 34 § 1, 35, 40 § 2; D., 4, 2, *quod metus causa*, 14 § 2; D., 25, 2, *rer. amot.*, 6 § 5, 22 § 1; D., 41, 3, *de usurp.*, 29, 32 § 1; D., 11, 3, *de servo corrupto*, 13 § 1, 14 pr.

10) D., *h. t.*, 13 § 15, 14, 15, 16 pr. și § 3, 42.

11) D., *h. t.*, 16 §§ 4 și 5.

12) D., *h. t.*, 13 §§ 2 și 13, 14, 20 § 6, 25 §§ 2 și 8, 45; D., 6, 1, *de rei vind.*, 37 § 3; D., 50, 17, *de reg. jur.*, 131, 157 § 1. — V. Maynz, I. c., III, § 408, n. 54.

13) D., *h. t.*, 16 § 5, 20 § 17, 23, 25 pr. și § 1.

14) D., *h. t.*, 16 § 1.

bândit acțiuni, lucrând ca moștenitor¹⁵, ori pentru alte cauze asemănătoare¹⁶.

Is qui pro possessore possidet.

Acesta este acel, care întrebat pentru ce posedă, răspunde *possideo, quia possideo*, posedez, fiindcă posedez¹⁷.

2) Persoana, care posedează *titulo singulare*, d. p. în virtutea unei cumpărări, a unei donații, nu poate fi pârâtă¹⁸.

Un comoștenitor nu poate fi pârât, decât dacă usurpă porțiunea de moștenire a celuilalt comoștenitor¹⁹.

Moștenitorii pârâtului nu pot fi pârâți, decât dacă posedază și ei înșiși, fie *pro herede*, fie *pro possessore*, ori dacă se găsesc îmbogățiți în urma unei posesiuni anterioare, ori dacă autorul lor eră un *fictus possessor*; căci în acest caz *hereditatis petitio* nu mai are firea unei acțiuni *in rem*, ci a unei acțiuni *in personam* întemeiată pe dol și trece la moștenitori²⁰.

3) Reclamantul trebuie să facă dovada, că pârâtul posedă *pro herede*, ori *pro possessore* și că deci, printr'o astfel de posesie îi vatămă îndrituirea de moștenire.—Această dovadă se poate face și prin *interrogatio in iure*²¹.

III. Scop și efecte.

Simpla intentare a acțiunii face, ca bunurile moștenirii să ajungă *res litigiosae* și deci să nu mai fi înstreinate.—Dar, judecătorul poate încuviința acele înstrăinări, care sunt cerute de împrejurări²².

Acțiunea are de scop: Pe deoparte, ca hotărîrea prin *pronuntiatio* să recunoască îndrituirea de moștenire a reclamantului. Aceasta este, după cum știm, un *prejudicium*²³.

Pe de altă parte, și ca urmare a recunoașterii de mai sus, are de scop condamnarea la încetarea vătămării. — Pentru ca vătămarea să înceteze, trebuie, ca pârâtul să pună lucrurile în

15) D., *h. t.*, 16 §§ 4 și 7, 18 § 1, 20 § 17, 35, 40 § 2, 55.

16) D., *h. t.*, 10 pr., 41 pr.

17) D., *h. t.*, 11 § 1, 13.

18) C., 7, 34, *in quibus causis cedat longi temp. praescri.*, 4.

19) D., *h. t.*, 1 §§ 2—5, 2, 6, 8, 9 și 10.

20) V. Maynz, l. c., III, § 408, n. 65—69.

21) D., *h. t.*, 12, 13 pr.; C., *h. t.*, 11.

22) D., *h. t.*, 5 pr.

23) D., 12, 2, *de jurejur.*, 11 § 3; D., 44, 2, *de excep. rei judic.*, 15.

starea, în care se aflau mai înainte de vatămare, adică să restituie, *restituere*; iar în caz contrar să fie condamnat la despăgubiri, la *litis aestimatio*.

În ce privește obligația de *restituere* este deosebire între dreptul vechiu și cel nou.

În dreptul vechiu.

Pârâtul trebuie să înapoieze toate lucrurile hereditare, pe care le mai avea²⁴.—Pentru lucrurile hereditare înstreinate *în interesul său* restituie *valoarea* lor, atâta vreme cât ele nu fuseseră distruse, ori nu se scursese răstimpul cerut pentru dobândirea lor prin *usucapio pro herede*²⁵.—Pentru lucrurile hereditare înstreinate *în interesul moștenirii*, restituie *prețul*, cu care le înstreinase, atâta vreme deasemeniua cât nu fuseseră distruse, ori nu se scursese răstimpul cerut pentru dobândirea lor prin *usucapio pro herede*²⁶.—Deci, pârâtul nu va trebui să plătească nici valoarea, nici prețul lucrurilor hereditare, pe care le-a înstreinat, dacă după ce le-a posedat o bucată de vreme și le-a înstreinat, pe urmă, înainte de a fi dat în judecată, se împlinise *usucapio pro herede*²⁷.

În dreptul nou.

Obligația de *restituere* a pârâtului a fost regulată pe vremea lui Adrian de senatusconsultul Juvențian, care a pus două reguli nouă:

Întâi, orice pârât în *hereditatis petitio*, fie chiar de bună credință, trebuie să înapoieze nu numai ceea, ce posedază la *data când i s'a cerut*, fie pe cale judecătorească prin reclamație, fie pe cale extrajudecătorească, d. p. printr'o scrisoare, să restituie, ci și orișice lucru, cu care se găsește îmbogățit *la darea hotărîrii*, astfel încât posedarea moștenirii să nu fie pentru el în nici un caz un prilej de îmbogățire, iar dacă a fost de bună credință, să nu fie o cauză de păgubire, *neque in lucro neque in damno haerere debet*²⁸.

Al doilea, pârâtul posesor de rea credință este răspunzător de orice pagubă, pe care prin posesia sa și prin faptele sale,

24) V. Maynz, I. c., III, § 409, n. 4.

25) D., *h. t.*, 18 pr., 20 § 2, 48.—V. D., *h. t.*, 18 pr. și 33, § 1.

26) V. mai sus n. 25.

27) V. Girard, I. c., p. 918, n. 1 și 2.

28) D., *h. t.*, 22.

de care s'a făcut vinovat, a pricinuit'o moștenirii nu numai dela data reclamației, ci și înainte de acea dată, adică *dela data începerii posesiunii sale*²⁹.

Aceste două reguli ale senatusconsultului Juvențian au putut fi puse, numai după ce Hadrian rânduise mai înainte, că o *usucapio pro herede* împlinită, să fie privită, ca neîmplinită. Este controversă, dacă această ficțiune a usucapiunei neîmplinite a fost stabilită de senatusconsultul Juvențian, ori prin alt senatusconsult tot din vremea lui Hadrian³⁰.

2) Combinând cele două reguli de mai sus ale senatusconsultului Juvențian cu regulile generale privitoare la acțiunile *in rem*, ajungem la următoarele rezultate:

Întâi, orice pârât trebuie să înapoieze toate lucrurile hereditare dimpreună cu accesiunile lor, care se găsesc la el la data, *când s'a cerut*, fie pe cale judecătorească, fie pe cale extrajudecătorească, și asupra cărora *decurus* avusese fie o îndrituire reală, fie orice altă îndrituire, fie chiar simpla detenție. — Aci intră și plata datorțiilor, pe care pârâtul le-ar avea către moștenire³¹.

Al doilea, orice pârât trebuie să înapoieze tot ceea, ce a câștigat până la data hotărârii în urma posesiunii avute. Astfel trebuie să înapoieze: Prețul primit pentru bunurile hereditare vândute, p. c. și orice a câștigat în locul acelor bunuri. Sumele primite cu orice titlu hereditar. Ceea, ce a câștigat cu banii moștenirii. Și'nsfârșit fructele culese³². — Toate acestea trebuie să le înapoieze *in quantum locupletior factus est*³³.

[Quid, dacă pârâtul, după ce a înstreinat de bună credință un lucru hereditar, se găsește la data intentării acțiunii în posesia aceluiaș lucru? În acest caz, răspunderea pârâtului este regulată de D., 5, 3, *de hered. pet.*, 22.]

Al treilea, dacă pârâtul de bună credință la data cererii (fie judecătorești, fie extrajudecătorești) nu mai posedază unele lucruri hereditare, ori unele câștiguri realizate, răspunderea sa este

29) D., *h. t.*, 25 §§ 2 și 7, 13 § 2.

30) V. Girard, l. c., p. 916, n. 1.

31) D., *h. t.*, 13 § 15, 14, 15, 16 pr. și §§ 4 și 7, 18 § 2, 19, 20 pr. și §§ 3 și 12, 25 § 20, 30, 36 pr. și § 3, 40 § 1, 41 § 1, 56.

32) D., *h. t.*, 20 § 15, 25 § 11 *in fine*, 27 § 1, 40 §§ 1 și 2, 52, 56; C., *h. t.*, 1 § 1.

33) D., *h. t.*, 26 §§ 11—16; 36 § 4.

următoarea: El este ținut până la suma, cu care se găsește îmbogățit la darea hotărîrii (*usque eo dumtaxat quo locupletior factus est*), așa ca *neque in lucro, neque in damno haerere debet*³⁴. — De aceea, *el nu răspunde*: De ceea, ce a consumat, ori a înstreinat, chiar dacă a risipit nebunește! De stricăciunile lucrurilor hereditare și de fructele neculese chiar dacă aceste rezultate s'ar datoră unei fapte, ori unei omisiuni, de care ar putea fi vinovat; căci și-a neglijat oarecum lucrurile sale proprii (*quia quasi rem suam neglexit*³⁵). — Dar, dacă prin consumarea lucrurilor hereditare, a fructelor produse de aceste lucruri etc. a economisit propria sa avere, pârâtul de bună credință este *răspunzător*, căci cu cât a economisit, cu atât s'a îmbogățit

Quid, dacă posesorul moștenirii a dat unui al treilea cu împrumut bani de ai moștenirii? V. D., 5, 3, *de hered. petit.*, 30.

Al patrulea, *posesorul de rea credință (praedo)* este *răspunzător* de orice pagubă suferită de moștenitor de la data începerii posesiunii sale³⁶. — De aceea, *el răspunde*: De fructele *percepti* și *percipiendi*³⁷. De deteriorările lucrurilor hereditare pricinuite prin fapta sa, ori prin culpa sa³⁸. De valoarea lucrurilor, pe care le a posedat odinioară, chiar dacă nu le-ar mai posedă la data acțiunii intentate³⁹; căci, *pro possessione dolus est, pro possessione culpa est*, de oare ce se ține seamă și de *dolus praeteritus* și de *culpa praeterita*. — Dar, *nu răspunde*: De lucrurile, care au pierit prin *casus*. De valoarea lucrurilor, pe care le-a posedat odinioară, dacă posesia lor a încetat prin *casus*. De pierderea unei creanțe a moștenirii pricinuită sau de insolvabilitatea datornicului, sau de prescripție. De dobânzele fructelor culese dela data intentării acțiunii și de dobânzile banilor, pe care i-a lăsat neîntrebuințați⁴⁰. — Valoarea pagubei pricinuită de posesorul de rea credință prin neînapoierea lucrurilor se prețuește, ținându-se seamă de interesul reclamantului și cuprinzând atât fructele, cât și dobânzile⁴¹.

34) V. Maynz, I. c., III, § 409. n. 11. Cf. D., *h. t.*, 20 § 6, c.

35) D., *h. t.*, 31 § 3.

36) D.; *h. t.*, 25 § 5, 40 pr.

37) D., *h. t.*, 21, 25 §§ 2 și 4, 40 § 1; C., *h. t.*, 1 § 1.

38) D., *h. t.*, 13 § 2, 25 §§ 2 și 7.

39) D., *h. t.*, 25 § 2, 30.

40) D., *h. t.*, 21 § 1, 20 § 14.

41) D., *h. t.*, 20 §§ 2, 12 și 21, 33 § 1, 36 § 3.

Reclamantul poate preţui singur acea valoare prin *jusjurandum in litem*⁴². Dar, pentru lucrurile înstreinate pe temeiul unui *just motiv*, pârâtul posesor de rea credinţă răspunde numai de preţul acelor lucruri⁴³.

Al cincilea, *qui liti se obtulit* este răspunzător întocmai ca şi un posesor de rea credinţă⁴⁴.

De la data reclamaţiei posesorul de bună credinţă este răspunzător ca şi unul de rea credinţă⁴⁵.

Al şaselea, dacă *după data cererii* (fie judecătoreşti, fie extrajudecătoreşti) înapoierea bunurilor hereditare nu se mai poate face, aşa după cum trebuie să se facă, pârâtul va fi condamnat la *litis aestimatio* potrivit regulilor de la *rei vindicatio*⁴⁶.

IV. *Apărarea pârâtului.*

Pârâtul se poate apăra sau *în fond*, tăgăduind temeiul reclamaţiei, sau, fără să tăgăduască fondul, invocând alte mijloace de apărare.

1) *In fond*, pârâtul se poate apăra tăgăduind sau îndrituirea de moştenire a reclamantului, sau vătămarea.

Îndrituirea de moştenire a reclamantului poate fi tăgăduită sau pur şi simplu, sau pretinzând, că el pârâtul, este moştenitor. În cazul întâi, când pârâtul tăgăduşte pur şi simplu, fără să pretindă, că el este moştenitor, reclamantul trebuie să facă dovada de mai sus, că moştenirea i-a fost deferită; iar pârâtul poate face contraprobă⁴⁷. În cazul al doilea, când pârâtul pretinde, că este moştenitor, el trebuie să facă această dovadă.

Vătămarea poate fi tăgăduită sau susţinând, că el, pârâtul, nu posedă de loc, sau susţinând, că nu posedă *pro herede*. În cazul întâi, este condamnat să strămute reclamantului posesia sa⁴⁸. În cazul al doilea trebuie să arate titlul pe temeiul căruia posedă, căci altfel poate fi dat în judecată, ca posedând *pro possessore*.

42) D., h., t., 20 § 21, 45.

43) D., h., t., 20 §§ 2 şi 12.

44) D., h., t., 19 § 13, 45.

45) D., h., t., 20 § 11, 25 § 7, 31 § 3, 40.

46) V. Vol., I, 2, § 79, p. 133, b, β până la c şi p. 135, e

47) C., 4, 19, *de probat.*, 11; C., 6, 36, *de codicillis*, 5; D. 22, 3, *de probat.*, 22.

48) D., 44, 2, *de exc. rei judic.*, 9 pr.; D., 6, 1, *de rei vindic.*, 80.

2) Dacă nu se apără în fond, pârâtul poate invoca alte mijloace de apărare, mai ales excepții, și anume:

Prescripția de 30 de ani⁴⁹. — Dar, el nu poate invoca o *exceptio dominii* întemeiată pe o *usucapio pro herede*, fiindcă de la un senatusconsult de pe vremea lui Hadrian se poate reclama și 'n acest caz, ca și cum lucrul n'ar fi fost usucapat (*perinde eam rem consequi atque si usucapta non esset*)⁵⁰.

*Exceptio rei judicatae*⁵¹. Mărturisirea reclamantului⁵². Jurământul acestuia⁵³. Transacția.⁵⁴ Lipsa de interes a reclamantului⁵⁵.

Imposibilitatea de a înapoiă de care nu-i vinovat. Dar, în acest caz, sau va da cauție, că va înapoiă, dacă-i va fi cu puțință sau va cedă acțiunile, pe care le va fi dobândit⁵⁶.

Pârâtul de bună credință, condamnat la *litis aestimatio*, poate să refuze plata, până ce reclamantul îi va cedă acțiunile privitoare la lucrurile a căror valoare o primește⁵⁷.

Pârâtul creditor al moștenirii poate opune creanța sa în compensare p cale de *exceptio*⁵⁸.

Pârâtul, care din pricina posesiei avute a contractat obligații, poate cere, ca reclamantul sau să-l descarce de acestea, sau să-i dea cauție, ca să-l garanteze în contra efectelor acelor obligații⁵⁹.

Pârâtul de bună credință poate cere plata cheltuelilor făcute pentru achitarea obligațiilor moștenirii, d. p. pentru achitarea cheltuelilor de înmormântare⁶⁰, a datoriilor moștenirii⁶¹, a legatelor impuse de *decurjus*⁶². — Dar, pârâtul de rea credință nu

49) C., 7, 39, *de praescr. XXX vel XV annor.*, 3.

50) Cajus, 2, § 57; D., *h. t.*, 20 § 6, 21; C., *h. t.*, 1.

51) D., 44, 2, *de exc. rei judic.*, 7 §§ 4 și 5.

52) D., 42, 2, *de confessis*, 6 § 2.

53) D., 12, 2, *de jurejur.*, 11 § 3.

54) D., 44, 2, *de exc. rei jud.*, 39 § 1.

55) D., *h. t.*, 13 § 14.

56) D., *h. t.*, 40 pr.

57) Cf. D., 6, 1, *de rei vindic.*, 63, 68, 69, 70.

58) D., *h. t.*, 31 §§ 1 și 2.

59) D., *h. t.*, 20 § 20, 40 § 3.

60) D., 11, 7, *de relig.*, 14 § 11, 32 pr.; C., *h. t.*, 4.

61) D., *h. t.*, 5, 20 § 18, 31 pr.

62) D., 3, 5, *de neg. gestis*, 49; D., *h. t.*, 17, 50 § 1; D., 12, 6, *de cond. indeb.*, 33 in fine.

poate cere plata datoriilor hereditare achitate, de cât numai, dacă garantează pe moștenitor contra oricărei reclamați ⁶³.

Pârâtul de bună credință poate cere și obține toate cheltuelile făcute cu producerea fructelor. Acel de rea credință este îndrituit numai să scadă cheltuielile din fructele, pe care ele le au produs ⁶⁴. Pârâtul poate să invoace *jus retentionis* cu ajutorul unei *exceptio doli*, spre a căpăta înapoi impensele făcute cu lucrurile hereditare și anume: Posesorul de bună credință poate să scadă tot felul de impense, chiar dacă bunurile, cu care s'au făcut impensele, nu mai există ⁶⁵. — Posesorul de rea credință poate scădea impensele, făcute cu producerea fructelor, numai din ceea ce s'a produs, poate cere toate impensele necesare, poate cere impensele utile numai, dacă îmbunătățirile făcute mai există încă; dar, nu poate cere impensele voluptuarii, ci poate numai să le ridice (are *jus tollendi*) ⁶⁶:

V. Efectete hotărîrii.

1) Hotărîrea, cu care se sfârșește *hereditatis petitio* are, ca orice hotărîre, autoritate *de lucru judecat între părți* ⁶⁷:

2) Dar din pricina firii particulare a îndrituirii de moștenire, pe care se 'ntemeiază, ea poate să aibă putere, în unele privințe, chiar față de cei de al treilea. Astfel:

Legatarii, pe de o parte, pot invoca în folosul lor hotărîrea, rostită între doi împricinați, care s'au judecat pentru moștenire, iar pe de altă parte, trebuie să sufere efectele acelei hotărîri, dacă desbaterile au fost contradictorii și sincere ⁶⁸. — De aceea, legatarii pot face intervenție în proces și apel contra unei hotărîri obținute sau *per collusionem* (prin punere la cale), sau în lipsă ⁶⁹.

Creditorii moștenirii pot deasemenea să invoace hotărîrea contra împricinatului, căruia i s'a recunoscut *însușirea de moștenitor* ⁷⁰.

63) D., *h. t.*, 31 pr.

64) D., *h. t.*, 36 § 5, 37.

65) D., *h. t.*, 31 § 3, 38, 39.

66) D., *h. t.*, 38, 39.

67) D., 12, 2, *de jurejur.*, 12; D., *h. t.*, 3, 7 §§ 4 și 5.

68) D., 20, 1, *de pign.*, 3 pr., *verbis* Atquin aliud; D., I (30), *de legatis*, 50 § 1, D., 49, 1, *de appellat.*, 14; C., *h. t.*, 12 § 2.

69) D., I (30), *de legatis*, 50 § 1; D., 49, 1, *de appell.*, 14.

70) D., 20, 1, *de pign.*, 3 pr.; D., I (30), *de legatis*, 50 § 1; C., *h. t.*, 12 pr. § 1.

C. *Hereditatis petitio* a mai fost acordată și la alte persoane de cât moștenitorul civil și anume:

1) Aceluia, care dobândise un fideicomis universal. În acest caz ea se numește *fideicommissaria hereditatis petitio* ⁷¹.

2) Lui *bonorum possessor*. De data aceasta se numește *possessoria hereditatis petitio* ⁷².

3) Cumpărătorului unei moșteniri fie de la fisc, fie dela ori ce moștenitor ⁷³. — Dar, este controversă, dacă ea poate fi intentată de cumpărător, *jure proprio*, ori numai *ex jure cesso venditoris* ⁷⁴

§. 500. Acțiunile singulare.—Raporturile dintre *hereditatis petitio* și acțiunile singulare.

A. Acțiunile singulare.

Moștenitorul civil, pe lângă acțiunea *universală*, adică pe lângă *hereditatis petitio*, mai are și *actiones singulares*, adică toate acțiunile, pe care le avea autorul său pentru fiecare îndrituire din moștenire ¹.

B. Raporturile dintre *hereditatis petitio* și acțiunile singulare.

Acțiunile singulare și *hereditatis petitio* exercitate sau de moștenitor, sau contra lui, stau în următoarele raporturi:

1. *Hereditatis petitio* pendentă între doi pretendenți la moștenire n'are nici o înrăurire asupra îndrituirilor creditorilor moștenirii și nici asupra îndrituirilor moștenitorilor față de datornicii moștenirii. Deci aceste îndrituiri pot fi exercitate în cursul procesului pendent. Astfel:

Creditorii moștenirii pot să reclame contra aceluia dintre pretendenți, pe care vor să-l aleagă ² și trebuie să reclame contra aceluia, care are lucrul în puterea sa, când este vorba de prestațiunea unui corp cert și determinat ³.—Datornicii moștenirii, ca sa nu plătească de două ori, pot depune ⁴.

71) D., 5, 6, de *fideicommissaria hereditatis pet.*

72) D., 5, 5, de *possessoria hered. pet.*,

73) D., h. t., 54 pr.

74) V. mai jos §. 505, n. 22, p. 1071; § 507. C IV, p. 1080.

1) Cajus, 4 § 133; D., h. t., 19 pr., 20 § 4; D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 1 § 1; D., 11, 3, de *servo corrupto*, 13 § 1, 14.

2) C., h. t., 12 § 1,

3) V. mai sus n. 2.

4) D., 16, 3, *depositi*, 1 § 37.

Pretendentul la moștenire poate reclama contra datornicilor moștenirii, numai când este pericol în întârziere; dar, trebuie să dea acestora *cautio de restituendo*, pentru cazul când ar pierde procesul pendent ⁵.

II. Moștenitorul nu poate intenta contra lui *pro herede possidens* o acțiune singulară *in rem*, chiar dacă este întemeiată, fiindcă sau pârâtul ar putea fi vexat prin intentarea a mai multor procese, în loc de unul singur (*singulis judiciis vexare*), sau s'ar putea, ca pârâtul posesor de bună credință să fie condamnat la prestațiuni mai mari decât în *hereditatis petitio*, sau s'ar schimba competența, care pentru *hereditatis petitio* este aceea a tribunalului centuviral. De aceea s'au pus regulile următoare:

Posesorul *pro herede* poate să se apere contra unei acțiuni singulare printr'o excepție numită *exceptio quod praejudicium hereditati non fiat*, ca adică, prin acea acțiune singulară să nu se pricinuească moștenirii nici un prejudiciu ⁶.

Persoane de al treilea pot invoca această excepție contra moștenitorilor, deși ele nu pretind să tăgăduiască îndrituirea de moștenire a reclamantului; dar, dețin sau lucrul litigios, sau îndrituirea litigioasă dela o persoană, care are o astfel de pretenție ⁷.

Ocrotirea îndrituirii de moștenire pretoriană.

§. 501. *Interdictum quorum bonorum* ¹.

A. Acest interdict a fost, la început, un mijloc, pentru ca moștenitorul *civil* să obțină repede posesia lucrurilor hereditare și să preîntâmpine *usucapio pro herede cea improba*, mai ales, că *hereditatis petitio* intentată, până la senatusconsultul lui Hadrian ², nu întrerupea *usucapio*.

5) D., *h. t.*, 49; D., *h. t.*, 5.

6) D., *h. t.*, 5 § 2, 25 § 17, 49, *in fine.*; D., 5, 1, *de judiciis*, 54; Cajus, 4 § 133; D., 44, 1, *de except.*, 21; C., *h. t.*, 12 pr.

7) D., *h. t.*, 25 § 17.

1) J., 4, 15, *de interdictis*, § 2; D., 43, 2, *quorum bonorum*; C., 8, 2, *eadem*.

2) V. mai sus § 395, n. 8. p. 760.

Mai târziu, el a ajuns un mijloc, pentru ca moștenitorul *pretorian* să obțină posesia lucrurilor hereditare și să fie ocrotit ca și un adevărat moștenitor.

B. Interdictul *quorum bonorum* este un interdict *adipiscendae possessionis*, adică, servește la dobândirea unei posesii, pe care n'am mai avut-o niciodată³!

El are de *obiect* numai lucrurile *corporale*, ce se găseau în stăpânirea lășătorului moștenirii la data morții lui, iar nu și creanțele⁴.

C. Să vedem, cine este reclamant în acest interdict, cine e pârât, și ce scop are, cum se poate apăra pârâtul și ce efect produce hotărîrea rostită.

1. Reclamant.

Reclamant poate fi *bonorum possessor* vătămat în îndrituirile sale izvorite din *bonorum possessio*, ce a dobândit-o⁵.

El trebuie să facă dovadă, că *bonorum possessio* i-a fost acordată în chip regulat și că e vătămat⁵.

II. Pârât.

1) Pârât poate fi acela, *qui pro herede aut pro possessore possidet*⁶.

Pro herede possidet.

În dreptul vechiu, posedează *pro herede* atât acela, care este în realitate *heres*, cât și acela, care crede, că-i moștenitor, *qui putat se heredem esse*⁷.

În dreptul nou, posedează *pro herede* numai acela, care crede că-i moștenitor⁸.

Pro possessore possidet.

La început acela posedează *pro possessore*, care nu vrea să arate titlul, pe temeiul căruia posedează, ci spune, că posedează, pentru că posedează⁹.

De la senatusconsultul lui Hadrian privitor la *usucapio pro*

3) D., *h. t.*, 1 pr. și § 1.

4) D., *h. t.*, 2.

5) C., *h. t.*, 1 și 2.

6) D., *h. t.*, 1 pr.

7) Cajus, 4 § 144.

8) J., 4, 15, *de interdictis*, § 2,

9) V. mai sus § 499, n. 17, p. 1054.

herede pârât poate fi și acela, care ar posedă *pro possessore*, dacă n'ar fi usucapat¹⁰.

Cel mai târziu de la senatusconsultul Juvențian pârât poate fi și acela, *qui dolo desiit possidere*, adică acela, care este cel puțin un *fictus possessor*¹¹.

De la Arcadiu și Honoriu¹², spre deosebire de *hereditatis petitio*, pârât poate fi, nu numai cine pretinde, că e moștenitor, ci și acel, care pretinde, că este proprietar *titulo singulare* al unui lucru cerut de reclamant.

2) Din cele de mai sus rezultă, că la 'nceput pârât poate fi acela, care prin posesia sa împiedecă pe reclamant să aibă posesia lucrurilor, în privința cărora i se acordase *bonorum possessio*. Deci, pe atunci, pârătul trebuie să se găsească în posesia *actuală* a lucrurilor reclamate. Dar, de la senatusconsultul Juvențian pârât poate fi și cineva, care nu posedază, dar e privit, că posedază, din pricina dolului său, adică poate fi și un *fictus possessor*.

3) Pârătul n'are nevoie să tăgăduască însușirea de moștenitor a reclamantului

III. Scop și efecte.

Interdictul *quorum bonorum* are de scop obținerea și înapoierea posesiei bunurilor lasate de *decujus*¹³.

Fiindcă are de scop obținerea posesiei acelor lucruri (fiindcă este *adipiscendae possessionis*), el nu poate fi intentat pentru a relua lucruri, care au mai fost în posesia noastră¹⁴.

Înapoierea lucrurilor de mai sus se face potrivit regulilor generale.

IV. Pârătul se poate *apără*, ca și acel, care este pârât în *hereditatis petitio*. — Obiectul contestației poate fi numai posesia lucrurilor. De pildă: Pârătul poate susține, că *bonorum possessio* n'a fost acordată reclamantului în chip regulat și deci nu-i va-

10) D., *h. t.*, 1 pr.

11) D., 43, 8, *ne quid in loco publico fiat*, 2 § 42; D., 43, 13, *ne quid in flumine publico fiat*, 1 § 13; D., 10, 4, *ad exhib.*, 9 § 3; D., 15, 1, *de peculio*, 21 pr.; D., 25, 2, *rer. amot.*, 3 § 4.

12) Th. C., 4, 21, *quorum bonorum*, 1; C., *h. t.*, 3.

13) V. mai sus n. 3.

14) Cajus, 4 § 144 *in fine*; J., 4, 15, *de interdictis*, § 3 *verbis* Ideo autem.

labilă¹⁵; că el, pârâtul, are o *bonorum possessio* regulată și valabilă, ori este moștenitor, că nu posedază lucrurile reclamate.

Dar, dacă pârâtul susține, că posedază *titulo singulare*, va trebui să restituie lucrurile, în cazul în care ele se găsiseră în posesia defunctului la deschiderea moștenirii, și va putea să intențeze pe urmă *rei vindicatio*¹⁶.

V. Hotărîrea rostită are putere de lucru judecat în ce privește posesia, ce a făcut obiectul procesului.

D. Așa dar, din punctul de vedere practic, prin interdictul *quorum bonorum* se poate ajunge la aceleași rezultate ca și prin *hereditatis petitio*¹⁷.

E. Acest interdict a pierdut din însemnătatea sa, de când *bonorum possessor* a obținut *possessoria hereditatis petitio*. De atunci a continuat să servească numai la obținerea provizorie a posesiunii moștenirii.

Totuș el a fost păstrat, pentru că procedura eră mai grabnică și dovezile mai ușoare. În adevăr, reclamantul, dovădind, că are calitatea să ceară *bonorum possessio*, adică să fie eventual moștenitor, va birui pe oricine, care nu va dovedi, că este într'o situație superioară. ori cel puțin egală cu a sa. Deci, interdictul e mai folositor, când pârâtul este un *possessor pro possessore*. De la Valentinian II și până la Justinian nu se poate face apel contra hotărîrii pronunțate într'un proces înjghebat prin *interdictum quorum bonorum*¹⁸.

La căderea interdictului nostru a contribuit și *Remedium ex lege ultima Cod., de edicto divi Hadriani tollendo*, 6, 33.

§ 502. *Interdictum quod legatorum*¹.

Când cineva cu de la sine putere se pune în posesia lucrurilor hereditare, fiindcă i-au fost legate, și posedă astfel de lucruri, pre-

15) C., *h. t.*, 1 și 2.

16) V. mai sus n. 12.

17) V. Maynz, I. c., III, § 410, n. 34 și urm.

18) Th. C., 11, 36, *quorum appell, non recip.*, 22.

1) Otto Lenel, *Die Aktivlegitimation beim interdictum Quod legatorum*, în *Mélanges P. F. Girard*, II, p. 63—84.

cum și când *dolo desit possidere*, adică în cazurile, când avem de aface cu un *possessor pro legato*, atunci *bonorum possessor* are interdictul *quod legatorum*, ca să obțină înapoi posesia acestor lucruri ²⁾

Justinian a dat acest interdict și moștenitorului civil ³⁾.

Secția V.

INSTRĂINAREA MOȘTENIRII ¹⁾.

§ 503. Generalități.

Atragem luare aminte, că înstreinarea *îndrituirii la moștenire* trebuie deosebită de înstreinarea *moștenirii ca valoare patrimoniale*. — În adevăr, fiindcă regula este, că *semel heres, semper heres*, de aceia îndrituirea la moștenire nu se poate înstreina. Pe când moștenirea ca valoare patrimonială se poate înstreina.

Înstreinarea îndrituirii la moștenire.

§. 504.

A. Din rânduelile cuprinse în Digeste, Cod, Instituții și Novele se scosese regula, că îndrituirea la moștenire nu s'a putut înstreina niciodată.

Dar, de la descoperirea Instituțiilor lui Cajus s'a văzut, că trebuie să deosebim dreptul vechiu de dreptul de la Justinian în coace.

I. *Dreptul vechiu.*

1. Cajus ne spune, că, de la regula, că îndrituirea la moștenire nu se poate înstreina, *hereditas delata non transmittitur* ¹⁾, există o singură abatere: *Hereditas delata ab intestato* sau *hereditas legitima* poate fi înstreinată prin *in jure cessio* ²⁾. — Această

2) D., 43, 3, *quod legatorum*.

3) V. Dernburg, I. c., III, § 99, n. 7; Girard, I c., p. 922, n. 2.

1) D., 18, 4, *de hereditate vel actione vendita*; C., 4, 39, *eodem*.

1) V. mai sus §. 479, A., g. 995.

2) Cajus. 2 §§ 34—37, 3 §§ 85 — 87. Cf. Ulpian, *Reg.*, 19 §§ 11—15.

abatere se poate justifica astfel: Delatul, întru cât n'a făcut actul de dobândire a moștenirii, nu-i încă moștenitor. El nefiind încă moștenitor, prin înstreinarea îndrituirii sale la moștenire nu calcă regula *semel heres, semper heres*.

În caz de *hereditas delata ex testamento* justificarea de mai sus nu mai este îndestulătoare, fiindcă instituții, fiind persoane de încredere ale testatorului, trebuie să reguleze raporturile de moștenire în persoană, iar nu prin alții. — De aceea nu sa admis, ca și *hereditas delata ex testamento* să poată fi înstreinată prin *in jure cessio*.

Înstreinarea prin *in jure cessio* a unei *hereditas delata ab intestato* are de efect, ca îndrituirea la moștenire să treacă la cesionar, ca și cum acesta ar fi fost delat de la început; iar cedentul, adică delatul, nu mai are nici îndrituiri, nici îndatoriri hereditare³. — Pe când înstreinarea prin *in jure cessio* a unei *hereditas delata ex testamento* este nulă, inoperantă și deci nu produce nici un efect⁴.

2) Îndrituirea la o *hereditas adquisita* (la o moștenire dobândită), deferită fie *ab intestato*, fie *ex testamento*, nu se poate înstreina, fiindcă acel, care a dobândit moștenirea, s'a făcut moștenitor și deci *semel heres, semper heres*.

II. În dreptul nou, de la Justinian încoace.

În acest drept nu se mai face nici o abatere de la regulă, că îndrituirea la moștenire nu se poate înstreina. — Aceasta rezultă din faptul, că în toată legiuirea lui Justinian nu se găsește nici un text, care să spună, că îndrituirea la moștenirea deferită fie *ab intestato*, fie *ex testamento* și îndrituirea la o moștenire dobândită se pot înstreina.

B. După ce din Cajus s'a aflat, că în dreptul vechiu există abaterea, că îndrituirea la moștenirea deferită *ab intestato* se poate înstreina prin *in jure cessio*, unii romaniști susțin, că și în dreptul lui Justinian ar exista această abatere, și s'ar găsi texte, că ea a fost cunoscută și în dreptul clasic.

3) Cajus, 2 § 35; Ulpian, *Reg.*, 19 § 14.

4) Cajus, 2 § 36, 3 § 86; Ulpian, *Reg.*, 19 §§ 14 și 15.

Părerea aceasta nu poate fi admisă, pentru că în contra sa vorbesc atât motive extrinsece, cât și motive intrinsece.

Motive extrinsece sunt: În toată legiuirea lui Justinian, după cum am zis, nu se găsește nici un text, care să spună, că îndrituirea la *hereditas delata ab intestato* poate fi înstreinată prin *in jure cessio*. — Mai mult de cât atâta: În Instituțiile lui Justinian și anume în părțile luate din Instituțiile lui Cajus, nu se mai găsesc vorbele acestuia privitoare la abaterea din dreptul vechiu. Deci, Justinian le-a lăsat la o parte. De ce? — Fiindcă n'a voit să recunoască abaterea din dreptul vechiu! — În sfârșit, înainte de descoperirea Instituțiilor lui Cajus, nimeni n'a găsit în legiuirea lui Justinian vre o urmă, din care să rezulte, că'n dreptul clasic există o abatere de la regulă, că îndrituirea la moștenire nu poate fi înstreinată.

Motive intrinsece sunt: Fără de texte pozitive nu-i de admis, ca o persoană să poată arbitrar să înstreineze îndrituirea sa la o moștenire în nici un caz, fiindcă efectele înstreinării sunt prea grave: Delatul ar putea să-și însușească valoarea bănească a moștenirii, primind prețul, cu care s'a făcut înstreinarea; iar, creditorii moștenirii ar trebui să aibă de a face deseori cu un dobânditor fără de conștiință și cârciogari!

Instreinarea valorii patrimoniale a moștenirii.

§ 505.

A. În dreptul vechiu.

1. În ce privește pe moștenitorii voluntari.

1) Moștenirea *ab intestato*. privită ca valoare patrimonială, dacă eră dobândită (*adquisita*), poate fi înstreinată de moștenitorul voluntar prin *in jure cessio*. — Instreinarea aceasta produce efectele următoare:

Cesionarul (dobânditorul) dobândește proprietatea tuturor lucrurilor corporale hereditare. Proprietatea acestor bunuri trece la cesionar, ca și cum s'ar fi făcut câte o *in jure cessio* pentru fiecare lucru în deosebi¹. — Deci, această înstreinare nu-i o succesie *per universitatem*. Cesionarul nu-i moștenitor.

1) Cajus, 2 § 35.

Cedentul (moștenitorul înstreinător) rămâne moștenitor (*semel heres, semper heres*). El nu se poate desbrăca singur de răspunderea isvorită din calitatea sa de moștenitor; de aceea, rămâne obligat față de creditorii moștenirii. Dar, fiindcă, pășind la *in jure cessio*, făcuse o declarație, care implică renunțarea la moștenire², de aceea, față de datornicii moștenirii pierde creanțele acesteia; iar datornicii, rămânând fără de creditor, sunt deslegați de obligațiile lor³.

3) *Creditorii moștenirii* nu dobândesc nici o îndrituire față de cesionar, fiindcă pentru ei cesiunea este *res inter alios acta*⁴.

Moștenirea testamentară, privită ca valoare patrimonială, dacă eră dobândită poate fi înstreinată de moștenitorul voluntar prin *in jure cessio*, și produce aceleași efecte ca și înstreinarea moștenirii *ab intestato*⁵.

II *In ce privește pe moștenitorii necesari.*

Am văzut, că pentru acest fel de moștenitori deferirea moștenirii coincide cu dobândirea moștenirii. Deci, când avem de a face cu moștenitori necesari, nu poate fi vorba de cât, dacă moștenirea dobândită de ei, privită ca valoare patrimonială, poate fi înstreinată, ori nu. Cassianii sau Sabinianii erau de părere, că această moștenire nu poate fi înstreinată nici ca valoare patrimonială. Dimpotrivă Proculianii erau de părere, că ea poate fi înstreinată; că nu trebuie să se facă deosebire, dacă moștenirea este dobândită, fiindcă voim, ori dacă e dobândită fără de voia noastră; căci, în amândouă cazurile ea *este dobândită*; deci, moștenirea dobândită privită ca valoare patrimonială se poate înstreina și înstreinarea va produce aceleași efecte, ca și atunci, când e făcută de un moștenitor voluntar⁶.

B. In dreptul nou.

Orice moștenire, privită ca valoare patrimonială, poate fi înstreinată, fie că e dobândită, fie că este numai deferită, fie (dar numai de la Justinian încôace) că nu-i nici măcar deschisă.

Înstreinarea se face mai ales *venditionis causa*. De aceea,

2) Ulpian, *Reg.*, 1 § 18, 11 § 7; *Vatic. fragm.*, 75; D., 23, 3, *de jure dotium*, 56.

3) Cajus, 2 § 35, 3 § 85; Ulpian, *Reg.*, 19 § 14.

4) Cajus, 2 § 14, 3 § 85; Ulpian, *Reg.*, 19 § 14.

5) Cajus, 2 § 36, 3 § 86; Ulpian, *Reg.*, 19 §§ 14 și 15.

6) Cajus, 2 § 37. 3 § 87.

în izvoare se vorbește de *hereditatis venditio*, de *hereditas vendita*. — Dar, înstreinarea se poate face și *donationis causa*, *permutationis causa* etc. — În cele, ce urmează, ne vom îndeletnici de înstreinările făcute de orice persoană afară de fisc. Despre înstreinările făcute de fisc vom vorbi la *bona vacantia*.

I. Înstreinarea unei moșteniri dobândite.

1) O astfel de înstreinare se face printr'o convenție, prin care moștenitorul se obligă să treacă dobânditorului tot activul (*activa*) moștenirii. Ea nu-i o succesie *per universitatem*, ci o succesie cu titlu particular (*in singulas res*). De aceea,

Înstrăinătorul rămâne moștenitor și deaceea: Poate să dispună valabil de lucrurile și îndrituirile cuprinse în moștenire; dai, dacă va dispune, va fi, bine înțeles, răspunzător personal de despăgubiri față de dobânditor ⁷. — Înstreinătorul rămâne obligat față de creditori și legatari ⁸. Aceștia, dacă vor, pot, *spontanea voluntate*, să primească de datornic pe dobânditor ⁹. Înstreinătorul poate deasemene să reclame pe datornici. — În fine poate să fie pârât în *hereditatis petitio* ¹⁰.

Convenția de înstreinare obligă reciproc pe acei, care au încheiat'o, să facă tot ce-i de trebuință, pentru ca să se ajungă la acel rezultat economic, la care s'ar fi ajuns, dacă dobânditorul ar fi fost moștenitor, iar nu înstreinătorul, adică trebuie, ca *neque amplius neque minus juris emptor habeat, quam apud heredem futurum esset* (cumpărătorul dobânditor să nu aibă nici mai mult și nici mai puțin, de cât ar fi avut moștenitorul) ¹¹.

2) Să vedem acum în special *efectele* produse de o înstreinare, care este o vânzare.

Vânzătorul este obligat să strămute toate *activa* ale moștenirii: Lucrurile corporale le strămută prin tradiție ¹². *Jura in re* le strămută potrivit firii lor și întru cât e de nevoie ¹². Creanțele și toate acțiunile moștenirii (dimpreună cu *actio familiae heredis*

7) D., 2, 15, *de transact.*, 17; D., *h. t.*, 2 §§ 3, 5 și 10; 3, 14 § 1, 2, 1, 25; C., *h. t.*, 6.

8) C., *h. t.*, 2; C., 6, 37, *de legatis*, 2.

9) C., 2, 3, *de pactis*, 2.

10) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 13 § 4, 16 § 5.

11) D., *h. t.*, 2 pr., și §§ 15, 18 și 19, 20, 24; D., 8, 4, *comm. praediorum*, 9.

12) D., *h. t.*, 14 § 1, 21; C., *h. t.*, 6

cundae și cu *hereditatis petitio*) le strămută prin cesiune¹³.—Lucrurile și îndrituirile trebuie strămutate așa, cum se găseau la data contractării vânzării, dimpreună cu accesoriile lor, p. c. și cu ori ce s'ar mai cuveni vânzătorului din pricina moștenirii, adică și cu *jus accrescendi*¹⁴.—Vânzătorul răspunde de toate pierderile și deteriorările pricinuite prin fapta sa, ori prin culpa sa¹⁵. Dar, nu răspunde de evicție, de cât numai când n'ar fi fost îndrituit la moștenirea vândută¹⁶, iar nu și când evicția atinge lucruri separate din moștenire¹⁷. Deasemenea nu răspunde de cusururile lucrurilor hereditare¹⁸.

Cumpărătorul trebuie să plătească atât prețul, cât și cheltulile făcute de vânzător cu întreținerea și păstrarea bunurilor hereditare, cu dobândirea moștenirii și cu achitarea datoriilor și sarcinilor hereditare¹⁹, și mai trebuie să ia asupra sa datoriile și sarcinile, care au rămas neexecutate²⁰.—El este privit, că posedă *pro herede* ori, dacă e de rea credință, *pro possessore*²¹. De aceea, se poate intența contra sa *hereditatis petitio*; dar, nu direct, ci *utiliter*²². — El poate, ca, sau în calitate de cesionar, sau *utiliter*, adică *quasi ex jure cesso*, să exercite toate îndrituirile, p. c. și toate acțiunile, care se cuvin vânzătorului în calitatea lui de moștenitor, fie că ele sunt *in rem*, ori *in personam*, fie că e vorba de *actio familiae herciscundae*, ori de *hereditatis petitio*²³. — De la Justinian, orice cumpărător poate *jure proprio* să intenteze *hereditatis petitio*, adică poate s'o intenteze direct, nu *utiliter*²⁴. De aceea, nu i se poate opune *exceptio doli*, care ar fi putut fi opusă vânzătorului²⁵.

13) D., *h. t.*, 2 §§ 7 și 8; C., *h. t.*, 5 și 9; D., 2, 14, *de pactis*, 16 pr., C., 2, 3, *de pactis*, 25.

14) D., *h. t.*, 2 pr. și §§ 1—10, 12, 13, 14 și 18; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 178. — V. Maynz I. c., III, § 413, n. 41.

15) D., *h. t.*, 2 pr. și § 5, 3, 21 *in fine*. În ce privește D., *h. t.*, 2 § 1, V. Maynz, I. c., III, § 413, n. 41.

16) D., *h. t.*, 7, 8, 9 și 16.

17) D., *h. t.*, 2 pr., 7—9, 14 § 1, 15; C., 8, 45, *de evict.*, 1.

18) D., 21, 1, *de aedil. ed.*, 33.

19) D., *h. t.*, 1 §§ 11, 15, 16 și 17, 18, 24; C., *h. t.*, 1.

20) D., *h. t.*, 2 §§ 7, 9—11, 16, 17 și 20, 14, 18; C., 6, 37, *de legatis*, 2.

21) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 13 § 8.

22) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 13 §§ 4, 5, 8 și 10, 20 § 13.

23) V. mai sus n. 13. — D., 1, 14, *de pactis*, 16 pr.

24) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 54 pr.

25) D., 44, 4, *de doli mali except.*, 4 § 28. — V. Maynz I. c., III, § 413, n. 26 și 27.

Îndrituirile stânse prin confuzia (contopirea) patrimoniului moștenirii cu acel al moștenitorului trebuie reînființate. Deci, vânzătorul e în drept să ceară de la cumpărător, ca acesta să-i plătească ceea, ce i se datorește de moștenire, iar cumpărătorul poate cere, ca vânzătorul să-i plătească, ceea, ce acesta datorește moștenirii ²⁶.

Pentru ca să asigure reciproc, că-și vor executa obligațiile de mai sus, cumpărătorul și vânzătorul obișnuiesc să încheie stipulații, care sunt numite *stipulationes emptae venditae hereditatis* ²⁷.

II. *Instreinarea unei moșteniri deterite.*

Acest act juridic, după părerea unora, este o *pro herede gestio*. Deci, vânzătorul trebuie să strămute toate *activa* ale moștenirii.

Alții sunt de părere, că vânzătorul, în urma acestui act, este obligat să dobândească moștenirea, pentru ca să fie în stare să facă prestațiunile, ce se fac în cazul înstreinării unei moșteniri dobândite.

III. *Instreinarea unei moșteniri nedeschise încă.*

Aceasta poate fi o *emptio rei speratae*. — Instreinătorul (vânzătorul), dacă ajunge să fie moștenitor, este obligat să treacă dobânditorului (cumpărătorului) moștenirea, ca și cum ar fi înstreinat o moștenire deterită, ori dobândită ²⁸.

IV. *Instreinarea unei moșteniri deferită unui al treilea, ori dobândită de un al treilea.*

Aceasta poate fi o vânzare a lucrului altuia. Ea va produce aceleași efecte, ca și vânzarea unui lucru al vânzătorului.

V. Se poate ca o moștenire să fie obiectul unei vânzări aleatorii (*emptio spei*) ²⁹. De pildă: Dacă am vreo moștenire (și *qua mihi hereditas est*). Ori și ce îndrituire aş avea (*quidquid juris haberem*). Dacă am vre o îndrituire (și *quis juris mihi est*).

26) D., 8, 4, *comm. praed.*, 9; D., *h. t.*, 2 §§ 15, 18 și 15, 20, 24.

27) Ca *us*, 2 § 252; J., 2, 23, *de fideic. hered.*, § 6; D., 15, 1, *pecutio*, 37; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 50 § 1; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 97.

28) C., 2, 4, *de pactis*, 30.

29) D., *h. t.*, 10—13; D., 17, 2, *pro socio*, 3 § 2.

VI. Dacă moștenirea a fost înstreinată altfel de cât prin vânzare, de pildă, prin donație, schimb, ș. a. se va aplica regulile de mai sus schimbate potrivit titlului de înstreinare³⁰.

C. Trebuie de deosebit înstreinarea moștenirii prin o vânzare reală, *hereditas quae venit negotiationis causa*, de aceea făcută printr'o vânzare *dicis causa*, imaginară, *numo uno* (cu un ban) pentru a executa un fideicomis universal, *hereditas quae venit fideicommissii causa*³¹.

Secția VI.

HEREDITAS JACENS.

§ 506

A. *Hereditas jacens* este moștenirea deschisă, care n'a fost dobândită încă de nimeni.

Am spus, că, moștenitorul trebuind să succedeză într'un întreg patrimonial, într'o *unitate* patrimonială, trebuie, ca moștenirea să-și păstreze unitatea, și, pentru ca acest scop să fie ajuns, s'a recunoscut instituția numită *hereditas jacens*, care continuă moștenirea¹.

B. Pentru ca moștenirea deschisă să rămână o unitate, o *universitas*, ar fi fost deajuns, să se admită, că *hereditas jacens* are numai capacitatea de a avea și a păstra îndrituirile lășătorului moștenirii. Dar, *utilitatis causa* s'a admis, că ea este capabilă atât de a dobândi unele îndrituiri, cât și de a se obliga *uneori*, adică s'a admis, că este capabilă, nu nelimitat, ci atât cât e de nevoie pentru administrarea curentă. De aceea:

I. *Hereditas jacens* este *capabilă* de a avea și de a păstra îndrituirile aceluia, despre a căruia moștenire este vorba. — Ba, mai mult de cât atâta: Ea este capabilă de a avea și a păstra posesia unui lucru dat amanet de *decurus*, adică, *possessio qualis fuit in hereditate*².

30) D., 44, 3, *de doli mali except.*, 4 § 29.

31) Cajus, 2 § 252.

1) D., 43, 24, *quod vi aut clam*, 13 § 5; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 13 § 2; D., 45, 3, *de stip. serv.*, 36.

2) D., 29, 2, *de adq. vel omitt. hered.*, 88.

Hereditas jacens este capabilă de a dobândi unele îndrituiri și, uneori, de a se obliga: *Hereditas jacens et accessionem et decessionem recipit* ³. Astfel:

1) Ea dobândește îndrituiri prin schimbări, care nu cer un act de voință al subiectului și anume:

Dobândește tot ceea, ce, fără de concursul voinței persoanei sau este produs de lucrurile hereditare, sau se unește cu acestea, adică fructele și accesiunile ⁴. Deasemenea dobândește acțiunile, care se nasc *ex re ipsa*, adică din întâmplări neatârinate de voința actuală a persoanei ⁵.—De aceea, câștigurile și celelalte venituri curg și de la deschiderea moștenirii și până la dobândirea ei, adică și cât ține *tempus vacuum* ⁶.

Ea continuă posesia de bună credință a aceluia, care a lăsat moștenirea și, dacă se împlinește usucapiunea înăuntrul lui *tempus vacuum*, dobândește proprietatea lucrurilor astfel posedate ⁷.—La prima vedere s'ar părea, că aceasta este contrar regulilor, de oare ce posesia, fiind un fapt, se sfârșește cu moartea posesorului și nu poate învia, *possessionem hereditas non habet quae facti est et animi* ⁸. Dar, aci nu e vorba numai de posesia obișnuită (posesia juridică), care e o stăpânire de fapt, ci de posesia *ad usucapionem*, adică de o posesie, care cuprinde și o eventualitate de îndrituire ⁹.

2) *Hereditas jacens* dobândește unele îndrituiri și uneori se poate obliga prin schimbări, care sau cer, sau presupun acte de voință din partea subiectului. Pentru toate acestea servesc robii hereditari. [In drepturile moderne, astfel de acte pot fi făcute de curatorii unei *hereditas jacens*, ori de executorii testamentari].

Prin robii hereditari *hereditas jacens* dobândește: Proprie-

3) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 178 § 1.

4) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 20 § 3, 25 § 20, 26, 27, pr., 43 § 1; C., 3, 31, *de hered. petit.*, 2; C., 3, 36, *famil. ercisc.*, 9.

5) D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 13 § 2, 15 pr., 43; D., 43, 24, *quod vi aut clam.*, 13 § 5; D., 47, 10, *de injuriis*, 1 §§ 4 și 6; D., 47, 4, *si is qui testamento liber esse jussus erit, post mortem domini ante aditam hereditatem subripuisse aut corrupisse dicitur*.

6) D., 41, 3, *de usurpat.*, 31 § 5.

7) D., 41, 3, *de usurpat.*, 40; D., 4, 6, *quibus ex causis majores*, 30 pr.

8) D., 47, 4, *si is qui testam. liber esse jussus erit*, 1 § 15.

9) V. Maynz, 1, c., III, § 411, n. 9.

tatea lucrurilor corporale și posesia acestora¹⁰. — Creanțe prin stipulații¹¹, p. c. și altfel, de pildă, printr'un *pactum in rem*, prin facerea unui depozit, ori a unui comodat ș. a.¹². — Stângerea unei datorii hereditare prin *acceptilatio*¹³.

Ea poate să ajungă obligată: Să sufere *poena* dintr'o *stipulatio poenae*¹⁴. — Să sufere decăderea pricinuită de scurgerea unui răstimp¹⁵. — Prescripția curge și față de *hereditas jacens*¹⁶. — Garantarea unei datorii hereditare e valabilă¹⁷. — *Negotiorum gestio* pentru o *hereditas jacens* o poate obliga¹⁸.

II. *Hereditas jacens* este incapabilă:

De a dobândi o moștenire, care a fost lăsată unui rob hereditar numit moștenitor, p. c. și de a dobândi legatate lăsată unui astfel de rob. În aceste cazuri trebuie să se aștepte moștenitorul, ca să dea *jussus* pentru actul de dobândire¹⁹.

Deasemenea este incapabilă de a cădea în *mora*, fiindcă aceasta presupune o culpă, adică un act de voință; iar *hereditas jacens* nu are voință²⁰.

De a dobândi un uzufruct; căci, aceasta ar trebui să se stângă, când ar veni moștenitorul, o persoană nouă²¹.

III. Capacitatea unei *hereditas jacens* se determină de capacitatea aceluia, care a lăsat moștenirea: *Nondum adita hereditas personae vicem sustinet, non heredis futuri sed defuncti*²². De aceea:

10) D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 16; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 33 § 2, 61 pr.; D., 41, 2, *de adq. vel amitt. poss.*, 1 § 5; D., 41, 3, *de usurpat.*, 15 pr., 44 § 3; D., 49, 15, *de captivis*, 29. — V. Maynz, l. c., III, § 411, n. 11,

11) J., 3, 17, *de stip. serv.*, pr.; D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 73 § 1.

12) D., 2, 14, *de pactis*, 27 § 10; D., 16, 3, *de depositis*, 1 § 29; C., 4, 34, *de depositis*, 9.

13) D., 46, 4, *de acceptil.*, 11 § 2.

14) D., 45, 1, *de verb. oblig.*, 77; D., 23, 2, *de nautico foenore*, 9.

15) D., 18, 2, *de in diem adict.*, 15 pr.

16) V. mai sus n. 15.

17) D., 46, 1, *de fidejuss.*, 22.

18) D., 3, 5, *de neg. gest.*, 3 pr. și § 6, 21 § 1.

19) D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 61 pr. și § 1; J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 2; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 31 § 1, 52; D., 1 (30), *de legatis*, 116 § 3; D., II, (31), *de leg.*, 55 § 1.

20) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 42; D., 36, 4, *ut in poss. legat. serv. causa*, 5 § 20.

21) D., 45, 3, *de stip. serv.*, 26; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 61 § 1,

22) J., 2, 14, *de hered. instit.*, § 2; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 34.

Când defunctul fusese cetățean, robii hereditari pot să dobândească proprietatea *ex jure Quiritium*²³.

Insultarea lui *de cujus* face, ca *hereditas jacens* să dobândească *actio injuriarum*, pe care o va putea intenta, acel care se va face moștenitor²⁴.

Deasemenea se întâmplă și cu raporturile patrimoniale: *Actio funeraria*.—*Negotiorum gestio*. O pildă modernă: *Negotiorum gestor* plătește premiile unei loterii, la care defunctul jucă regulat, deși moștenitorul urăște loteriile.

IV. Dar, deși *hereditas jacens personam defuncti sustinet*, totuș nu se poate zice, că acel care a lăsat moștenirea, acel care a murit, trăește mai departe în *hereditas jacens*. Dacă s'ar admite aceasta, atunci văduva n'ar putea face o intercesiune. Dacă s'ar căsători s'ar face vinovată de bigamie (biandrie). În sfârșit donațiile între soți n'ar ajunge valabile, chiar dacă n'au fost revocate până în clipa morții dăruitorului,

Hereditas jacens personam defuncti sustinet numai spre a păstră unitatea patrimonială pentru viitorul moștenitor; iar nu spre a se ajunge alte scopuri.

Deci, *hereditas jacens* nu-i capabilă nelimitat, ci după cum am spus, numai atât, cât cere trebuința pentru administrarea curentă. Capacitatea sa este mai restrânsă decât capacitatea corporațiilor.

C. În izvoarele noastre se spune, despre *hereditas jacens*, că funcționează în locul persoanei (*personae vicem fungitur*) în-tocmai ca un municipiu, o decurie, o societate (*sicuti municipium et decuria et societas*), că ține locul persoanei (*personae vicem sustinet*), că este stăpână (*dominam esse*), că e privată, că ține locul stăpânului (*domini loco habetur*), că e privată, ca stăpân (*pro domino habetur*)²⁵. — De aci rezultă, că, la Romani, *hereditas jacens* este o persoană juridică.

23) D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 61 pr.

24) D., 47, 10, *de injuriis*, 1 § 6.

25) D. 46, 1, *de fidejuss.*, 22; D., I (30), *de leg.*, 116 § 3; J., 2, 14, *de hered. instiit.*, § 2; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 34; D., 41, 3, *de usurpat.*, 15 pr.; D., 28, 5, *de hered. instiit.*, 31 § 1; D., 11, 1, *de interrog. in jure*, 15 pr.; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 61, pr.

Între romaniști este controversă, dacă *hereditas jacens* trebuie să fie numărată printre persoanele juridice²⁶.

I. Unii susțin, că, jurisprudența, neavând putere să creeze după plac persoane, căroră să le dea patrimoniu, *hereditas jacens* este un patrimoniu cu un scop anumit, un patrimoniu fără de subiect²⁷.—Această părere e neîntemeiată. Dreptul nu crează, ci recunoaște îndrituiri. Dar, ori ce îndrituire presupune neapărat un subiect; îndrituirea e predicatul subiectului; predicat fără subiect nu există. De aceea, juriștii nu crează, ci găsesc o persoană juridică²⁸.

II. Alții susțin, că, deși *hereditas jacens* cuprinde în sine ideia unei persoane juridice, totuș nu se găsește pentru ea un loc potrivit în nici una din categoriile cunoscute de persoane juridice, din pricină că are o capacitate, care nu-i independentă, ci împrumutată de la defunct, și care nu-i generală, ci mărginită și mai mică de cât cea a corporațiilor²⁹.

III. Dar, nici independența capacității și nici cantitatea capacității nu pot fi hotărâtoare: *Fiscus* are capacitate mai mare de cât *municipia* (corporații publice); iar *municipia* au capacitate mai mare de cât corporațiile particulare.—Ceea ce trebuie să fie hotărîtor, este existența capacității. *Hereditas jacens*, având capacitate, trebuie să fie numărată printre persoanele juridice³⁰.

D. *Hereditas jacens* încetează de a exista prin dobândirea moștenirii de către delat. — Moștenitorul succedează pe acel, care a lăsat moștenirea, iar nu pe *hereditas jacens*. Izvoarele noastre spun, că moștenitorul e privit, că a succedat chiar din clipa morții testatorului (*jam tunc a morte testatoris successisse defuncto intellegitur*)³¹.

E. În cazul în care delatul întârzie prea mult, ca să dobândească moștenirea, creditorii acesteia pot cere de la dregătorie, ca să se numească un *curator bonorum*. — Acesta, spre deosebire de tutorul impuberului și de reprezentanții corpora-

26) V. Maynz, I. c., III, § 411, n. 6.

27) Brinz, *Pandekten*, § 155. Köppen, *Lehrbuch*.

28) E. Eck., I. c., § 5, *Antritt der Erbschaft. Hereditas jacens*.

29) Savigny, *System*, Vol. 2, p. 102; Keller, *Pandekten*, § 456; Schirmer, *De tribus regulis juris in hereditate jacente observatis*; Scheuerl, *Beiträge*, Vol. I, n. 1.

30) Maynz, I. c., III, § 411. n. 5 și 6; E. Eck., I. c., § 5 *in fine*.

31) D., 29, 2, *de adq. vel. omitt. hered.*, 54; D., 41, 3, *de usurpat.*, 22.

țiilor, n'are cădere să completeze capacitatea moștenirii, ci trebuie să păstreze și să administreze bunurile hereditare, îi numit *custodiae causa*. — El poate intenta *actio injuriarum*, în cazul, în care defunctul a fost injuriat³².

F. Dacă nimeni nu primește să fie moștenitor, creditorii defunctului pot cere *missio in possessionem* spre a păși la *venditio bonorum*, ori la *distractio bonorum*³³.

G. Dacă nici delații și nici creditorii nu-și exercitează îndrituirile lor, p. c. și în cazul, în care nu există nici delați și nici creditori, moștenirea deschisă e privită ca *bonum vacans* și se cuvine fiscului³⁴.

Secția VII.

BONA VACANTIA¹.

§. 507.

A. *Bona vacantia* sau moștenire vacantă se numește moștenirea, fie întreagă, fie parțială, care rămâne făr'de moștenitor, fie din pricină că acel, care a lasat'o, n'a lasat moștenitori nici testamentari, nici *ab intestato*, fie din pricină că delații sau au repudiat moștenirea, sau nu pot s'o dobândească, sau sunt loviți de indignitate.

B. Indrituiții la *bona vacantia* sunt acei, pe care i-am aratat mai sus². Cel mai însemnat dintre ei este fiscul, care e cel din urmă și care vine în lipsa celorlalți.

C. Să ne îndeletnicim mai de aproape cu îndrituirea fiscului la *bona vacantia*.

32) D., 42, 5, *de rebus auct. jud. possid.*, 22 § 1; D., 50, 4, *de muneribus*. 1 § 4.

33) V. mai sus § 315. p. 484 și § 316, p. 490.

34) V. mai jos § 507.

1) C., 10, 10, *de bonis vacantibus et de incorporatione*.

2) V. mai sus § 406, B, V, p. 809.

I. De la începutul împărăției, ca să se procure venituri statului, s'a recunoscut îndrituirea lui de a dobândi *bona vacantia* (în care intră și *erepticia*)³

Se pare, că, la'nceput, fiscul dobânda moștenirea vacantă în chip *forțat, ipso jure*. — Aceasta era o favoare.

Dar, favoarea aceasta putea să fie și un neajuns în cazul, în care moștenirea eră *damnosa*. De aceea, edictul a făcut, ca dobândirea moștenirii vacante să fie *facultativă* pentru stat⁴

În sfârșit, constituții împărătești au rânduit, ca mai întâi să se cerceteze starea acelor bunuri vacante, ca să se poată chibzuî, dacă e folositor, ca ele să fie întrupate sau încorporate cu tezaurul statului, ori e mai bine, ca să fie abandonate creditorilor⁵.

II. Fiscul poate să reclame (*vindicare*), să încorporeze (*incorporare*) bunurile vacante înlăuntrul a patru ani de când acestea i-au fost deferite, adică, de când s'a stabilit, că moștenirea a rămas vacantă⁶.

III. Incorporarea se face prin *adgnitio* a bunurilor și fiscul succedează *per universitatem* în totalul îndrituirilor și îndatoririlor hereditare⁷. Deci:

1) Fiscul răspunde de datoriile moștenirii numai *intra vires*, chiar dacă n'a făcut inventar. Dar, *trebuie* să facă întotdeauna inventar⁸. — Deasemenea răspunde de legate și fideicomise, chiar dacă sunt cuprinse într'un testament *destitutum*, fără *clausa codicillaris*. În sfârșit răspunde de desrobiri⁹.

2) Fiscul are *hereditatis petitio*¹⁰, pe care o poate intentă

3) Ulpian, *Reg.*, 28 § 7; D., 49, 14, *de jure fisci*, 1 § 2; C., *h. t.*, 1 și 4; C., 5, 16, *de donat. inter. v. et u.*, 1.—V. Maynz, l. c., III, § 412, n. 10 în fine.—V. mai sus §. 488, p. 1016.

4) J., 3, 10, *de eo, qui libert. causa bona addicuntur*, § 1; D., 49, 14, *de jure fisci*, 1 § 1, 11.

5) C., *h. t.*, 3 și 5.

6) D., 49, 14, *de jure fisci*, 1 § 2; C., 7, 37, *de quadriennii praescri.*, 1

7) V. mai sus n. 5.

8) C., *h. t.*, 5.

9) Ulpian, *Reg.*, 17 § 3; D., I (30), *de leg.*, 96 § 1, 114 § 2; D., 34, 1, *de alimentis leg.*, 2 § 1; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 3 § 5; D., 49, 14, *de jure fisci*, 14; D., 40, 5, *de fideicom. libertat.*, 4 § 17.

10) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 20 § 7.

contra oricărui posesor, fie *pro herede*, fie *pro possessore*, și n'are să se teamă de cât de prescripția de 30 ani. Dar, acei care *titulo singulare* prin usucapiune au dobândit bunuri hereditare, înainte ca moștenirea vacantă să fie deferită fiscului, pot invoca usucapiunea și contra acestuia ¹¹.

3) Fiscul, dacă sau cu știință, sau de bună credință încorporează o moștenire, care nu-i vacantă, ci *jacens*, trebuie să răspundă ca pârât în *hereditatis petitio* ¹².

IV Fiscul poate să înstreineze moștenirea vacantă privită ca valoare patrimonială, fie deferită fie încorporată. *Această înstreinare este o succesiune per universitatem* ¹³. De aceea, fiscul, prin înstreinare trece dobânditorului moștenirea vacantă așa cum o are el, adică, împreună cu foloasele, sarcinele și *hereditatis petitio*. Deci, fiscul nu rămâne moștenitor; iar dobânditorul poate, chiar înainte de Justinian, să intenteze direct *hereditatis petitio*, iar nu *utiliter*, ca acei care au dobândit dela altcineva, iar nu dela fisc.

V. Dacă fiscul lasă să treacă răstimpul de patru ani, fără să pășească la încorporare, îndrituirea sa se stânge prin această prescripție quadrienală (*praescriptio quadriennis*) ¹⁴.

VI. S'a susținut, că fiscul are numai o îndrituire privilegiată de ocupație și că deci nu-i succesori *per universitatem*. — Dar, nu-i așa!

Fiscul are o îndrituire asemănătoare cu moștenirea în înțeles subiectiv; deci, el e succesor *per universitatem*. Dovezi în sprijinul acestei păreri sunt: Întâi, fiscul are *hereditatis petitio*. Al doilea, el răspunde de datoriile moștenirii; ceea ce nu se poate întâmpla în caz de ocupație. Și al treilea răspunde de legate. — Singura deosebire dintre fisc și moștenitor este, că îndrituirea fiscului la bunurile vacante se stânge prin prescripția quadrienală ¹⁵.

D. Dacă fiscul a pierdut îndrituirea sa, desrobiții testa-

11) D., 41, 3, *de usurpat.*, 18.

12) C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 10.

13) D., 5, 3, *de hered. petit.*, 13 § 9, 54 pr.; D., 49, 14, *de jure fisci* 41; C., 4, 39, *de hered. vend.*, 1.

14) C., 7, 37, *de quadriennii praescr.*, 1; D., 49, 14, *de jure fisci*, 1 § 1, 11 (?).

15) E. Eck, *l. c.*, § 59.

mentari, p. c. și ori ce altă persoană sunt îndrituiți, de la Marcus Aureliu încoace, să ceară bunurile vacante de la dregătorie cu sarcina, ca să plătească pe creditori și să păstreze robilor libertatea hărăzită. Această operație juridică se numește *bonorum addictio libertatum conservandarum causa* ¹⁶.

E. În sfârșit, dacă nimeni nu cere *addictio* de mai sus, bunurile vacante pot fi dobândite de cel dintâi venit prin ocupație ¹⁷.

APENDICE.

Starea la care s'a oprit succesiunea mortis causa per universitatem în Dreptul Roman ¹.

§. 508.

A. *Hereditas* și *Bonorum possessio* ajunseseră, chiar în dreptul clasic, să se asemeze complet: *Bonorum possessio cum re* se aseamănă cu *hereditas*, fiindcă :

Produce aceleaș efecte.

Eră ocrotită printr'o acțiune, care se aseamănă cu *hereditatis petitio* și care se numește *possessoria hereditatis petitio*. *Bonorum possessor* este numit *heres*.

Hereditas și *bonorum possessio*, în ce privește întâietatea deferirii moștenirii, erau cărmuite de *successorium edictum*.

B. Asemănarea a putut dură și după dreptul clasic, fiindcă elasticitatea edictului îngăduia, ca să se intercaleze în el toate schimbările făcute de legiuirile împărătești din vremea postclasică ².

C. Justinian a deferit moștenirea tuturor persoanelor, căroră li eră deferită și de *successorium edictum*. Deci, toți delații ajung moștenitori legitimi. Toți moștenitori civili sunt îndrituiți la *bonorum possessio* și toți moștenitori pretoriani au însușirea de moștenitori civili. De aceea *bonorum possessio sine re* a dispărut.

Justinian ar fi trebuit să desființeze deosebirea dintre moș-

16) J., 3, 11. *de eo cui libertatis causa bona addicuntur*.

17) C., 7, 37, *de quadriennii praescriptione*.

1) V. Maynz, I. c., III, § 374.

2) C., 6, 57, *de legit. hered.*, 14 § 1, 15 § 4.

tenirea pretoriană și cea civilă, după cum a desființat și deosebirea dintre proprietatea quiritară și cea pretoriană și să le contopească, după cum contopise cele două proprietăți. El n'a făcut aceasta. Ba, a păstrat și o deosebire materială de mică însemnătate: *Interdictum quorum bonorum* nu se dă de cât, dacă s'a căpătat *bonorum possessio*; iar aceasta se obține numai prin *adgnitio*, care, din anul 339 d. Ch., nu se mai face printr'o petiție, ci printr'o simplă declarare. Deci, moștenitorul civil nu poate intentă *interdictum quorum bonorum* de cât, dacă a declarat, că face *adgnitio*, adică dacă a declarat, că voește să dobândească *bonorum possessio*.

D. Justinian prin Novel'a 115 a desființat toate succesiunile contra testamentului; iar prin Novella 118 a regulat din nou succesiunea *ab intestato*. Rezultatul a fost, că afară de soțul supraviețuitor, nu există nici un moștenitor, nici testamentar, nici *ab intestato*, care să-și tragă îndrituirea sa din edict. — Deci, de atunci (Nouvellele 115 și 118) *bonorum possessio* a fost desființată virtual. Așa dar, ca și în vremea, când legea celor 12 table eră singură în vigoare, moștenirea este deferită numai în două feluri: Sau *ex testamento*, sau în puterea lui jus civile, *ab intestato*.

TITLUL II.

SUCCESIUNEA CU TITLU PARTICULAR DIN PRICINA MORȚII

CAP. I.

Legate și fideicomise singulare.

GENERALITĂȚI.

§. 509. Legatele ¹.

A. Legatul (*legatum*) este un act juridic unilateral de ultimă voință și de liberalitate pus în sarcina moștenitorului, pe socoteala căruia se procură *mortis causa* altei persoane anume determinate o valoare patrimonială.

1) J., 2, 28, *de legatis*.

De pildă, testatorul spune:

Moștenitorul meu *C. Sejus* să dea lui *L. Titius* moșia mea Corneliană.

Moștenitorul meu *C. Sejus* să dea lui *L. Titius* creanța, pe care o am contra lui *M. Maevius*.

Moștenitorul meu *C. Sejus* să dea lui *L. Titius* casă lui *M. Maevius*.

Moștenitorul meu *C. Sejus* să cumpere de la *L. Titius* casa acestuia.

I. Persoana, care face un legat, se numește: *Qui legat*, legatorul.

Persoana, căreia i se lasă un legat, se numește: *Legatarius* legatarul.

Persoana, în sarcina căreia se pune un legat, se numește de romaniști: *Oneratus*, însărcinatul.

II. Legatele se pot face, la'nceput, numai prin testament; iar mai târziu și prin codicili.

III. Din definiția de mai sus rezultă, că:

Legatul trebuie să fie făcut în folosul unei persoane anume determinate. — Dacă persoana, în folosul căreia se face un legat, nu-i determinată, nu avem de a face cu un legat, ci cu un *modus*, sarcină.

Legatul trebuie să fie o sarcină impusă moștenitorului. — Deci, nu este deajuns să facem o liberalitate *mortis causa*. Pentru ca aceasta să fie un legat, trebuie să fie o sarcină pentru moștenitor, adică, acesta, executând liberalitatea, să fie lipsit de o valoare patrimonială.

Legatul are de obiect o valoare patrimonială. — Această valoare patrimonială, la rândul său, poate fi sau din moștenire, sau din afară de moștenire. În cazul întâi, poate fi un lucru din moștenire (moșia Corneliană de mai sus), ori o îndrituire din moștenire (creanța de mai sus). În cazul al doilea, acea valoare constă într'o prestațiune, pe care moștenitorul trebuie s'o facă legatarului, și care are de obiect lucruri, ori îndrituiri nefăcând parte din moștenire (casa lui *M. Maevius* de mai sus)

Legatul este, după cum știm, o succesiune *in singulas res*, o succesiune cu titlu particular, iar nu *per universitatem*. — De aceea: Legatul, chiar când are de obiect o valoare patrimonială din moștenire, nu este o succesiune *per universitatem*; căci, are

de obiect valori patrimoniale *anume determinate*. Iar legatarul niciodată nu vine la întreaga moștenire și nu răspunde de datoriile moștenirii.

IV. Acum, după ce știm cele de mai sus, putem să criticăm următoarele definiții ale legatului, pe care le găsim în izvoarele noastre :

1) Modestin spune, că legatul este o donație lăsată prin testament (*legatum est donatio testamento relicta* ². — Dar :

Legatul nu-i o donație, fiindcă aceasta este un act bilateral, iar legatul este un act unilateral.

La donație găsim numai două persoane: *Dăruitorul* și *dăruitul*. La legate găsim trei persoane: *Qui legat, legatarius* și *oneratus*.

Legatul nu-i o donație, fiindcă aceasta are de efect îmbogățirea dăruitului, iar legatul poate să nu aibă de efect îmbogățirea legatarului. De pildă: *L. Titius* are o casă, pentru care nu găsește cumpărători. Testatorul însărcinează pe moștenitorul său *C. Sejus*, după cum am văzut mai sus, ca să cumpere acea casă. *L. Titius*, vânzând casa, nu câștigă nimic !

Legatul pe vremea lui Modestin poate fi lăsat nu numai prin testament ci și prin codicili confirmați prin testament; iar de la Theodosiu II poate fi impus și moștenitorilor *ab intestato*.

2) Justinian spune, că legatul este un fel de donație lăsată de *de cujus* (*legatum est donatio quaedam a defuncto relicta*) ³.

În contra acestei definiții se pot face, cele dintâi trei obiecțiuni de mai sus; dar nu și a patra ⁴.

3) Florentin spune, că legatul este o micșorare a moștenirii, prin care testatorul, din tot ceea ce va fi a moștenitorului, vrea să dea cuiva ceva (*legatum est delibatio hereditatis, qua testator ex eo, quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit*). Dar :

Legatul nu-i totdeauna o micșorare a moștenirii (*delibatio hereditatis*); ci, poate fi și o obligație impusă moștenitorului, după cum am văzut, în cazul în care el are de obiect o valoare patrimonială afară din moștenire (casa lui *M. Maevius*).

Definiția lui Florentin conține însă două elemente esențiale

2) D., II (31), *de leg.*, 36.

3) J., 2, 20, *de legatis*, § 1.

4) D., I (30), *de legatis*, 116, pr.

ale legatului și anume: Că liberalitatea trebuie făcută în folosul unei persoane anumite (*alicui quid collatum velit*). Și, că este o sarcină impusă moștenitorului, de oare ce acesta trebuie, ca să dea cuiva ceva, și deci să fie lipsit de o valoare patrimonială.

B. Legatele, fie că erau făcute prin testament, fie că erau făcute prin codicili, pot fi făcute în una din următoarele patru forme: *Per vindicationem, per praeceptionem, per damnationem și sinendi modo* ⁵. — Cele două dintâi au de obiect o îndrituire reală a lui *qui legat*; iar cele două din urmă au de obiect obligații impuse moștenitorului.

1. *Legatum per vindicationem* ⁶.

Pentru ca să se facă un astfel de legat, trebuie, la'nceput, să se întrebuințeze vorbele *do lego*. De pildă: *Cajo Sejo hominem Stichum do lego*. Mai pe urmă, se poate întrebuința vorbele *do, lego, capito, sumito, sibi habeto*.

Forma aceasta se'ntrebuințează numai, când *qui legat* voește să treacă legatarului o îndrituire reală, fie proprietatea, fie un *jus in re* ⁷.

Ca să se poată face un legat *per vindicationem*, trebuie, ca lucrurile nefungibile lăsate legat să fie ale lui *qui legat* în clipa, în care făcea legatul, precum și în clipa, în care murea; iar lucrurile fungibile este de ajuns să fie ale lui *qui legat*, în clipa, în care murea ⁸.

Efectele produse de acest fel de legat sunt: Proprietatea, ori *jus in re* trec la legatar direct, *recta via*, peste capul moștenitorului, chiar în clipa morții lui *qui legat*. Legatarul le dobândește fără să se mai adreseze moștenitorului.

Pentru valorificarea îndrituirii sale, legatarul are sau *rei vindicatio*, când s'a lăsat proprietatea; iar când s'a lăsat un *jus in re*, are *actio confessoria*, ori altă *actio in rem* potrivită aceluia *jus in re* ⁹.

5) Cajus, 2 § 192; Ulpian, *Reg.*, 24 § 2. J., *h. t.*, § 2,

6) Cajus, 2 § 193—200; Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 3, 7, 11 A, 12, 14; Paul, *Sent.*, III, 6, 7 și 17: J., *h. t.*, § 2.

7) Paul, *Sent.*, III, 6, 17; *Vatic. fragm.*, 47—49, 56, 57, 85; D., 8, 1, *de servit.*, 9.

8) Cajus, 2 §§ 196, 267; Ulpian, *Reg.*, 24 § 7.

9) Cajus, 2 § 194.

În sfârșit, prin *legatum per vindicationem* se poate, ca *verbis directis* să se lase libertatea directă *libertas directa*, (*libertas directo relicta*) acelor robi, care erau proprietatea lui *qui legat* și n clipa facerii legatului și'n clipa morții acestuia¹⁰.

II. *Legatum per praeceptionem*¹¹.

Acesta este o varianță a legatului *per vindicationem*.

Pentru ca să se facă un astfel de legat trebuie să se întrebuințeze vorba *praecipito* (să preiă) D. p. C. *Sejus hominem Stichum praecipito*.

Forma aceasta se 'ntrebuințează, când *qui legat* voește să ase legat un lucru rar și să fie sigur, că acest lucru va ajunge în mâna legatarului.

Pentru ca un astfel de legat să fie valabil, Cassiani sau Sabinianii susțineau, că legatarul trebuie să fie comoștenitor. Dar, Proculiani susțineau, că legatar poate să fie și cineva, care nu-i comoștenitor, adică și un *extraneus*, cu condiția, ca, ștergând silaba *prae* din *praecipito*, să se găsească întrunite elementele unui *legatum per vindicationem*. — Părerea această din urmă a fost consfințită printr'o constituție a lui Hadrian¹².

La 'nceput se mai cerea, ca legatul *per praeceptionem* să aibă de obiect un lucru, care eră *ex jure Quiritium* al lui *qui legat*¹³. Mai pe urmă, dar numai în cazul, în care legatarul eră un comoștenitor, s'a admis, ca legatul acesta să poată avea de obiect și orice lucru și orice îndrituire, care s'ar fi găsit *in bonis* ale lui *qui legat*¹⁴. Mai mult! S'a admis, ca obiectul să poată fi chiar un lucru dat prin *mancipatio cum fiducia*¹⁵. — Iată din ce pricină s'a putut aceasta: Legatarul comoștenitor, ca să poată reclama legatul, are, fiindcă e comoștenitor, și *actio familiae herciscundae*. De aceea, s'a spus, că legatul poate în acest caz să aibă de obiect orice lucru, ce poate fi obiect al acțiunii *familiae herciscundae*.

10) Cajus, 2 § 267.

11) Cajus, 2 §§ 216—233; Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 6 și 11; Paul, *Sent.*, III, 6, 1.

12) Cajus, 2 § 221.

13) Ulpian, *Reg.*, 24 § 18.

14) Cajus, 2 §§ 220—222; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 49.

15) Cajus, 2 § 220 *in fine*; Paul *Sent.*, III, 6, 1.

Legatul *per praeceptionem* produce efectele următoare: Dacă obiectul fusese *ex jure Quiritium* al lui *qui legat*, legatarul dobândește direct, *recta via*, peste capul moștenitorului, proprietatea, ori *jus in re*, chiar în clipa morții lui *qui legat*.

Pentru valorificarea îndrituirilor sale, legatarul, care e comoștenitor, are *actio familiae herciscundae*, ori *rei vindicatio*, ori *actio confessoria*. ori altă acțiune *in rem*. Dar, *actio familiae herciscundae* n'o poate intentă de cât numai contra comoștenitorilor săi, pe când celelalte le poate intentă și 'ncontra celor de al treilea.—Legatarul, care nu este comoștenitor, fie că n'a fost numit moștenitor, fie că deși a fost numit, totuș n'a ajuns moștenitor, are acțiunile de mai sus afară de *actio familiae herciscundae*¹⁶. — În cazul, în care obiectul legatului este unul din lucrurile *in bonis* ale lui *qui legat* (în care caz legatarul, după cum am spus, nu poate fi de cât un comoștenitor), legatarul dobândește ceea, ce i s'a lăsat și deci are contra comoștenitorilor *actio familiae herciscundae*, iar contra celor de al treilea are sau *actio Publiciana*, sau altă acțiune potrivită îndrituirii, de care-i vorba¹⁷.

III. *Legatum per damnationem*¹⁸.

Pentru ca să se facă un astfel de legat, trebuie să se 'ntrebuinzeze vorbele *dare damnas esto* (să fie condamnat să dea). De pildă: *Heres meus Stichum servum dare damnas esto*.

El poate avea de *obiect* orice lucru. De aceea, *qui legat* poate impune moștenitorului sarcina de a face prestațiunea oricărui lucru, fie din ale sale, fie din ale moștenitorului, fie din ale unui al treilea. — De aci rezultă, că acest legat cere mai puține elemente de cât celelalte două de mai înaintea sa. De aceea, el e numit și *optimo jure legatum*.

Legatum per damnationem produce următoarele efecte: Legatarul dobândește lucrul prin mijlocirea moștenitorului, iar nu direct.

Pentru valorificarea îndrituirilor sale legatarul are o *actio in personam*, care poate fi sau o *condictio certi*, sau o *condictio incerti*.

16) D., II (31), *de legatis*, 75 § 1; C., 6, 37, *de legatis*, 12.

17) Cajus, 2 §§ 221 și 222; C., 6, 37, *de legatis*, 12.

18) Cajus, 2 §§ 201--205; Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 4, 8, 9 și 13; Paul, *Sent.*, III, 6 §§ 2, 8—10 și 17.

Prin legatul *per damnationem* nu se poate lăsa robilor lui *qui legat* libertatea, fiindcă, aceștia, fiind robi, nu pot reclama contra moștenitorului, așa că executarea legatului ar fi atârnat cu totul de bunul plac al acestuia.

*IV. Legatum sinendi modo*²⁰.

Acesta este o variantă a legatului *per damnationem*.

Pentru a face un astfel de legat, trebuie mai întâi să se întrebuințeze vorba *sinere*, adică moștenitorul să îngăduie, ca legatarul să ia cutare lucru. De pildă: *Heres meus damnas esto sinere C. Seium hominem Stichum sumere sibi que habere*. Apoi trebuie, ca lucrurile, fie corporale, fie incorporeale, care formează obiectul legatului, să fie sau ale moștenitorului, sau ale lui *qui legat* în clipa morții acestuia²¹.

În cazul unui legat *sinendi modo* legatarul dobândește lucrul prin mijlocirea moștenitorului.

Pentru valorificarea îndrituirilor sale legatarul are o *in personam actio* și anume o *condictio incerti*²². În caz de întârziere, oneratul datorește fructe și dobânzi²³.

C. Din cele de mai sus rezultă, că sunt vorbe anumite, *verba apta*, pentru fiecare formă de legat.

Dacă nu se întrebuințează vorbele convenite pentru o formă anumită de legat, atunci acesta este nevalabil. De aceea, *qui legat* trebuie să se gândească bine, în ce formă voește să-l facă și să-l facă *verbis aptis*. — Dacă însă va întrebuința altfel de vorbe, dacă-l va face *verbis minus aptis* (cu vorbe mai puțin apte), legatul nu va fi valabil.

Din pricina acestei primejdii, *qui legat*, ca să fie prevăzător, întrebuință câte două trei feluri de vorbe. De regulă și cel mai sigur chip, ca legatul să nu fie nevalabil, eră, ca *qui legat* să spună, că legatul să fie valabil, ca și cum ar fi fost făcut *per damnationem*²⁴.

19) Cajus, 2 §§ 204—213; Paul, *Sent.*, III, 6, 17.

20) Cajus, 2 § 209; Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 5 și 10; Paul, *Sent.*, III, 6, 11

21) Cajus, 2 §§ 211 și 212; Ulpian, *Reg.*, 25 § 10; Paul, *Sent.*, III, 6, 11; D., 33, 2, *de usu et usufr. per leg. datis*, 14, 15.

22) Cajus, 2 §§ 214 și 215.—V. Maynz. I. c., III, § 414, n. 34 și 35.

23) Gajus, 2 § 280.

24) D., III (32), *de legatis*, 30 § 1.

De la senatusconsultul Neronian s'a rânduit, ca legatul, făcut *verbis minus aptis*, să fie privit, ca și cum ar fi fost făcut *optimo jure*, și în cazul cel mai rău, *per damnationem*²⁶.

Justinian a desființat deosebirile dintre cele patru forme de legate și a rânduit, ca toate legatele să aibă una și aceeași natură, ca fiecare legat să dea naștere unei obligații și ca legatarul să aibă o ipotecă legală asupra bunurilor, pe care moștenitorul le primește din moștenire, — Obligația, care isvorăște din orice legat este privită, că isvorăște *quasi ex contractu*, ca și cum moștenitorul și-at fi luat-o printr'un contract, fiindcă el, primind ceea, ce i s'a lăsat, a consimțit implicit la obligația impusă²⁶.

Fiindcă dela Justinian orice legat dă naștere unei obligații, legatarul pentru valorificarea îndrituirilor sale, are în totdeauna o *actio in personam*. -- Dar, el mai poate avea și o *actio in rem*, dacă împrejurările îngăduie aceasta. Aceasta se întâmplă, când el a dobândit sau proprietatea, sau altă îndrituire reală, ceea ce însă nu se poate întâmpla decât, dacă obiectul legatului este a lui *qui legat*.

D. Pe lângă una din cele patru forme de mai sus, legatul, pentru ca să fie valabil, trebuie să întrunească următoarele elemente :

Să fie făcut printestament *verbis latinis directis vel imperativis*²⁷.

Legatarul să fie o persoană având *testamenti factio passiva* și, de la *lex Julia et Papia Poppaea*, și *jus capiendi*²⁸.

Oneratul să fie un moștenitor numit, *institutus*²⁹.

Din pricină că oneratul trebuie să fie un moștenitor instituit, mai trebuie, ca legatele să fie precedate de numirea de moștenitor (de *heredis institutio*)²⁹.

Să nu fie lăsat *poenae nomine* (cu titlul de pedeapsă)³⁰.

E. Fiindcă legatele trebuiesc precedate de numirea moștenitor, ele nu pot fi, făcute executorii după moartea moștenitorului onerat, căci într'un astfel de caz n'ar mai fi fost puse în

25) Ulpian, *Reg.*, 24 § 11 a.

26) C., 6, 43, *comm. de legatis*, 1.

27) Cajus, 2 §§ 269, 270 și 281; Ulpian, *Reg.*, 24 § 1, 25 §§ 8 și 9; J., 2, 23, *de fideicom. hered.*, § 10

28) J., *h. t.*, § 24; Cajus, 2 §§ 275 și 286.

29) Cajus, 2 §§ 229, 260 și 271; Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 15, 20 și 21, 25 § 8; Paul *Sent.*, III, 6, 2; J., *h. t.*, §§ 34 și 35.

Cajus, 2 §§ 235—237, 243, 288; Ulpian, *Reg.*, 24 § 17, 25 § 13.

sarcina moștenitorului, ci în aceea a moștenitorului moștenitorului (*post mortem heredis inutiliter legabatur*)³¹.

F. De la *lex Falcidia* oneratul moștenitor trebuie să rămână cu o pătrime din moștenire, când eră singur moștenitor, ori cu o pătrime din quota sa de moștenire, când concură cu mai mulți moștenitori instituți. — Dacă nu rămâne cu această pătrime, el este îndrituit să reducă legatele. Aceasta se exprimă, zicându-se, că oneratul moștenitor este îndrituit la *quarta Falcidia*³².

G. De la Justinian, se poate, ca un legatar, la rândul său, să fie însărcinat cu un legat. Acest legat se numește : *Sublegat*. — Persoana, căreia i s'a lăsat un sublegat, se numește *sublegatar*.

Sublegatul poate fi definit: Un act juridic unilateral de ultimă voință și de liberalitate, pus în sarcina unei persoane, care primește de la *de cujus* o valoare patrimonială, act, prin care pe socoteala acelei persoane, se procură *mortis causa* altei persoane anume determinate o valoare patrimonială³³.

§. 510. Fideicomisele ¹.

A. Fideicomisul (*fideicommissum*) este o rugămintă îndreptată către o persoană, căreia i se lasă *mortis causa* o valoare patrimonială, ca să treacă altei persoane sau tot, sau parte din ceea, ce primise.

B. Vorba *fideicommissum* se trage de la *fideicommittere*, care înseamnă a avea încredere în cineva, a încredința cuiva ceva, Acel, care lasă un fideicomis, se numește *qui fideicommittit*.

Acel, care primește un fideicomis se numește *fideicommissarius* (fideicomisar).

Acel însărcinat cu un fideicomis se numește *fiduciarius*, fiduciar.

C. Fideicomisul are de obiect tot o valoare patrimonială, ca și legatul.

31) Cajus, 2 § 232; Ulpian *Reg.*, 24 § 16, 25 § 8; Paul, *Sent.*, III, 6, 5 și 6, IV, 1, 11.

32) V. mai jos : *Quarta Falcidia*. p. . .

33) J., 2, 24, *de sing. reb. per fideic. relictis*, pr.; D., I (30), *de legatis*, 1 §§ 6—10, 2, 6. — V. Maynz, l. c., III, § 419, n. 7—10.

1) J., 2, 23 *de fideicom. hereditatibus*.

El este tot o succesiune cu titlu particular (*in singulas res*) ca și legatul.

Fiindcă eră o rugăminte, de aceea, la'nceput, nu eră obligator și nu există nici un mijloc pentru a sili pe fiduciar să-l execute ². — De la August fideicomisarul dobândește pentru acest scop o *actio in personam* numită *petitio fideicommissi, persecutio fideicommissi*, pe care o poate valorifica *extra ordinem*, prin *cognitio* ³. — Claudiu a înființat chiar doi pretori fideicomisari însărcinați în special cu judecarea proceselor privitoare la fideicomise ⁴.

La'nceput fideicomisele erau, după cum am spus, de un singur fel. Dar, înainte de senatusconsultul Neronian se ivește o deosebire între ele: Unele sunt cu titlu singular, iar altele cu titlu universal. Cele dintâi au de obiect un lucru anume determinat; pe când fideicomisele cu titlu universal au de obiect sau moștenirea întreagă, sau o quotă de moștenire ⁵. — Senatusconsultul Tertullian a înălțat fideicomisul universal la rangul de succesiune *per universitatem* ⁶.

D. Pentru ca un fideicomis să fie valabil se cere întrunirea a mai puține *elemente* de cât pentru legate:

El nu trebuie făcut într'o formă anumită, ci poate fi făcut sau prin testament, sau altfel, prin codicili, ori chiar printr'un semn, *etiam nutu* ⁷.

Poate fi făcut cu vorbe latinești, ori grecești ⁸, precative iar nu imperative ⁹, în scris, ori prin viu graiu, ori printr'un semn ¹⁰.

Fideicomisar poate fi orice persoană, chiar una, care n'are *testamenti factio passiva*, d. p. un pelerin, ori n'are *jus capiendi*, d. p. un celibatar, ori este o persoană incertă, fie un

2) J., *h. t.*, pr. și § 12.

3) J., *h. t.*, § 1.

4) D., 1, 2, *de orig. jur.*, 2 § 32.

5) Cajus, 2 §§ 247—250, 251 și 252; J., *h. t.*, §§ 2, 3 și 5.

6) Cajus, 2 § 253; J., *h. t.*, § 4.

7) C., 6, 12 *de fideicom.*, 22.

8) Cajus, 2 § 281, Ulpian, *Reg.*, 25 § 9; D., III (32), *de legatis*, 11 p.

9) Cajus, 2 §§ 249 și 250; Ulpian, *Reg.*, 24 § 1, 25 §§ 1 și 2; Paul *Sent.*, IV, 1, 5 și 6; J., 2, 24, *de singulis rebus per fideicom. relictis*, § 2.

10) V. mai sus n. 7.

postumus suus, fie un *postumus alienus*, fie o persoană juridică¹¹.

Fiduciar poate fi sau moștenitorul, sau orice altă persoană, căreia i se lasă *mortis causa* o valoare patrimonială¹².

Fideicomisele făcute prin testament nu trebuie precedate de *heredis institutio*¹³

Ele pot fi lăsate *poenae nomine*¹⁴.

E. Spre deosebire de legate, prin fideicomis se poate lăsa libertatea chiar unui rob, care nu eră *ex jure Quiritium* al lui *qui fideicommittit*¹⁵.

§ 511. Apropiarea și asimilarea legatelor și a fideicomiselor.

A, *Până sub Vespasian*, pe de o parte fideicomisele sunt apropiate de legate, adică pentru valabilitatea fideicomiselor se cer mai multe elemente de cât mai înainte; iar pe de altă parte, legatele sunt apropiate de fideicomise, adică se împuținează elementele cerute pentru valabilitatea legatelor.

I. *Fideicomisele sunt apropiate de legate.*

De la Hadrian fideicomisarul trebuie să nu fie peregrin. Fideicomisul lăsat unui peregrin n'are nici o putere și este dobândit de fisc¹. — Fideicomisarul trebuie să nu fie nici persoana incertă, nici *postumus alienus*².

De la senatusconsultul Pegasian² incapacitatea, de care sunt loviți *coelibes* și *orbi*, a fost întinsă și la fideicomise și fideicomisele sunt supuse³ la reținerile prevăzute de *lex Falcidia*. — Un alt senatusconsult a rânduit, că nu se mai poate lăsa nimic *poenae nomine* nici prin fideicomise⁴.

11) Cajus 2 §§ 274, 275, 285—287.

12) V. mai jos § 512, B, 1, n. 3. și urm., p. 1094 și urm.

13) Ulpian, *Reg.*, 25 § 8; J., 2, 20, *de legatis*, § 34.

14) Cajus, 2 §§ 287 și 288; Ulpian, *Reg.*, 25 § 15.

15) J., 2, 24 *de sing. reb. per fideic. rel.*, § 2; D., 40, 5, *de fideicom. libertat.*, 4 §§ 15 și 16, 6, 7, 9, 16, 19 § 1, 24 §§ 10—12, 26 pr., 31 pr. și § 4, 32 § 1, 39 pr., 47 § 1, 51 § 2.

1) Cajus, 2 § 285.

2) Cajus, 2 § 287 și 288; Ulpian, *Reg.*, 25 § 13.

3) Cajus, 2 §§ 254 și urm., 286.

4) V. mai sus n. 2.

II. *Legatele sunt apropiate de fideicomise.*

De la senatusconsultul Neronian orice legat, putând fi privit ca legat *per damnationem*, e ocrotit printr'o *actio in personam*, ca și fideicomisele.

III. Astfel între legate și fideicomise, afară de deosebirile de amănunte ⁵, nu mai rămăseseră de cât următoarele deosebiri mai însemnate:

Legatele trebuie făcute prin testament; iar dacă sunt făcute prin codicili, trebuie, ca aceștia să fie confirmați prin testament ⁶. Pe când fideicomisele pot fi făcute și altfel.

Onerat cu legate nu poate fi de cât un moștenitor; pe când onerat cu fideicomise poate fi oricine primește o valoare patrimonială ca liberalitate ⁷.

Acțiunea, prin care se reclamă un fideicomis, este lăsată la libera apreciere a judecătorului, pe când acțiunea, prin care se reclamă un legat (*condictio ex testamento*), este supusă regulilor severe ale lui *jus civile* ⁸.

B. De la fiii lui Constantin și până la Justinian se continuă egalizarea:

I. *Legatele sunt apropiate de fideicomise.*

Ușurându-se formalitățile pentru testamente; s'au ușurat formalitățile și pentru legate ⁹.

II. *Fideicomisele sunt apropiate de legate.*

Theodosiu II, cerând ca și codicilii să fie făcuți față de cinci, ori șapte martori, a îngreuiat facerea fideicomiselor ¹⁰.

C. In sfârșit Justinian a egalizat legatele și fideicomisele. El spune în Digeste, că *per omnia exaequata sunt legata fideicommissis*, adică legatele au fost egalizate din toate punctele de vedere cu fideicomisele ¹¹.

5) V. Cajus, 2 §§ 268—288.

6) Cajus, 2 § 273.

7) D., III (32), *de legatis*, 1 § 6.

8) Cajus, 2 §§ 278—280; Ulpian, *Reg.*, 25 § 12, Paul, *Sent.*, IV, 1, 18; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 178 § 2.

9) C., 6, 23, *de testamentis*, 15; C., 6, 37, *de legatis*, 1.

10) Th. C., 4, 4, *de testam. et codicil.*, 7 § 2.

11) D., I (30), *de legatis*, 1; J., 2, 20, *de legatis*, § 3.

Dar, Justinian spune prea mult: Se pare, că trebuie să se facă vreo câteva rezerve ¹².

Secția I..

PERSOANELE PARTAȘE LA LEGATE, ORI LA FIDEICOMISE SINGULARE.

§. 512.

Atât la legate, cât și la fideicomise găsim trei persoane : Aceea, care face legatul ori fideicomisul, *qui legat*, ori *qui fideicommittit*. Aceea, care e însărcinată cu legatul, ori fideicomisul, *is a quo legatum relictum est*, ori *is a quo fideicommissum relictum est* sau *fiduciarius*. Și aceea, în favoarea căreia se face legatul, ori fideicomisul, *legatarius*, ori *fideicommissarius*. — Roma-niștii numesc pe persoana de a doua *oneratus*, iar pe cea de a treia *honoratus*.

A. *Qui legat*, ori *qui fideicommittit*.

Acesta trebuie să aibă *testamenti factio activa* la data fa-cerii liberalității și s'o păstreze până la moartea sa ¹.

Abateri de la această regulă sunt: *Filiifamilias*, robii și acei condamnați la deportare trebuie să aibă *testamenti factio activa* numai în clipa morții lor, adică, în această clipă *filiifamilias* trebuie să fie *sui juris*, robii trebuie să fie desrobiți și acei condamnați la deportare să fie grațiați ².

B. *Oneratus*.

I. Până la Justinian *oneratus* cu un legat nu poate fi decât un moștenitor ³; pe când *oneratus* cu un fideicomis poate fi ori ce persoană, care primește o liberalitate *mortis causa* de la *qui fideicommittit* ⁴.

12) V. Maynz, I. c., III, § 415, *Observation* 1.

1) D., I (30), *de legatis*, 2 și 144 pr.; D., III (32), *de legatis*, 1 pr. și §§ 1—5; D., 29, 7, *de jure codicill.*, 6 § 3, 8 § 2.

2) D., III (32), *de legatis*, 1 §§ 1 și 5.

3) Cajus, 2 § 260.

4) D., III (32), *de legatis*, 1 § 6,

De la Justinian *oneratus* poate fi orice persoană, care din libera voință a lui *qui legat*, ori a lui *qui fideicommittit* sau primește *mortis causa* de la acesta, fie direct, fie indirect (prin mijlocirea altei persoane), o liberalitate având valoare patrimonială, sau păstrează *mortis causa* o astfel de liberalitate, *cui aliquid datur vel non adimitur*⁵.

1) *Nu poate fi oneratus*:

Cine primește o liberalitate, care nu are valoare patrimonială. De pildă: Un rob, căruia i s'a lăsat numai libertatea. Libertatea, deși e foarte prețioasă, totuș n'are valoare patrimonială⁶.

Cine primește o liberalitate, care are valoare patrimonială; dar, pe care o primește, nu din libera voință a lui *qui legat*, ori *qui fideicommittit*, ci fără de voia acestora. De pildă: Legitimarul, ce primește numai porția legitimă⁷.

Cine primește un fideicomis de familie, pe care trebuie să-l treacă mai departe, conform ordinului înființătorului lui⁸.

În sfârșit, un desmoștenit (*exheredatus*) nu poate fi *oneratus*.

2) *Poate fi oneratus*:

Orice moștenitor, fie *ab intestato*⁹, ori *ex testamento*, fie direct, ori substituit (chiar cine e *pupillariter* substituit)¹⁰.

Orice legatar, ori fideicomisar¹¹.—În acest caz avem de a face cu un sublegat, ori cu un subfideicomis.

Oricine primește o donație *mortis causa*¹².

Dăruitul, a căruia donație poate fi luată înapoi prin voință

5) J., 2, 24, *de sing. reb. per fideic. relictis*, pr.; D., I (30), *de legatis*, I §§ 6—10, 2, 6 § 1; D., III (32), *de leg.*, 2, 103 pr.; C., 6, 43, *de fideic.*, 31; D., III (32), *de leg.*, 1 § 6.

6) C., 6, 42, *de fideic.*, 9, 31; D., I (30), *de leg.*, 2, 94 pr. și § 3, 144 § 1; D., III (32), *de leg.*, 3 § 1, 6 § 1.

7) J., 2, 19, *de inoff. test.*, § 6; D., 5, 2, *de inoff. test.*, 8 și 9; D., I (31), *de leg.*, 114 § 1; C., 3, 28, *de inoff. test.*, 31, 32, 36 pr. și § 1; *Novella* 18, cap. 3; *Novella* 117, cap. 1.

8) D., II (31), *de leg.*, 67 pr. și §§ 1 și 2.

9) D., 29, 7, *de jure codicil.*, 3 pr. și § 1, 8 § 1; D., I (30), *de leg.*, 92 § 2, 93, 94 pr., 127.

10) D., 23, 6, *de vulg. et pupill. substit.*, 34 § 2, 35, 41 § 3.

11) Cajus, 2 § 271; J., 2, 24, *de sing. reb. per fideic. rel.*, pr. și § 1; D., I (30), *de leg.*, 78, 96, § 4; D., III (32), *de leg.*, 5 pr.

12) D., II (31), *de leg.*, 77 § 1; D., III (32), *de leg.*, 3; C., 6, 42, *de fideic.*, 9; C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 8.

dăruitorului. — Aceasta se 'ntâmplă atât în cazul unei donații obișnuite, susceptibile de a fi revocate, cât și 'n cazul donațiilor între soți, care pot fi revocate până la moartea dăruitorului ¹³.

Chiar fiscul, dacă este însărcinat pentru cazul, în care moștenirea va ajunge vacantă ¹⁴.

3) Pentru ca cineva să poată fi *oneratus*, nu-i nevoie, să primească *direct* o valoare patrimonială; ci este de ajuns s'o primească *indirect* ¹⁵. De pildă: Dacă un *filiusfamilias* este *honoratus*, atunci *paterfamilias* al său poate fi *oneratus*. Dacă un rob este *honoratus*, stăpânul său poate fi *oneratus* ¹⁶. Viitorii moștenitori ai unui instituit, ori ai unui legatar pot fi *onerati* ¹⁷.

II. *Oneratus* trebuie să fie o persoană determinată; căci, *este obligat* să execute legatele și fideicomisele. Dar, este de ajuns, ca în clipa executării legatului, ori a fideicomisului să se poată determina cu siguranță persoana, care trebuie să-l execute ¹⁸. — Determinarea aceasta poate să atârne sau de o întâmplare, sau de un al treilea ¹⁹. — Pot fi *oneratae* și persoane, care nu există în clipa, în care se face legatul, ori fideicomisul. De pildă: *Postumi*, moștenitorii moștenitorului, moștenitorii legatarului ș. a. m. d. ²⁰,

III. *Oneratus* poate fi sau o singură persoană, sau mai multe. De pildă: Se poate, ca sau un singur moștenitor să fie *oneratus*, sau toți moștenitorii, sau numai unii din ei să fie *onerati*.

Qui legat, ori *qui fideicommittit* poate să arate individual, cine să fie *onerati* ²¹.

Dar, poate și să nu arate individual, cine să fie *onerati*. — În acest caz, moștenirea întreagă este *onerată*: Le-

13) D., III (32), *de leg.*, 3 pr.; D., 24, 1. *de don. inter v. et u.*, 32 §§ 2 și 3

14) D., I (30), *de leg.*, 114 § 2

15) D., I (30), *de leg.*, 96 § 4.

16) Ulpian, *Reg.*, 25§ 10; D., I (30), *de leg.*, 11; D., II (31), *de leg.* 62; D., III (32), *de leg.*, 4.

16) D., III (32), *de leg.*, 5 § 1, 6 pr.

18) D., 35, 1, *de cond. et dem.*, 34 pr.

19) D., II (31), *de leg.*, 3; D., I (30), *de leg.*, 43 § 2; D., III (32), *de leg.*, 11 § 7; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 52; D., 40, 5, *de fideic. libert.*, 46 § 3,

20) D., I (30), *de leg.*, 127; D., III (32), *de leg.*, 5 § 1, 6 pr.; D., 29, 7, *de jure codicil.*, 3 pr. și § 1.

21) D., II (31), *de leg.*, 29 § 1, 33 § 1; D., III (32), *de leg.*, 90 și 98. — V. Maynz, I. c., III, § 419, n. 27.

gatele, ori fideicomisele sunt în sarcina sau a singurului moștenitor, sau a tuturor moștenitorilor în proporție cu părțile lor hereditare (*pro portionibus hereditariis*)²³. O astfel de însărcinare poate fi expresă și să rezulte din chipul de rostire al lui *qui legat*, ori al lui *qui fideicommittit*, care a zis: Oricine îmi va fi moștenitor să dea (*quisquis mihi heres erit dato*) Moștenitorul meu să dea (*heres meus dato*), în cazul în care are un singur moștenitor. Moștenitorii mei să dea (*heredes mei danto*), când are mai mulți moștenitori²³ — Dar, oneratul, ori onerați pot fi arătați și individual. De pildă: Dacă *qui legat* înșiră *nominatim* pe toți moștenitorii, ei sunt privați, ca fiind obligați să contribuie fiecare *pro rata*, pentru o porțiune. Aceasta rezultă din aceea, că o astfel de înșirare *nominatim* face prestațiunile egale²⁴. — Dacă *qui legat*, ori *qui fideicommittit* arată alternativ doi onerați, fiecare din ei este ținut pentru tot, ca și un *correus*²⁵. — Quid, dacă numai unii din moștenitori sunt arătați, fie *nominatim*, fie prin înlăturarea altora. De pildă: Moștenitorii mei, afară de Cajus și Lucius? Pomponius e de parere, ca fiecare să fie ținut pentru o parte virilă; iar Paul e de părere, că sunt ținuți în proporție cu părțile lor hereditare²⁶.

IV. Sarcina lui *oneratus* este o sarcină personală. De aceea, legatele și fideicomisele nu trec de la *oneratus* la alte persoane. De la moștenitorii testamentari ele nu trec la moștenitori *ab intestato* nici chiar în vremea lui Justinian²⁷.

De la un rescript al lui Septimiu Sever s'a admis, ca legatele să treacă de la instituiți la substituiți²⁸. — Ca o consențență a acestei abateri s'a admis, că și fideicomisele să treacă dela *oneratus* la moștenitorii *ab intestato*, când aceștia au dobândit porția lui *oneratus* în virtutea lui *jus accrescendi*²⁹.

22) D., I 1 (31), *leg.*, 33 pr.

23) D., 29, 7, *de jure codicill.*, 3 pr., 14 § 1; D., III (32), *de leg.*, 9, 4, 98; D., 35, 2, *ad leg. Falcid.*, 1 § 13.

24) D., I (30), *de leg.*, 124. — V. Maynz, I. c. III, § 419, n. 42 și 43.

25) D., I (30), *de leg.*, 8 § 1; D., III (32), *de leg.*, 25 pr.; D., 45, 2, *de duobus reis*, 9 pr.

26) D., I (30), *de leg.*, 54 § 3; D., 45, 2 *de duobus reis*, 17. — V. Maynz, I. c., III, § 419, n. 45—48.

27) D., III (22), *de leg.*, 1 § 9.

29) D., I (30), *de leg.*, 74; D., II (31), *eod.*, 61 § 1, 77 §§ 7 și 15, 82 § 1.

De la Justinian, sarcinele (legatele și fideicomisele) trec în totdeauna la substituiți chiar cu eventualitatea de acrescență, *portio portioni accrescit cum onere*; afară numai dacă sau presățiunea, care face obiectul legatului, are un caracter individual, sau testatorul a poruncit altfel²⁹.

În caz de moștenire vacantă fiscul, dacă ajunge moștenitor, trebuie să execute legatele și fideicomisele³⁰.

Moștenitorii legitimeri, care au obținut resciziunea testamentului, trebuie de asemenea să execute legatele și fideicomisele cuprinse în testamentul *rescissum*³¹.

C. *Honoratus*.

I. La 'nceput legatarul trebuie să aibă *testamenti factio passiva* la data facerii legatului și la data, când i-a fost deferit³².

Dela Hadrian fideicomisarul trebuie să nu fie nici peregrin, nici persoană incertă, nici *postumus alienus*³³.

De la Justinian și fideicomisarul trebuie să aibă *testamenti factio passiva* la data facerii fideicomisului și la data, când acesta i-a fost deferit³⁴. De aceea, pe scurt, vom zice: *Honoratus* trebuie să aibă *testamenti factio passiva* la data facerii liberalității și la data, când aceasta i-a fost deferită.

1) Au *testamenti factio passiva* cetățenii și Latini, precum și unele persoane, care n'au *testamenti factio activa*, și anume: Impuberii, nebunii și surdo-muți³⁵.

Filiifamilias pentru *paterfamilias* al lor; iar de când a fost recunoscut *peculium adventicium* și pentru ei înșiși³⁶.

Robii pentru stăpânul lor³⁶. — Deci, legatul făcut robului

29) C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 9; D., II (31) *de leg.*, 29 pr., 61 § 1.

30) D., I (30), *de leg.*, 96 § 1; D., 34, 1, *de alim. leg.*, 2 § 1.

31) *Novella* 115, cap. 3 *in fine*.

32) J., 2, 20, *de leg.*, § 24; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 49 § 1, 59 § 4

33) Cajus, 2 § 285, V. mai sus § 511, n. 2, p. 1092.

34) J., 2, 20, *de leg.*, §§ 24—27; D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis habentur*, 3 pr., 4; D., 41, 8, *pro legato*, 7.

35) J., 2, 19, *de hered. qual. et differ.*, § 4 *in fine*; D., 28, 1, *qui testam. facere poss.*, 16; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 1 § 2.

36) Cajus, 2 § 87; Ulpian, *Reg.*, 19 §§ 18 și 19; J., 2, 19, *de hered. qual. et differ.*, § 4; D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 16 pr.; D., I (30), *de leg.*, 50 pr., 91 §§ 3 și 5.

altuia este valabil, dacă stăpânul lui are *testamenti factio passiva* la datele arătate³⁷. — Deasemenea, dacă lăsăm legat cuiva pe robul nostru și apoi în favoarea acestuia facem un legat, ori un fideicomis, liberalitatea este valabilă, căci e făcută în favoarea robului altuia³⁸. — Dar, legatul, pe care-l facem robului nostru e nul, dacă nu-i întovărășit și de hărăzirea libertății³⁹.

Dintre persoanele *incertae* au dobândit *testamenti factio passiva* atât postumii, cât și persoanele juridice. — *Postumi sui* au dobândit această *testamenti factio* pentru legate; iar *postumi alieni* pentru fideicomise⁴⁰. Hadrian a desființat această rânduială⁴¹. Dar, de la Justinian orice postum poate fi *honoratus* cu condiție, ca să fie zămislit la data deferirii liberalității. Intr'un singur caz nu e nevoie, ca *honoratus* să fie zămislit la această dată și anume, când e vorba de un fideicomis de familie⁴². — Dintre persoanele juridice, *municipia*, din vremea lui Nerva, au dobândit *testamenti factio passiva* pentru legate; iar din vremea lui Hadrian, prin senatusconsultul *Apronianum*, au dobândit-o pentru fideicomisele universale. De la Marcu Aureliu toate corporațiile licite au dobândit deasemenea *testamenti factio passiva* pentru legate; dar, chiar în vremea lui Justinian nu pot dobândi o moștenire, de cât numai dacă sunt înzestrate cu un privilegiu special pentru aceasta⁴³.

2) În mod excepțional *honoratus* n'are nevoie să aibă *testamenti factio passiva* în următoarele trei cazuri⁴⁴:

37) D., I (30), *de leg.*, 12 § 2, 50 pr., 91 §§ 3—5, 114 § 10, 116 § 3 D., II (31), *de leg.*, 55 § 1, 82 § 2; D., 33, 3, *de servit. leg.*, 5; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 8, 63 pr.

38) D., I (30), *de leg.*, 69 pr., 91 §§ 3—5; D., 36, 2, *quando dies leg. cedat*, 17.

39) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 89; D., I (30), *de leg.*, 91 § 1, 102; C., 6, 27, *de necessariis hered. instit.*, 5 § 2.

40) Cajus, 2 §§ 241—287.

41) Cajus, 2 § 287.

42) J., 2, 20, *de leg.*, §§ 26—28; D., 34, 5, *de reb. dub.*, 5 § 1 și urm., 6, 7; D., II (31), *de leg.*, 32 § 6.

43) Ulpian, *Reg.*, 22 § 5, 24 § 8; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 26; D., 38, 3, *de libertis universit.*, 1 § 1; C., 6, 24, *de hered. instit.*, 12; D., 34, 5, *de reb. dub.*, 20.

44) D., 34, 1, *de alimentis legatis*, 11, D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis habentur*, 3 pr., 4 § 1; D., I (30), *de leg.*, 101; D., 49, 15, *de capitivis*, 1; D., III (32), *de leg.*, 7 pr.

Când e vorba de un legat, ori fideicomis de alimente. În acest caz *honoratus* poate fi orice persoană.

Când e vorba de un legat, ori fideicomis lăsat unui cetăţean rob în război. — O astfel de liberalitate poate ajunge valabilă în virtutea lui *jus postliminii*.

Când este vorba de un legat, ori fideicomis lăsat unui condamnat la deportare. — Această liberalitate poate ajunge valabilă, dacă *honoratus* este graţiat, când se deschide îndrituirea la liberalitate, adică în clipa, care, după cum vom vedea, se numeşte, *dies cedit*.

II. *Honoratus* trebuie să fie o persoană determinată.

1) Dar, nu e nevoie de o determinare prea mare. De aceea, este valabilă liberalitatea lăsată acelora dintre rude, care vor veni mai întâi la înmormântare, p. c. şi liberalitatea lăsată cognaţilor în general ⁴⁵.

2) Se poate, ca alegerea lui *honoratus* să atârne de fapta unei persoane streine, chiar dacă acea faptă ar fi potestativă pentru aceasta. Cu acest prilej Modestin pomeniţe de adagiul *expressa nocent, non expressa non nocent*. Dar, restricţia din acest adagiu nu-i primită de alte texte ⁴⁶.

3) Se mai poate, ca să se dea voie lui *oneratus* să aleagă pe *honoratus* sau dintr'o categorie de persoane anume arătate de acel, care a făcut liberatitatea, sau dintre mai multe persoane arătate alternativ ⁴⁷.

III. *Quid*, dacă mai multe persoane sunt *honoratae* ?

1) Când mai multe persoane sunt honorate *alternativ*, fiecare din ele, înainte de Justinian, este privită, ca un creditor coreal şi aceea, care se grăbeşte, este preferată. — Justinian a rânduit, ca vorba *aut* să se citească *et*, de aceea, de atunci honoraţiilor alternativ sunt priviţi ca nişte colegatari ⁴⁸.

2) Când mai multe persoane sunt honorate *succesiv*, se poate să avem de a face :

45) Cajus, 2 § 238; D., 34, 5, *de reb. dub.*, 19 pr. şi § 1.

46) D., 35, 1, *de cond. et demon.*, 52; D., 1 (30), *de leg.*, 43 § 2; D., II (31), *de leg.*, 1 pr.; D., 40, 5, *de fideic. libert.*, 46 § 2.

47) D., II (31), *de leg.*, 17 § 1, 24, 25, 67, § 7, 77 § 4; D., 34, 5, *de reb. dub.*, 17 § 1; D., II (31), *de leg.*, 16.

48) D., II (31), *de leg.*, 16; C., 6, 38, *de verb. signif.*, 4.

Sau cu o substituție vulgară și deci cu un legat condițional ⁴⁹,

Sau cu o substituție fideicomisară, de care vom vorbi mai jos și care n'are nimic condițional ⁵⁰.

3) Când mai multe persoane sunt onorate *conjunctiv* se poate să avem de a face cu colegatari, după cum vedea mai jos ⁵¹.

D. Am spus, că *fillifamilias* și robii pot fi onorați.

Quid, dacă *honoratus* este un *fillusfamilias*, ori un rob al lui *oneratus*? Fiindcă ei, la'nceput, dobândeau pentru *paterfamilias*, ar urmă, ca ei să dobândească liberalitatea pentru *oneratus*. Aceasta nu se poate! Deci legatul, ori fideicomisul nu vor fi valabile. — Dar, dacă la deferirea moștenirii *fillusfamilias* de mai sus va fi *sui juris*, iar robul va fi desrobit, atunci legatul, ori fideicomisul vor fi valabile ⁵².

Quid, dacă un *fillusfamilias* numit moștenitor, ori un rob numit moștenitor, sunt însărcinați cu legat, ori fideicomis în folosul lui *paterfamilias* al lor? Aceste legat, sunt valabile. Dar ele încetează să mai fie valabile, dacă la data deferirii lor există încă *potestas* (fie *patria potestas*, fie *dominica potestas*) ⁵³.

Secția II.

IN CE CHIP POT FI FĂCUTE LEGATELE, ORI FIDEICOMISELE SINGULARE.

Formalitățile legatelor și ale fideicomiselor singulare.

§ 513.

Legatele pot fi făcute, la'nceput, numai prin testament, mai târziu și prin codicili și în forma codicilară, p. c. și chiar

49) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 24, 25, 26; D., 11 (31), *de leg.*, 50, pr., 77 § 13; D., 34, 4, *de adimendis leg.*, 3 §§ 1 — 4; D., 35, 1, *de condic. et demon.*, 101, pr. — V. mai jos § 516, p. 1106 și urm.

50) V. mai jos § 516, p. — D., 1 (30), *de leg.*, 114 §§ 14 și 18; D., 11 (31) *de leg.*, 32, § 6, 67 pr. și §§ 1 — 7, 69 § 1 și urm; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 57 § 2; C., 6, 43, *de fideic.*, 30.

51) V. mai jos § 527, p.

52) Cajus, 2 § 244; Ulpian, *Reg.*, 24 § 23; J., 2, 20, *de legatis*, § 33; D., 1, (30) *de leg.*, 69 pr., 91 §§ 3—5; D., 36, 2, *quando dies leg. cedat*, 17,

53) Cajus, 2 § 245 Ulpian, 24 § 24; J., 2, 20 *de leg.*, § 33; D., 1 (30), *de leg.*, 25, 91 pr.; D., 36 2, *quando dies leg. cedat*, 17.

printr'o simplă declarare adresată lui *oneratus*.— Fideicomisele pot fi făcute, la'nceput, făr'de nici o formă, chiar printr'un semn, *etiam nutu*, iar mai pe urmă ca și legatele.

A. Prin testament.

I. Testamentul trebuie făcut cu formalitățile știute ¹. — Ca și pentru numirea de moștenitor se poate, ca pentru numirea de legatar să se trimeată la alt înscris (d. p. la codicili) ².

Până la Justinian legatele făcute prin testament trebuie precedate de numirea de moștenitor (*heredis institutio*) ³.—De aceea, după cum am văzut, legatul nu este valabil, dacă e făcut pentru timpul de după moartea moștenitorului (*post mortem heredis inutiliter legabatur*) ⁴.

De la Justinian nu mai trebuie, ca numirea de moștenitor să precedeze legatele ⁵.

Din vremea Severilor, *clauza codicilară* face, ca un testament, care nu poate produce efecte ca testament, să poată produce efecte cel puțin ca niște codicili și deci, ca legatele cuprinse în acel testament să fie valabile ⁶.

Theodosiu II obligă pe moștenitorul instituit într'un testament cu clauza codicilară să declare, dacă vrea să-și ia calitatea de moștenitor direct, *ex testamento*, ori de moștenitor fideicomisar, și nu-i îngăduie să revină asupra alegerii de cât numai dacă e scoborîtor, ori suitor al defunctului ⁷.

De la Justinian este de ajuns *forma codicilară*, adică numai 5 martori în loc de 7 (afară de celelalte formalități, adică afară de capacitatea martorilor, de *unitas actus*, de subscrierea înscrisului de către testator și martori și de pecetluire) ⁸. Când se întrebuițează forma codicilară, nu mai este nevoie de vorbe *anumite*, ci se pot întrebuiți ori ce vorbe.

II. Fideicomisele, putând fi făcute chiar printr'un semn, cu

1) V. mai sus §§. 408—414, p. 812—825.

2) V. mai sus § 414, n. 42, p. 844.

3) V. mai sus § 509 n. 29.

4) V. mai sus § 509, n. 31.

5) V. mai sus § 510, n. 13 p. 1092 și § 511, n. 11, p. 1093. — J., 20, *de legatis*, § 34.

6) V. mai sus § 415, n. 7, p. 827.

7) C., 6, 36, *de jure codicill.*, 8 § 1 a și 2.

8) V. mai sus § 415, n. 9, p. 828. — D., 28, 7, *de jure codicill.*, 1 § 4.

atât mai mult pot fi făcute prin testament. Dar, nu e nevoie, ca ele să fie precedate de numirea de moștenitor⁹.

B. Prin codicili.

Înainte de Constantin și Costanțiu legatele pot fi făcute prin codicili, numai dacă aceștia sunt confirmați prin testament. Fideicomisele, putând fi făcute *etiam nutu*, cu atât mai mult pot fi făcute prin ori ce fel de codicili, chiar și prin codicili neconfirmați¹⁰.

De la Constantin și Costanțiu legatele pot fi făcute prin codicili neconfirmați, dacă au fost față sau 5 martori (codicili scriși), sau 7 martori (codicili nescriși)¹¹.

De la Theodosiu II (424 d. Ch.) fideicomisele trebuie făcute prin codicili față de 5 martori, ori de 7 martori¹².

În sfârșit, de la Justinian, care a reprodus rânduiala lui Theodosiu II, schimbând-o puțin, legatele și fideicomisele pot fi făcute și în formă codiculară, față numai de 5 martori¹³.

C. Printr'o simplă declarare adresată lui *oneratus*.

Pe la sfârșitul anului 531 d. Ch. Justinian a mai rânduit, ca atât legatele cât și fideicomisele să poată fi făcute și printr'o simplă declarare îndreptată către *oneratus*¹⁴.

Dacă *oneratus* este de față, declararea se face prin viu graiu. În acest caz fideicomisul este numit *fideicommissum praesenti heredi injunctum*, *fideicommissum orale*. — Dacă *oneratus* nu-i de față, lipsește, declararea se face printr'un înscris, ce se comunică lui *oneratus*.

Declararea trebuie să fie făcută față de 5 martori. — Dar, dacă e făcută sau față de mai puțini martori, ori chiar fără de martori, atunci acel, care vrea să se prevaleze de liberalitate, n'o poate dovedi de cât, dând jurământ lui *oneratus*, asupra realității și câtimei ei. Iar *oneratus*, dacă nu jură, că n'are cunoștință de declarația de mai sus, trebuie să execute liberalitatea.

9) V. mai sus § 510, n. 13, p. 1092.

10) V. mai sus § 511, n. 6, p. 1093 și § 510, n. 7, p. 1091.

11) V. mai sus § 415, n. 8, p. 827.

12) Th. C., 4, 4, *de testam. et codicil.*, 7 § 2.

13) C., 6, 36, *de codicil.*, 8 § 3. — V. mai sus § 415, n. 9, p. 828.

14) C., 6, 42, *de fideic.*, 32; J., 2, 23, *de fideicom. heredit.*, § 12.

Cuprinsul legatelor și al fideicomiselor singulare.

§ 514. Obiectul liberalității.

Obiectul liberalității (legat, ori fideicomis) trebuie să fie o valoare patrimonială și anume:

Sau lucruri corporale, fie *species*, fie determinate numai în genere.

Sau lucruri incorporale, fie *jura in re aliena*, d: p. *usus-fructus omnium bonorum*, fie creanțe, ca *obligationes faciendi* (de pildă, a învăța pe cineva un meșteșug, *artificium docere* ș. a.) ca prestațiuni periodice, ca liberări de datorii ș. a.

Dacă obiectul legatului nu-i o valoare patrimonială, ci, de pildă, o adopție, ori o emancipație, legatul nu-i valabil¹.

I. Fiindcă în dreptul nou liberalitatea (legatul ori fideicomisul) dă naștere unei obligații, valoarea patrimonială trebuie să întrunească aceleași însușiri, ca și prestațiunea unei obligații², și anume:

1) Să prezinte un interes pentru *honoratus*.

2) Să fie o prestațiune determinată, ori cu puțință de determinat cel puțin la data când trebuie să fie adusă la îndeplinire.

3) Să fie o prestațiune posibilă, legală și morală. De aceea: Dacă lucrul lăsat nu mai are ființă, liberalitatea este nulă. De pildă: S'a lăsat banii, care se găsesc în casa de bani (*arca*); pe urmă acești bani au fost cheltuiți de testator; legatul nu-i valabil³. — Dacă lucrul lăsat lui *honoratus* este un lucru propriu al acestuia, liberalitatea de asemenea este nulă; căci aceea ce este al nostru, nu mai poate fi făcut al nostru⁴. — Deasemenea legatele de a face parțial o prestație indivizibilă de a da un ins dintr'un *genus*, care nu mai există în natură, de a da un lucru, care n'a existat nici odată sunt nule; căci în toate aceste cazuri prestațiunea este imposibilă fizicește. — Dar se pot lăsa legat lucruri viitoare⁵. — În sfârșit, legatele de a face o prestațiune ilegală

1) D., I (30), *de legatis*, 41, § 8, 114 § 8. — Cf. D., 35, I, *de condic. et demonstr.*, 92.

2) V. mai sus § 206, p. 33—39.

3) D., I (30), *de legatis*, 65 pr., 108 § 10.

4) J., 2, 20, *de legatis*, § 10.

5) J., 2, 20, *de legatis*, § 7; D., I (30), *de legatis*, 24; D., III (32), *de legatis*, 17.

(d. p. a da un lucru *extra commercium* ⁶⁾, ori imorală sunt nule ⁷.

Dar, dacă *oneratus* nu are, nu mai are, ori nu poate dobândi lucrul lăsat (nu-i *in commercio* al său), liberalitatea este valabilă; căci în îndoială el trebuie să dea *aestimatio* a acelui lucru, pentru ca *honoratus* să-l poată dobândi ⁸.

Quid, dacă lucrul lăsat legat nu-i *in commercio legatarii*? Legatul, de regulă, nu-i valabil ⁹.—Dar, dacă va fi vădit, că testatorul a voit în orice caz să facă o liberalitate în favoarea legatarului, atunci acesta va fi îndrituit să ceară *aestimatio* a lucrului ¹⁰.

Quid, dacă lucrul lăsat legat este *res litigiosa*? Deși lucrurile litigioase nu pot fi înstreinate, totuși ele pot fi lăsate legat. Theodosiu I îndrituiește pe legatar să ceară *aestimatio* a lucrului, ori a îndrituirii litigioase ¹¹.—Justinian privește legatul ca aleatoriu, având de obiect rezultatul procesului, care va fi continuat de moștenitor și'n care legatarul poate să intervină pentru a veghea asupra intereselor sale ¹².

II. În orice caz valoarea lucrului lăsat nu poate întrece câștigul (*lucrum*), pe care *oneratus* îl are din liberalitatea primită. Ceea ce întrece acest câștig este nevalabil (*inutiliter relinquitur*) ¹³.

§ 515. Numirea lui *honoratus*.

Voința exprimată a aceluia, care face liberalitatea (legatul, ori fideicomisul) trebuie, în general, să întrunească aceleași elemente, ca și voința exprimată a testatorului, adică să fie adevărată, să armonizeze cu voința internă, să fie certă și să nu

6) Ulpian *Reg.*, 24 § 9; J., 2, 20, *de legatis*, § 4; D., 1, (30), *de legatis*, 39 §§ 8—10; C., 6, 37, *de legatis*, 14; D., 1 (30), *de legatis*, 21 § 2, 41 §§ 1 și urm., 42, 43 pr.; C., 8, 10, *de aedificiis privatis*, 2.

7) D., 28, 7, *de condic instit.*, 15; D., 1 (30), *de legdtis*, 112, § 3; D., 35, 1, *de condic. et demonstr.*, 71 § 2.

8) D., 1 (30), *de legatis*, 40; D., 11 (31), *de legatis*, 49 § 3; J., 2, 20, *de legatis*, § 4.

9) D., 11 (31), *de legatis*, 49, § 2; D., 41, 1, *de adq. rer. domin.*, 62; D., 1 (30), *de legatis*, 112, pr. 114, § 5.

10) D., 1 (30), *de legatis*, 40.

11) C., 8, 37, *de litigiosis*, 3.

12) *Novella*, 112, cap. 1.

13) D., 1, (30) *de legatis*, 114 § 3 *in fine*.

fie înrăurită nici de năzuințe imorale și nici de eroare, de violență ori de dol ¹. — De aceea :

Persoana lui *honoratus* trebuie să fie determinată ².

Orânduelele perplexe și captatorii sunt nule ³.

Orânduelele *poenae nomine* fac, înainte de Justinian, ca legatele să nu fie valabile și de la Vespasian ca și fideicomisele să nu fie valabile. — De la Justinian legatele și fideicomisele *poenae nomine* sunt valabile, ca liberalități condiționale, afară numai dacă liberalitatea atârână de o condiție imposibilă, ilegală, ori imorală; căci, în acest caz condiția nu-i privită ca nescrisă ⁴.

Orânduelele prepostere înainte de Justinian sunt nule.—De la Justinian sunt valabile, privindu-se ca nescrisă clauza, care făcea ca orânduelele să producă efecte înainte, ca liberalitatea să fie dobândită ⁵.

§ 516. *Substituții de honorati : Substituții vulgare.—*
Substituții fideicomisare. Fideicomisul de familie.

A. *Substituții vulgare de honorati.*

I. Substituția vulgară de *honorati* este orândueală, prin care *qui legat*, ori *qui fideicommittit* numește în rând subsidiar un *honoratus* pentru cazul, în care *honoratus* numit în rândul întâiu n'ar dobândi liberalitatea.

II. O astfel de orândueală poate fi făcută sau expres, sau tacit.

Expres. De pildă: Dacă *L. Titius* nu va ajunge legatar, atunci *C. Sejus* să fie legatar.

Tacit. De pildă: *L. Titius* și *C. Sejus*, care din amândoi va trăi, să fie legatari.—In acest caz, dacă vor trăi amândoi, atunci amândoi vor fi legatari; iar dacă unul din ei va muri, atunci supraviețuitorul va fi legatar și va dobândi întreg legatul ¹.

1) V. mai sus §. 417, p. 837 și urm.

2) V. mai sus §. 512. C. II, p. 1100.

3) D., 35, 2, *ad leg. Falcid.*, 65 *in fine*; D., I (30), *de legatis*, 64.

4) Cajus, II §§ 235—237, 243, 248; Ulpian, *Reg.*, 24 § 17, 25 § 13; D., 34, 6, *de his quae poenae nomine relinq.*; C., 6, 41, *eodem.*, 1; J., 2, 20, *de legatis*, § 36.

5) C., 6, 23, *de testam.*, 25.

1) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 24, 25 și 26; D., II (31), *de leg.*, 77 § 32; D., 34, 4, *de alimentis leg.*, 3 § 1; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*; 57 § 2.

III. Substituția vulgară de *honorati* nu-i altceva de cât o liberalitate (legat, ori fideicomis) condițională, a căreia eficacitate atârână de aceea, ca *honoratus* numit în rândul întâi să nu dobândească liberalitatea.

B. Substituții fideicomisare.

Substituția fideicomisară² se deosebește de substituția vulgară prin aceea, că n'are nimic condițional. — Ca să producă efecte, ea nu cere de loc, ca *honoratus* numit în rândul întâi să nu dobândească liberalitatea. Din potrivă, ea presupune, că el o *dobândește* și deabia atunci intervine o condiție, ori un termin, care, când se împlinesc, fac, ca liberalitatea să treacă la altă persoană.

I, Substituția fideicomisară este orândueală, prin care testatorul impune legatarului, ori fideicomisarului sarcina de a păstra liberalitatea, care i se lasă, și, sau la moartea lui, sau după un răstimp determinat, s'o treacă altei persoane, care, la rândul ei, poate fi însărcinată s'o păstreze și s'o treacă mai pe urmă altei persoane ș. a. m. d³.

1) Pentru ca această substituție să fie valabilă se cere întrunirea a *trei elemente*: Voința de a face o substituție fideicomisară, un obiect și un *oneratus*.

Voința de a face o substituție de acest fel poate fi arătată sau expres, sau tacit, adică să reiasă din cuprinsul orândueii. De pildă: Oprirea de a înstreină liberalitatea, când e făcută în folosul unei persoane *determinate*, cuprinde o astfel de voință. Dar, în îndoială, acea oprire este numai *nudum praeceptum*⁴.

Obiectul, poate fi sau un lucru determinat, sau mai multe lucruri determinate.

Oneratus poate fi, sau un legatar, sau un fideicomisar cu titlu singular.

2) Substituția fideicomisară produce *efectele* următoare:

Oneratus este obligat să păstreze neatinsă liberalitatea, pe

2) V. Maynz, I. c., III, § 419, n. 96.

3) D., I (30), *de leg.*, 114 §§ 14 și 18; D., II (31), *de leg.*, 32 § 6, 67 pr. și §§ 1—7, 69 §§ 1 și urm.; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 57 § 2; C., 6, 43, *de fideic.*, 30.

4) D., I (30), *de leg.*, 114 § 14; D., II (31), *de leg.*, 88 § 16; D., III (32), *de leg.*, 39; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 36 § 1.

care o primește; de aceea, nu-i îndrituit să înstreineze bunurile, care o alcătuiesc ⁵. Deasemenea este obligat sau să treacă, sau să lase persoanelor arătate acele bunuri în starea, în care le a primit. — Acest *oneratus* nu-i îndrituit la *quarta Falcidia* ⁶.

Honoratus dobândește liberalitatea potrivit regulilor de la legate și fideicomise ⁷. — Dacă *oneratus* înstrăinează bunurile, viitorii *honorati* (fideicomisari) pot, înainte de Justinian, să intențeze imediat *persecutio fideicommissi* ⁸. Dela Justinian, înstreinările sunt nule deplin drept, iar bunurile înstrăinate pot fi cerute înapoi cu *rei vindicatio* ⁹. [Dar, dacă viitorul fideicomisar se'nvoește la înstreinare, printr' aceasta renunță la îndrituirile de mai sus ¹⁰.

II. *Fideicomisul de familie*. Aplicarea cea mai însemnată a substituției fideicomisare este fideicomisul de familie.

1) Fideicomisul de familie este substituția fideicomisară făcută în folosul unei familii, fie a testatorului, fie a altei persoane ¹¹.

2) Dacă *honoratus* nu-i arătat, *oneratus* poate trece liberalitatea oricărei rude îi va plăcea, dar nu unui *extraneus* ¹². — Dar, dacă *oneratus* nu alege, atunci rudele în șirul, în care vin la moștenirea *ab intestato*, și, în lipsa acestora, soțul supraviețuitor al celui din urmă fideicomisar rudă, sunt îndrituiți să ceară fideicomisul ¹³.

3) Fideicomisul de familie se stânge : Dacă nu mai există nici rude, nici soț succesibili ¹⁴. Dacă toți succesibili în viață

5) D., I (30), *de leg.*, 114 §§ 14, 15 și 16; D., II (31), *de leg.*, 69 §§ 1 și 3, 77 § 27, 78 §§ 3 și 4; D., III (32) *de leg.*, 38 § 3; *Novella* 159, cap. 1.

6) D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 47 § 2.

7) D., *h. t.*, 1 § 8, 55 § 2. — V. mai jos § 525, p. 1129.

8) V. mai sus n. 4.

9) C., 6, 43, *comm. de leg. et fideic.*, 3 § 3,

10) D., I (30), *de leg.*, 120, § 1; D., II (31), *de leg.*, 77 § 27; C., 6, 42, *de fideic.*, 11.

11) D., I (30) *de leg.*, 114 §§ 14—18; D., II (31), *de leg.*, 32 § 6, 67 pr. și §§ 1—7 69 §§ 1, 3 și 4, 77 § 27.

12) D., I (30), *de leg.*, 114 § 17; D., II (31), *de leg.*, 67 pr. și § 2; C., 6, 42, *de fideic.*, 4.

13) D., 29, 7, *de jure codicill*, 3, pr.; D., I (30), *de leg.*, 114 §§ 15—18, D., II (31), *de leg.*, 67 §§ 3—7, 69 § 3 și 4; D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 57, § 2; C., 6, 38, *de verb. signif.*, 5,

14) D., II (31), *de leg.*, 77 § 27.

se'nvoesc, ca să se înstrăineze bunurile cuprinse în fideicomis ¹⁵.
Și, de la Justinian. nici un fideicomis de familie nu poate dura
mai mult de patru generații ¹⁶.

§. 517. *Accidentalia: Terminul, condiția, modus.*

Aceste trei *accidentalia* sunt tratate mai liber, când e vorba
de legate și de fideicomise particulare (singulare).

A. *Terminul (dies)*

I. *Terminul rezolutor.*

Dacă uzufructul, emfiteuza, superficies și ipoteca au fost
lăsate legat (ori fideicomis) cu termin rezolutor (*dies ad quem*),
sosirea terminului face, ca liberalitatea (legatul ori fideicomisul)
să se stângă ¹.

În afară de aceste cazuri, sosirea terminului rezolutor nu
face înainte de Justinian, ca liberalitatea (legatul ori fideico-
misul) să se stângă, ci dă celor interesați o *exceptio doli* contra
exercițiului îndrituirilor cuprinse în acea liberalitate ². — De la
Justinian, *honoratus* (legatarul, ori fideicomisarul) trebuie să dea
garanție, că va înapoia liberalitatea (legatul ori fideicomisul),
când va sosi terminul rezolutor ³.

II. *Terminul suspensiv.*

Terminul suspensiv (*dies a quo*) face numai, ca executarea
legatului să fie amânată ⁴.

B. *Condiția (condicio).*

I. În ce privește condiția rezolutorie trebuie să se facă de-
osebiri de mai sus. ⁵.

¹⁵) D., I (30), *de leg.*, 120 § 1; D., II (31), *de leg.*, 77 § 27; C., 6 42,
de fideic., 11.

¹⁶) *Novella* 159, cap. 1.

¹) Paul, *Sent.*, III, 6. 33; *Vatic. fragm.*, 48 și 52; D., 7, 3, *quando dies
ususfr. legati cedat.*, 1 § 3; D., 32, 2, *de usufructu legatis*, 6; C., 3, 33, *de
usufr.*, 12, pr. — V. Maynz I. c., III § 418, n. 21 și 22.

²) D., I (30) *de legatis*, 55; D., 34, 3, *de liberat. legata*, 3 § 4; D., 44,
7, *de oblig., et act.*, 44 § 1.

³) C., 6. 37 *de legatis*, 26 pr.

⁴) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 1 pr. și §§ 1 — 2, 79 pr.; D., 36, 2,
quando dies leg. cedat, 4 § 1.

⁵) V. mai sus n. 1 și 2.

II. Condiția *suspensivă* adăogată la un legat, ori un fideicomis produce efectele următoare:

1) *Pendente condicione.*

Honoratus (legatarul, ori fideicomisarul) are numai o îndrituire eventuală, dar nu dobândește nimic și deci nu poate trece nimic moștenitorilor săi ⁶. — Dar:

Indrituirea eventuală poate servi de bază sau la o garanție (fie reală, fie personală), sau la o novație ⁷.

Honoratus poate lua măsuri conservatoare; mai ales poate cere *cautio servandorum legatorum causa* ⁸.

Honoratus, dând *cautio Muciana*, poate cere chiar executarea unei liberalități (legat, ori fideicomis) lasat sub condiție potestativă în ce-l privește, dar negativ concepută ⁹.

2) *Existente condicione.*

Honoratus dobândește îndrituirea la liberalitate (legat, ori fideicomis). Dar:

În ce privește legatul *per damnationem* și fideicomisele condiția împlinită n'are efect retroactiv ¹⁰.

În ce privește legatul *per vindicationem* este controversă între cele două școli ¹¹, dacă are, ori nu efect retroactiv. De la Justinian, se pare, că s'a admis, că n'are efect retroactiv ¹².

3) *Defficiente condicione.*

Liberalitatea cade.

Condiția este privită, că nu s'a împlinit, dacă *honoratus* (legatarul ori fideicomisul) moare înainte de împlinirea condiției.

III, Reamintim, că se consideră ca *nescrise* condițiile imposibile, ilegale, imorale, derizorii și inepte ¹³.

C. *Modus.*

Mijloacele de a asigura executarea sarcinelor impuse unui legat, ori unui fideicomis sunt numai indirecte:

6) V. Maynz, I. c., III, § 418, n. 35.

7) D., 20, 4, *qui potiores in pign.*, 9 § 2; D., 46, 2, *de novat.*, 8 §§ 1 și 2; D., 46, 4, *de acceptil.*, 13 §§ 7, 8 și 9.

8) D., 36, 3, *ut legat. seu fideic. servand. causa caveatur.*

9) V. mai sus §. 422, n. 20 și 21, p. 864.

10) D., 44, 7, *de oblig. et act.*, 42 pr.—V. Maynz I. c., III, § 418, n. 42 — 45,

11) Cajus, 2 § 200.

12) V. Maynz, I. c., III, § 418, n. 46—62.

13) V. mai sus §. 422, n. 7—9, p. 862.

Oneratus poate refuza predarea liberalității, până ce *honoratus* dă garanție, ca să asigure executarea sarcinilor¹⁴.

Dacă *honoratus* se găsește în posesia liberalității și nu împlinește sarcina, *oneratus* poate să reclame prin *actio utilis*, ca *honoratus* să înapoieze liberalitatea¹⁵.

D. Legatul făcut, *cum legatarius morietur*, este un legat cu termen, care este imediat dobândit de legatar, dar care este exigibil deabia la moartea legatarului¹⁶.

Legatul făcut, *cum heres morietur, cum heres voluerit, cum legatarius voluerit* este un legat cu condiția, ca legatarul să supraviețuească lui *oneratus*¹⁷.

Deasemenea sunt condiționale legatele făcute pentru ziua, când o persoană de al treilea va muri¹⁸, când moștenitorul ori o persoană de al treilea va atinge o vârstă determinată¹⁹.

Quid, dacă legatul e făcut pentru ziua, când legatarul însuș va atinge o vârstă determinată? Controversă! Unele izvoare spun că un astfel de legat e condițional²⁰. — Javolenus e de părere, că legatul este cu termen suspensiv (*ex die*) și deci e dobândit de legatar din clipa sosirii lui *dies cedens*, dar nu-l poate cere de cât la sosirea termenului fixat prin testament, fiindcă testatorul, amânând executarea legatului, a avut intenția ca să încredințeze lui *oneratus* administrarea valorilor lăsate legate, iar nici de cum, ca să facă să atârne liberalitatea de un termen nederminat (*dies incertus*)²¹. — Dar, ce-i de făcut, dacă nu putem recunoaște, ba nici

14) D., 11, 7, *de relig.*, 12 § 4; D., III (3), *de legatis*, 19; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 40 § 5, 71, 80.

15) D.; 33, 1, *de annuis legatis*, 21 § 3; D., 33, 2, *de usu usufr. leg.*, 17,

16) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 79 pr. și 72 § 5; D., 36 2, *quando dies leg. cedat.*, 4 § 1.

17) D., II (31) *de legatis*, 12 § 1, 67 § 7, 77 § 10; D., 33, 1, *de condic. et dem.*, 1 § 2, 79 § 1; D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 4 pr., 13 *in fine.* — D., III (32), *de leg.*, 11 § 6. — D., I (30), *de leg.*, 65 § 1. — V. Maynz, I. c., II § 419, n. 36 și § 420, n. 42.

18) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 40 § 2; C., 6, 24, *de hered. instit.*, 9.

19) D., 33, 1, *de annuis leg.*, 18 § 2; D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 21 pr. — V. Maynz, I. c., III § 418, n. 75 *in fine.*

20) D., I (30), *de leg.*, 49 §§ 1, 2 și 3; D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 21 pr., 22 pr., 26 § 1.

21) D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 46. — Cf. C., 6, 52, *quando dies legatū cedit.*, 5. — V. mai jos, § 524, n. 20, p. 1127.

macar ghici, care a fost intenția testatorului? Unii romaniști sunt de părere, că în acest caz trebuie de admis, că avem de a face cu un legat pur și simplu (*ex dle*), iar nu cu un legat condițional. În favoarea acestei păreri se invoacă argumentele următoare: Intenția testatorului de a face o liberalitate este sigură. Deci, potrivit cu regulile generale de tâlcuire, trebuie să tâlcuim un astfel de legat așa, ca să producă *sigur* efecte²².

Deși legatul făcut *cum heres morietur* e valabil, totuși legatul făcut *pridie quam heres morietur* nu-i valabil, — De ce? Cajus ne spune, că această deosebire nu-i rațională²³.

Legatul făcut *post mortem legatarii* este nevalabil. — Justinian a desființat aceasta²⁴.

Secția III.

NEVALABILITATEA LEGATELOR ȘI A FIDEICOMISELOR.

Pricini de nevalabilitate, care au ființă de la'nceput.

§ 518.

A. Neexistența originară (de la'nceput) sau a testamentului, sau a codicililor, prin care s'a lăsat liberalitatea (legatul, ori fideicomisul) implică nulitatea liberalității¹. — Această nulitate nu încetează, chiar dacă moștenitorii onerați ar fi chemați la moștenirea *ab intestato* și ar succeda *ab intestato*.

Dar, dacă testatorul a avut grija să întrebuițeze clauza codicilară, prin aceasta se'nlătură efectul neexistenței testamentului și liberalitaten este valabilă³.

B. Nevalabilitatea orânduelei (fie testamentare, fie codicilare), care cuprinde liberalitatea, nevalabilitate pricinuită sau de eroare, sau de dol, sau de violență, sau de senatusconsultul *Libonianum*, sau fiindcă orândueala e perplexă, ori captatorie⁴.

22) V. Maynz, I. c., III, § 418, n. 78 și 79.

23) Cajus, 2, § 232.

24) J., 2, 20, *de legatis*, § 35.

1) V. mai sus, § 426, p. 871.

2) D., II (31), *de leg.*, 8.

3) V. mai sus § 415, n. 7, p. 827.

4) V. mai sus § 417, p. 837 și urm.

Dacă liberalitatea lovită de o astfel de nulitate e grevată de o altă liberalitate (sublegat, ori subfideicomis) și aceasta e nevalabilă, afară de în cazul *senatusconsultului Libonian*⁵.

C. Lipsa de *testamenti factio passiva* în persoana lui *honoratus*, afară de cazurile, în care *honoratus* este un prins de rășboiu, ori un condamnat la deportare, p. c. și când e vorba de legate (ori fideicomise) de alimente⁶.

D. Imposibilitatea, ilegalitatea, ori imoralitatea prestațiunii, care face obiectul liberalității. De pildă: Darea unui lucru *extra commercium*. Darea unui lucru al lui *honoratus* p. c. și a oricărui alt lucru, care nu poate fi lăsat legat⁷.

Quid, dacă imposibilitatea, ilegalitatea, ori imoralitatea obiectului liberalității există la data facerii acesteia, dar dispăruseră la data morții lui *qui legat*, ori *qui fideicommittit*? De pilda: S'a lăsat legat un lucru al legatarului și când moare testatorul, lucrul nu mai este al legatarului. — La această întrebare răspunde *regula Catoniana*. Să ne îndeletnicim într'un paragraf special cu această regulă.

§ 519. *Regula Catoniana*¹.

A. Această regulă a fost stabilită de la'nceput numai pentru legate, care pe atunci nu puteau fi făcute de cât prin testament. Deci, ea eră privitoare numai la legatele făcute prin testament; iar nu și la fideicomise. Justinian, contopind legatele cu fideicomisele, a făcut, ca ea să se aplice și la fideicomise.

B. Fiindcă regula Catoniană eră privitoare la'nceput numai la legatele făcute prin testament, de aceea ea sună în următorul chip: Legatul, care ar fi fost neexistent, dacă testatorul ar fi murit, când a făcut testamentul, acest legat nu-i valabil, ori când va fi murit testatorul. (*Quod si testamenti facti tempore decessisset*

5) C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 9 *in fine*; D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis*, 5; D., 48, 10, *de lege Cornelia de falsis et de Sc. Libon.*, 14 § 2, *in fine*.

6) V. mai sus §. 512, n. 44, p. 1099 și 1100.

7) V. mai sus §. 514, n. 4, p. 1104.

1) D., 34, 7 *dē regula Catoniana*.

testator inutile foret, id legatum, quodcumque decesserit, non valere)².

I. Această regulă își are obârșia în cunoscuta regulă „*id, quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere*”³, în care s'a precizat, că prin *initium* trebuie să se'nțeleagă *data facerii testamentului*⁴.

II. *Temeiul* regulei Catoniane este ficțiunea, că testatorul, făcând orândueile în vederea morții sale, le face și pentru cazul, când ar muri imediat, în cât valabilitatea lor trebuie să se judece după raporturile juridice, care aveau ființă la data facerii testamentului⁵.

III. Regula Catoniană *se aplică* în toate cazurile, în care data morții testatorului coincide cu *dies cedens*, cu data la care orândueala cuprinzând legatul ori fideicomisul ajunge act înființator de îndrituirii. Aceasta se întâmplă în următoarele cazuri:

1) Când se lasă legat lucrul propriu al legatarului⁶.

2) Când se lasă legat materialele de construcții întrebuințate la o clădire. Aceasta datează de la Claudius, care a rânduit, ca astfel de materiale să fie *extra commercium* pentru legate⁷.

3) Când se lasă un legat sau unui *filiusfamilias*, sau unui rob al instituitului *oneratus* (adică al unui moștenitor numit și însărcinat cu legatul)⁸.

4) Când se lasă un legat propriului rob al testatorului⁹.

5) Când se lasă legat un lucru, care nu este *in commercio* a honoratului¹⁰.

IV. Regula Catoniană *nu se aplică*:

1) În cele dintâi trei cazuri din paragraful precedent [neexistența originară a testamentului, ori a codicililor, care conțin liberalitatea, nevalabilitatea orânduelei (fie testamentare, fie codi-

2) D., *h. t.*, 1 pr.

3) D., 50, 17, *de reg. jur.*, 29. — V. Vol. I, 1 §.

4) Cajus II, § 224 — V. Maynz, I. c., III, § 439, n. 14 și 15.

5) Cajus, 2 § 244.

6) J., 2, 20, *de legatis*, § 10; D., I (30), *de leg.*, 41 § 2; C., 6, 37, *de leg.*, 13.

7) D., I (30), *de leg.*, 41 § 2.

8) Cajus, 2 § 244; Ulpian, *Reg.*, 24 § 23; J., 2, 20, *de leg.*, § 32; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 89.

9) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 89.

10) V. Maynz, I. c., III, § 439, n. 22 *in fine*.

cilare), care conțin liberalitatea, nevalabilitate pricinuită sau de eroare, de dol, de violență, de senatusconsultul Libonian, sau fiindcă acea orândueală e perplexă, ori captatorie, sau fiindcă *honoratus* n'are *testamenti factio passiva* ¹¹⁾ liberalitățile nu sunt și nici nu pot ajunge vreodată valabile, așa că nici nu poate fi vorba de aplicarea regulii noastre.

În cazul, în care testamentul fusese viciat prin preteriția unui *suus*, chestiunea fusese controversată: Proculianii susțineau, că testamentul poate să producă efecte, dacă *suus* murise înainte de deschiderea moștenirii. Cassianii sau Sabinianii susțineau, că nici în acest caz testamentul nu poate produce efecte.—Această din urmă părere a biruit ¹²⁾.

2) În cazurile, în care data morții testatorului și *dies cedens* nu coincid. Aceasta se întâmplă:

La legatele condiționale. În aceste legate *dies cedens* are loc deabia la împlinirea condiției, chiar dacă testatorul ar muri imediat după facerea testamentului. Deci, dacă pricina, care se'mpotrivea unui legat, va fi d'spărută la data lui *diens cedens*, legatul va produce efecte ¹⁾.

La legatele care produc efecte, nu la data morții testatorului, ci la data dobândirii. Așa este, când legatul e pus în sarcina unui moștenitor voluntar ¹⁴⁾ (iar nu și când e pus în sarcina unui moștenitor necesar) ¹⁵⁾.

La legatele făcute pentru cazul, în care testatorul nu va muri imediat, ci va supraviețui unei date arătate ¹⁶⁾. De pildă: Un bolnav, ca să-l facă pe medicul său să-l caute bine, spune prin testament, că dacă va supraviețui datei de 1 Ianuarie viitor, lasă acelui medic un legat de 100000 de HS. — În acest caz legatul la 'nceput eră condițional (și deci regula Catoniană

11) V. mai sus § 518, n. 6. C, p. 1113.

12) Cajus, 2 § 123. — V. Maynz, I. c., III, § 439, n. 20 și 21.

13) D., *h. t.*, 3 și 4; Cajus. 2 § 244; Ulpian, *Reg.*, 24 § 23; J., 2, 20, *de leg.*, § 32; D., 28, 5, *de hered. instit.*, 89; D., 1 (30), *de leg.*, 41 § 2; D., 11 (31), *de leg.*, 18; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 86, 98.

14) D., *h. t.*, 3; D., 7, 3, *quando dies usufr. cedat*, 1 § 2; D., 33, 5, *de optione legata.*, 13 pr.; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 86; D., 35, 3, *de stip. serv.*, 26.

15) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 86; D., 40, 4, *de manumissis testam.*, 23 § 1, 25.

16) D., *h. t.*, 1 §§ 1 și 2, 2.

nu se aplică), dar la data morții testatorului (după 1 Ianuar) nu mai este condițional, de oare ce condiția se'mplinise în timpul vieții restatorului. Deși în acest caz *dies cedens* și moartea testatorului coincid, totuș regula noastră nu se aplică, din pricina dorinței de a nu violă prea pe față voința testatorului¹⁷.

V. In Digeste se spune, că regula Catoniană nu-i privitoare la legile nouă (*ad novas leges non pertinet*)¹⁸.

Prin legile nouă se'ntelege legile *Julia* și *Papia Poppaea*, iar nu dreptul nou, dreptul lui Justinian¹⁹. Deci, ea se aplică și în dreptul nou²⁰.

Pricini de nevalabilitate, care supravin.

§ 520. *Peirea obiectului liberalității, concursus duarum causarum "lucratarum și nevalabilitatea supravenită a testamentului, ori a codicililor.*

A. Peirea obiectului liberalității.

După ce liberalitatea a fost făcută, obiectul său pierе. — Acest obiect poate fi sau un lucru corporal, sau unul incorporal, sau un lucru principal. De aceea, deosebim trei cazuri:

1) Peirea totală și întâmplătoare a lucrului corporal invalidează liberalitatea¹.

Dar, dacă lucrul corporal nu pierе în întregime, ci numai în parte liberalitatea rămâne valabilă pentru rămășița aceluia lucru². — Ea rămâne deasemenea valabilă, chiar dacă lucrul a suferit întâmplător schimbări esențiale³.

2) Peirea totală și întâmplătoare a lucrului incorporal și anume stângerea îndrituirilor numite *jura in re*, p. c. și stângerea creanțelor atrag invalidarea sau stângerea liberalității.

Stângerea liberalității e cărmuită de regule anumite, de care

17) V. Maynz, I. c., III, § 439, n. 29.

18) D., h. t., 5.

19) V. Maynz, I. c., III, § 439, n. 32—34.

20) J., 2, 20, *de legatis*, § 32.

1) J., 2, 20, *de legatis*, §§ 16, 17 și 18; D., III (32), *de leg.*, 22 § 2.

2) J., 2, 20 *de leg.*, §§ 17 și 18; D., 1 (30), *de leg.*, 22.

3) D., 1 (30) *de leg.*, 22, 44 §§ 2, 3 și 4, 85 § 2; D., II (31), *de leg.*,

39. — V, Maynz, I. c., III, § 440, n. 10 *in fine*.

vom vorbi, când ne vom îndeletnici cu fiecare fel de legate în parte.

3) Pieirea lucrului principal atrage invalidarea liberalităţii accesorii ⁴.

B. Concursus duarum causarum lucrativarum. (Duae causae lucrativae in eadem rem et in eundem hominem concurrere non possunt).

Un astfel de concurs atrage invalidarea liberalităţii. De pildă: *L. Titius* lasă legat lui *C. Sejus* moşia Corneliană. Alt testator, *M. Maevius*, lasă legat lui *C. Sejus* tot moşia Corneliană. În acest caz, *C. Sejus*, dacă obţine moşia de la unul din oneraţi, n'o mai poate obţine şi de la celălalt onerat, căci s'ar îmbogăţi de două ori, fără să dea nici un echivalent. E deajuns, că se'nbogăţeşte o dată! ⁵.

Dacă însă *C. Sejus* a obţinut mai întâi preţul moşiei dela un onerat, atunci poate cere moşia de la celălalt onerat ⁶.

C. Nevalabilitatea supravinită a testamentului ori a codicilului.

I. Am arătat mai sus, când se întâmplă aceasta ⁷. Testamentul ori codicilul ajungând nevalabile şi legatele şi fideicomisele făcute prin acel testament, ori acel codicil ajung şi ele nevalabile.

II. De la această regulă sunt câteva *abateri*:

1) Dacă testamentul ajunge nevalabil, fiindcă numirea de moştenitor (*heredis institutio*) cade, totuşi, în virtutea *clauzei codicilare*, legatele rămân valabile ⁸.

2) Desfiinţarea testamentului, din pricină că legitimarii au intentat *querela inofficiosi testamenti*, ori *actio nullitatis ex jure novo*, n'atrage nevalabilitatea legatelor, ci acestea rămân în picioare ⁹.

4) J., 2, 20, *de leg.*, § 17, *verbis* Sed si.

5) J., 2, 20, *de leg.*, § 6; D., I (30), *de leg.*, 82, pr. şi §§ 2—6. 83, 108 § 4; D., II (31), *de leg.*, 66 § 1; D., III (32), *de leg.*, 21 § 1.

6) J., 2, 20, *de leg.*, § 6; D., I (30), *de leg.*, 34 § 7, 45 pr. 82 §§ 2-5, 108 §§ 4—6; D., II (31), *de leg.*, 73.

7) V. mai sus §8 427 şi 428, p. 872 şi urm.

8) V. mai sus § 415, n. 7, p. 827.

9) V. mai sus § 442, n. 14, 17 şi 19, p. 915 şi urm., § 450, n. 14, 15 şi 18, p. 931.

3) Dacă moștenitorul numit (*heres institutus*), care are în acelaș timp și însușirea de moștenitor *ab intestato*, repudiază moștenirea *dolo* (cu viclenie), *in necem legatarii* (ca să vatăme pe legatar) și apoi o dobândește *ab intestato* (*si quis omissa causa testamenti ab intestato possideat hereditatem*), legatele sunt păstrate în sarcina acestui moștenitor. — În acest caz, prin repudiarea moștenirii testamentare, testamentul, rămânând fără moștenitor, cade. Ar fi trebuit ca și legatele cuprinse în acest testament să cadă. Însă, fiindcă moștenitorul numit a repudiat din viclenie moștenirea, pentru ca să provoace căderea legatelor, edictul pretorului îl pedepsește, păstrând acele legate și obligându-l să le execute ¹⁰.

Jurisconsultii au întins această abatere la cazul, în care în urma unui dol, în urma unei puneri la cale între moștenitorul numit (care nu-i și moștenitor *ab intestato*) și un al treilea, acela renunță la moștenire *in fraudem legatorum*, iar aceasta o dobândește. În acest caz, cel de al treilea va fi răspunzător și va execută legatele; iar dacă acel, care a repudiat moștenirea, a primit bani, ca s'o repudieze, a primit prețul repudierii, atunci și el va fi răspunzător cumulativ ¹¹.

§ 521. Revocarea (*ademptio*) legatelor și a fideicomiselor singulare ¹.

A. Înainte de Justinian.

1. La'nceput legatele, neputând fi făcute (înființate) de cât prin testament, nu pot fi revocate (desființate) de cât tot prin testament. — Iar dacă sunt revocate în alt chip, rămân valabile ².

Mai târziu s'a dat lui *oneratus* o *exceptio doli* contra lui *honoratus*, care ar cere executarea legatelor revocate altfel de cât prin testament ³.

10) D., 29, 4, *si quis, omissa causa*, 1 pr. și §§ 1 — 4, 9—13; 6 §§ 5 și 7, 12 § 1, 13, 14, 15, 16.

11) D., 29, 4, *si quis, omissa causa*, 2 pr.; C., 6, 39, *si omissa sit causa testam.*, 1, — V. Maynz, I, c., III, § 440, n. 22, 23 și 24.

1) J., 2, 21 *de ademptione et transl. legatorum*; D., 34, 4, *de adimendis vel transfer legatis vel fideisommissis*.—Salvatore di Marzo, *Supra alcuni casi di revoca dei fideicommissi*, în *Mélanges P. F. Girard*, II, p. 145—149.

2) Ulpian, *Reg.*, 24 § 29; J., *h. t.*, pr.

3) D., *h. t.*, 3 § 11, 4, 15.

II. Fideicomisele, putând fi tăcute chiar printr'un semn (*etiam nutu*), pot fi revocate oricum și ori când va voi acela, care le-a făcut ⁴.

B. De la Justinian.

Legatele și fideicomisele fiind egalizate, și legatele pot fi revocate oricum și oricând va voi acela, care le-a făcut.

Revocarea poate fi de două feluri: Revocarea în întregime a actului, ce cuprinde liberalitatea, și revocarea numai a orânduelii privitoare la liberalitate.

I. Revocarea în întregime a actului, ce cuprinde liberalitatea.

Trimetem la cele spuse mai sus ⁵ și reamintim, că:

Dacă se revoacă un testament, atunci și codicilii confirmați prin acel testament sunt revocați și deci și liberalitatea cuprinsă în acești codicili este revocată ⁶.

Dacă se fac codicili noi, ale căror rândueți se bat cap în cap cu acelea de codicilii vechi, atunci codicilii cei vechi sunt revocați și deci și liberalitățile conținute în acești codicili sunt revocate ⁷.

Quid, dacă, după ce s'a făcut codicili *ab intestato*, se face un testament? În caz de îndoială acei codicili sunt revocați și deci și liberalitățile conținute în ei sunt revocate ⁸.

II. Revocarea numai a orânduelii, ce cuprinde liberalitatea.

Pentru ca o astfel de revocare să aibă de efect și revocarea liberalității, se cere întrunirea a două *elemente*: Întâi, voința de revocare a liberalității să fie lămurită și neîndoelnică. Al doilea, această voință să se raporteze direct la *honoratus* și la lucrul lăsat ⁹.

Dacă aceste două elemente sunt întrunite, se poate revoca sau liberalitatea întreagă, sau numai o parte din ea.

O astfel de revocare poate fi condițională, ori necondițională. Ea poate fi expresă, ori tacită.

1) *Revocarea expresă* este aceea, în care voința de a re-

4) V. mai jos n. 9 și urm.

5) V. mai sus § 427, p. 872 și urm.

6) J., 2, 25, *de codicillis*, § 1; D., 29, 7, *de jure codicil.*, 5.

7) J., 2, 25, *de codicillis*, § 1; D., 29, 7, *de jure codicil.*, 5, 16 și 18.

8) D., 29, 7, *de jure codicil.*, 5.

9) D., 56, 17, *de reg. jur.*, 73 § 3; D., *h. t.*, 14 § 1.

vocă este arătată sau înscris (fie prin testament, fie prin codicil), sau verbal, sau prin ștergere, sau prin *cancellare* ¹⁰.

În ce privește acest fel de revocare este o antinomie în două din izvoarele noastre, care se găsesc în Digeste și care amândouă sunt ale lui Ulpian. Unul din ele spune, că dacă testatorul, care a făcut două legate la două persoane cu acelaș nume, revoacă unul din aceste legate, fără să arate pe care anume, atunci amândouă legatele sunt revocate ¹¹. Celălalt izvor spune, că amândouă legatele rămân în ființă ¹².—Părerea cea mai întemeiată este aceasta din urmă: Fiindcă e vădit, că testatorul n'a voit să revoace amândouă legatele, și fiindcă n'a respectat legile logice, nearătând, pe care [anume vrea să-l revoace, suntem și noi îndrituiți să nu-i respectăm voința de a revoca numai pe unul din ele ¹³.

2) *Revocarea tacită* este acea, în care voința de a revoca reiese din împrejurări: Orice act sau contrar existenței liberalității, sau implicând cugetul de a lua liberalitatea dela *honoratus*, revoacă tacit liberalitatea. Pilde:

Qui legat ori *qui fideicommittit* nimicește total lucrul lăsat, ori îl denaturează complet ¹⁴.

Qui legat, ori *qui fideicommittit* instreinează lucrul lăsat.—În dreptul vechiu, înstreinarea revocă legatul *per vindicationem* ¹⁵. În dreptul nou, înstreinarea făcută de mare nevoie (*necessitate urgente*), ori pentru a plăti datoriile nu cuprinde cugetul de revocare ¹⁶. Însă, înstrăinarea făcută fără de nevoie, mai ales cea făcută cu titlu gratuit, implică, în îndoială, revocarea, chiar dacă lucrul înstreinat ar fi intrat din nou în patrimoniul lui *qui legat*, ori *qui fideicommittit* înainte de moartea acestuia ¹⁷.

Revocarea unei liberalități încărcate cu altă liberalitate

10) J., *h. t.*, pr.; D., *h. t.*, 16 și 17; D., III (32), *de leg.*, 18; C., 6, 42, *de fideic.*, 27.

11) D., 34, 5, *de reb. dub.*, 10 pr.

12) D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis*, 2.

13) V. Mainz, I. c., III, § 441, n. 42—44.

14) D., III (32), *de leg.*, 79 § 2, 88 pr., și §§ 1 și 2.

15) Cujus, 2 § 198.

16) Paul, *Sent.*, III, 6, 16; J., 2, 20, *de leg.*, § 12; D., III (32), *de leg.*, 11 § 12; D., *h. t.*, 18; C., 6, 37, *de leg.*, 3 și 11.

17) J., 2, 20, *de leg.*, §§ 12 și 21; D., 33, 7, *de instructo legato*. 1 § 1; D., *h. t.*, 15, 18, 24 § 1; C., 6, 37 *de leg.*, 3 și 11.

implică și revocarea acestei din urmă. De pildă: Revocarea unui legat, prin care se înființase un sublegat, implică și revocarea sublegatului¹⁸.

Testatorul, care a lasat un legat pentru un scop anumit, dacă face pe urmă să dispară acest scop, revoacă tacit acel legat¹⁹.

Uneori, dreptul pozitiv presupune cugetul de revocare. De pildă: Când după facerea liberalității se iscă dnșmănie mare între acel care a făcut liberalitatea și *honorat*, fără ca să fi urmat împacarea²⁰.—Deasemenea, când într'un act posterior liberalității, acel, care a făcut-o, sau insultă, sau atacă grav pe *honorat*²¹.

În sfârșit, în *translatio legati* poate fi deasemenea o revocare tacită, după cum vom vedea în paragraful următor.

§. 522. *Translatio legati*.

A. *Translatio legati* este revocarea unei liberalități (legat, ori fideicomis) și înființarea alteia, care s'o înlocuească.

B. În *translatio legati* putem să avem de a face cu o revocare expresă, ori cu una tacită.

I. *Translatio legati* cuprinde o *revocare expresă*, când, făcându-se o nouă liberalitate, se spune expres, că se revoacă liberalitatea cea veche. De pildă: Testatorul spune întâi, că lasă legat lui C. *Sejus* moșia Corneliană. Apoi spune, că moșia, pe care a lăsat-o lui C. *Sejus*, o lasă lui L. *Titius* și revoacă legatul făcut lui C. *Sejus*.

II. *Translatio legati* cuprinde o *revocare tacită* ori de câte ori înființarea unei liberalități nouă este contrară existenței unei liberalități anterioare¹.

C. Mai mult, se poate, ca un act, care n'are de cât forma unei *translatio legati* să atragă revocarea unei liberalități anteri-

18) D., *h. t.*, 19.

19) D., *h. t.*, 25, 30 § 2, 31 § 1.

20) D., *h. t.*, 3 § 11; D., 34, 9, *de his quae ut indignis*, 9.

21) D., *h. t.*, 13 și 29.

1) D., 1 (30), *de leg.*, 33; D., 34, 4, *de adimendis leg.*, 7 și 9; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 89.

oare, deși liberalitatea cea nouă, menită să'nlocuească pe cealaltă, sau nu-i valabilă, sau a ajuns nevalabilă, adică a fost invalidată; căci și'n acest caz voința de a revoca a fost arătată ².

D. Translatio legati poate fi de mai multe feluri, după cum se schimbă sau *honoratul*, sau *oneratul*, sau obiectul, sau modalitatea.

I. *Schimbarea honoratului*. Această ¹*translatio legati* se numește *translatio a persona in personam*.

1) Ea poate fi făcută *expres*. De pildă: *Quod L. Titio legavi, C. Sejo do lego* ³.

2) Dar, poate fi făcută și *tacit*. De pildă ⁴: Testatoarea *L. Titia* numește moștenitoare pentru $\frac{1}{2}$ pe *J. Seja*, sora sa de lapte, iar pe desrobitul *Pamphilus* îl numește fideicomisar asupra tuturor moșiilor, în care se găsește și o grupă de moșii numită *circa Colonen*. Pe urmă, *L. Titia* face un codicil, pe care-l trimete lui *Pamphilus* și'n care spune: Dacă *J. Seja* nu va ajunge moștenitoare, doresc să i se dea grupa de moșii *circa Colonen*. Aici, grupa de moșii a fost luată *tacit* de la fideicomisarul *Pamphilus* și trecută surorii de lapte.

3) *Translatio a persona in personam* presupune, că acel, care a făcut liberalitățile, a avut cugetul hotărât să revoace liberalitatea dintâi.

Dar, se poate întâmplă, ca un testator să dispună mai întâi de un lucru în favoarea unei persoane, apoi să dispună din nou de acelaș lucru în favoarea altei persoane, fără ca de aci să rezulte, că a avut intenția să revoace liberalitatea cea dintâi ⁵; căci, se poate, ca el să fi voit sau să favorizeze pe amândouă persoanele arătate, ceea ce în caz de îndoeală să presupune, sau să fi voit să lase lucrul întreg, fiecărei din ele, ceea ce nu se presupune de loc ⁶.

II. *Schimbarea oneratului*. (*Ab eo qui dare jussus est*,

2) D., 34, 4, *de adm. leg.*, 5, 8, 20, 24 § 1; D., I (30), *de leg.*, 34 pr.,

3) J., 2, 21, *de ademt. leg. et transl.*, § 1; D., 34, 4, *de adm. leg.*, 7, 33, 34 pr

4) D., 34, 4, *de adm. leg.*, 30 § 1.

5) J., 2, 20, *de leg.*, § 8; D., I (30), *de leg.*, 33; C., 6, 37, *de leg.*, 7.

6) D., I (30) *de leg.*, 19 § 2, 33, 34 § 9, 67 § 1, 85; C., 6, 37, *de leg.*, 7 pr.—D., I (30), *de leg.*, 33; D., III (32), *de leg.*, 22; D., 33, 2, *de usu usufr. leg.*, 14; D., 34, 4, *de adm. leg.*, 9.

transfertur ⁷. Aceasta poate să aibă însemnătate pentru *honoratus* numai în ceea ce privește *quarta Falcidia*.

III. *Schimbarea obiectului (cum res pro re datur)*. Acel care a făcut liberalitatea sau înlocuește un lucru prin altul, sau micșorează lucrul lăsat ⁸.

IV. *Schimbarea modalității*. Ceea ce s'a lăsat pur și simplu se lasă apoi sub condiție (*cum, quod jure datum est, sub conditione legatur*) ⁹. În acest caz liberalitatea ajunge condițională. — Această schimbare are însemnătate pentru *dies cedens* ¹⁰.

Dar, n'avem de a face cu o *translatio legati*, dacă ceea, ce s'a lăsat unei persoane sub condiție, se lasă tot aceleaș persoane pur și simplu ¹¹.

§. 523. Alte pricini, care supravin.

A. *Qui legat, ori qui fideicommittit pierde testamenti factio activa*. În acest caz liberalitățile sunt invalidate ¹.

B. *Oneratul* nu dobândește nimic din moștenire, n'are nici un *lucrum*, nici un câștig. Și'n acest caz liberalitățile sunt invalidate.

Aceasta se poate întâmpla: Când activul moștenirii este insuficient ². Când *oneratul* nu vrea să primească (repudiază) moștenirea, ori liberalitatea, ce-i s'a lasat ³.

Dar, în dreptul nou, fie că onerații nu dobândesc nici un folos, fiindcă nu pot, ori nu vor, fie că ei sunt moștenitori însărcinați cu legate, fie că sunt legatari însărcinați cu sublegate, liberalitățile nu cad în totdeauna, ci s'a admis, ca ele să treacă la alte persoane. De pildă: În caz de *bona vacantia* legatele și fideicomisele trec asupra fiscoi moștenitor ⁴. Când sunt substituiți, liberalitățile trec de la instituți la substituiți ⁵.

7) D., 34, 4, *de adim. leg.*, 6 § 2.

8) D., 34, 4, *de adim. leg.*, 6 § 2, 31 pr.

9) D., 34, 4, *de adim. leg.*, 6 pr.

10) D., 34, 4, *de adim. leg.*, 9.

11) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 89 *verbis* Si prius. — V. Maynz, I, c., III, § 441, n. 37 și 38.

1) V. mai sus § 428, A, I, p. 876.

2) D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 1 § 17.

3) V. mai sus § 477, p. 998 și mai jos § 525, B, p. 1130.

4) V. mai sus § 507, n. 9, p. 1079.

5) Arg. ex D., II (31), *de leg.*, 29 pr., 61 § 1.—V. Maynz, I, c., III, § 419, n. 55.

C. *Honoratul* poate să moară, să ajungă incapabil, să ajungă *indignus*, să repudieze ori să renunțe la liberalitate.

1) Dacă *honoratul* moare sau înainte de testator, sau înainte de *dies cedens*, liberalitatea ajunge nevalabilă ⁶.

2) Deasemenea, dacă *honoratul* ajunge incapabil (pierde *testamenti factio passiva*) la data, când se întâmplă *dies cedens* ⁷.

3) Acelaș lucru se întâmplă, dacă *honoratul* ajunge *indign*. — La cazurile de indignitate de mai sus ⁸ trebuie să mai adăugăm următoarele:

Sustragerea lucrurilor hereditare. În acest caz *honoratul* pierde legatul până la concurența valorii lucrurilor sustrate ⁹.

Ascunderea ori disimularea testamentului. În acest caz *honoratul* pierde în folosul *oneratului* îndrituirea la liberalitățile, care i se cuvin în puterea acelui testament ¹⁰.

Atacarea în falș pe nedreptul a unei numiri de moștenitor. *Honoratul* pierde în acest caz partea din legat, care eră în sarcina acelui moștenitor ¹¹.

4) Dacă *honoratul* repudiază, ori renunță la liberalitate, aceasta ajunge nevalabilă ¹².

Secția IV.

DOBÂNDIREA ȘI LEPĂDAREA DE LEGATE ȘI DE FIDEICOMISE. SINGULARE.

§ 524. *Quando dies legatorum cedat et veniat* ¹.

Românii deosebesc dobândirea îndrituirii la legat de dobândirea legatului însuș: *Clipa*, în care legatarul dobândește în-

6) D. 36, 2, *quando dies leg. cedat*, 5 pr.

7) D., 28, 5, *de hered. instiit.*, 59 § 4; D., 34, 8, *de his quae pro non scriptis*, 3 §§ 1 și 2.

8) V. mai sus § 487, p. 1015.

9) D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 48; C., 6, 37, *de leg.*, 5.

10) C., 6, 37, *de leg.*, 25.

11) D., 34, 9, *de his quae ut indignis*, 4.

12) D., I (30), *de leg.*, 38 pr. și § 1, 81 § 2; D., II (31), *de leg.*, 59; D., III (32), *de leg.*, 40; D., 17, 1, *mandati*, 32; D., 46, 3, *de solut.*, 23; D., 12, 1, *de rebus creditis*, 8; D., 23, 5, *de fundo dotati*, 14 § 3; D., 29, 1, *de testam. milit.*, 31.

1) D., 36, 2, *quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat*; C. 6, 53, *quando dies legati vel fideicommissi cedit*.

ndrituirea la legat², se numește *dies legati cedit* (*dies cedens, dies cessio*), iar clipa, în care dobândește legatul însuș, se numește *dies legati venit* (*dies veniens*).

Să ne îndeletnicim mai întâi cu fiecare din aceste *dies* și apoi să vedem, de ce Romanii au făcut deosebirea de mai sus.

A. *Dies legati cedit.*

Rânduelile de ultima voință sunt întotdeauna revocabile (*voluntas ultima ambulatoria est*). De aceea, *honoratul* nu poate să dobândească nici o îndrituire înainte de moartea aceluia, care a făcut liberalitatea (legatul ori fideicomisul), adică înainte de deschiderea moștenirii.

Să vedem, când legatarul dobândește îndrituirea la legat (*quando dies legati cedit*) și ce efecte produce *dies cedit*.

I. *Quando dies legati cedit?* Deosebim mai multe cazuri:

1) Dacă e vorba de un legat *pur și simplu*, *dies cedit* la data deschiderii moștenirii³. — De la *lex Julia și Papia Poppaea* însă îndrituirea la legat nu poate fi dobândită *ante apertas tabulas* (înainte de deschiderea testamentului)⁴. — Justinian a desființat rânduelile acestei legi⁵. — (Prin legat pur și simplu se înțelege legatul fără de termin și fără de condiție).

Prin *abatere*, când legatul are de obiect servituți personale, p. c. și când e făcut de un stăpân în favoarea robului său, căruia îi hărăzește libertatea, ori îl lasă legat altei persoane, *dies cedit* coincide cu *dies venit*, așa că legatarul nu dobândește nici o îndrituire la deschiderea moștenirii, ci deabia la data dobândirii moștenirii de către *onerat*⁶.

2) Dacă avem de a face cu un legat cu *termin*, *dies cedit* tot la deschiderea moștenirii, fiindcă, după cum știm, terminul nu împiedecă nașterea și existența unei îndrituiri, ci numai exercițiul acesteia⁷.

Legatul, care are de obiect prestațiuni periodice, face *aba-*

2) V. Maynz, I. c., III, § 420, n. 7.

3) Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 30 și 31; D., *h. t.*, 5 pr. și § 1, 7, 22 pr. și § 1.

4) Ulpian, *Reg.*, 24 § 31,

5) C., 6, 51, *de caducis toll.* 1 § 1.

6) *Vatic. fragm.* 55 și 60; D., 7, 3, *quando dies ususfr. leg. ced.*, 1 §§ 2, 3 și 4; C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 6; D., *h. t.*, 7 § 6, 8.

7) Ulpian, *Reg.*, 24 § 31; D., 35, 1, *de condic. et. dem.*, 1 pr. și § 1; D., 35, 2, *ad leg. Falcidiam*, 73 § 4; D., *h. t.*, 5 § 1.

tere dela regula de mai sus. În astfel de cazuri, fiecare rată e privită ca un legat deosebit, așa că pentru cea dintâi rată *dies cedit* la deschiderea moștenirii, iar pentru celelalte rate *dies cedit* la datele, când ajung exigibile ⁸.

3) Dacă avem de a face cu un legat sub condiție, *dies cedit* la împlinirea condiției. De aceea, legatarul, trebuie să fie în viață la acea dată ⁹. Dar, dacă acea condiție este o condiție potestativă pentru legatar negativ concepută, legatarul, dând cauția *Muciana*, dobândește îndrituirea la legat înainte de împlinirea condiției ¹⁰.

4) Sunt privite ca *legate sub condiție* următoarele legate :
Dacă faptul cutare se va întâmplă, ori nu se va întâmplă (*sive illud factum fuerit, sive non fuerit*) ¹¹.

Dacă legatarul va fi voit (*si legatarius voluerit*) ¹².

Liberalitatea lăsată pur și simplu, dar revocată sub condiție ¹³.

Legatul lăsat pentru ziua, în care fie moștenitorul, fie un al treilea, sau va muri ¹⁴, sau va atinge o vârstă oarecare ¹⁵.

Legatul lăsat, când moștenitorul va fi voit (*cum heres voluerit*) ¹⁶.

5) Sunt privite ca *legate pure și si simple*, iar nu sub condiție, următoarele legate :

Când va muri legatarul (*cum legatarius morietur*) ¹⁷.

Când condiția sau s'a împlinit înaintea morții testatorului sau e privită ca împlinită ¹⁸.

Legatul făcut sub o condiție, care e privită ca nescrisă ¹⁹.

În sfârșit, atârână de aprecierea împrejurărilor chestiunea de a se ști, dacă legatul lăsat pentru ziua, în care legatarul va ajunge o vârstă oarecare, e sub condiție, ori pur și simplu. În

8) D., 33, 1, *de annuis legati*, 4 ; D., *h. t.*, 10, 11, 12 pr. și §§ 1 și 3.

9) Ulpian, *Reg.*, 24 § 31 ; D., *h. t.*, 4 pr., 6 § 2, 21 pr., 25 § 1 *in fine* ; D., 1 (30), *de leg.*, 49 § 3, 65 § 1.

10) *Novella* 22, cap. 44. — V. Girard, l. c., p. 939. n. 1.

11) D., *h. t.*, 13 pr.

12) D., *h. t.*, 6 pr., și § 1 ; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 107 ; D., 34, 4, *de adim. leg.*, 10 pr.

13) D., 1 (30), *de leg.*, 65 § 1 ; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 69.

14) V. mai sus § 517 n. 17 și 18, p. 1111.

15) V. mai sus n. 14.

16) V. mai sus § 517, n. 17., p. 1111.

17) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 79 pr., — Cf. D., *eod.*, 1 § 2.

18) D., *h. t.*, 3 §§ 3 și 5.

19) D., *h. t.*, 3 § 4.

cazul, în care cugetul lui *qui legat* nu poate fi cunoscut, trebuie să admitem un legat pur și simplu, de oarece cugetul de liberalitate al acestuia este sigur și deoarece tâlcuirea trebuie să se facă așa, ca orândueală să producă efecte în chip sigur²⁰.

II. *Efectele produse de dies legati cedit.*

1) Îndrituirea la legat face parte din patrimoniul legatarului. — Prin urmare acesta poate dispune de îndrituirea sa fie prin acte între vii, fie prin acte *mortis causa*²¹.

2) Dacă legatarul moare, fără să fie dispus de îndrituirea sa, aceasta trece la moștenitorii săi, adică legatul este moștenibil, deși nu-i dobândit.—Din pricina aceasta, *dies legati cedit* se confundă cu *legatum ad heredes transmittitur*²². — Iar dacă e vorba de o îndrituire, care nu trece la moștenitori (d. p. servituți personale ș. a.), nu mai este nevoie să se deosebească *dies cedit* de *dies venit*, căci ele coincid²³.

3) *Dies legati cedit* poate în unele împrejurări să determine persoana legatarului, De pildă: Legatul făcut unei persoane, care se găsește sub putere²⁴.

4) Alte ori *dies legati cedit* determină obiectul legatului. De pildă: Legatul unei universități de bunuri²⁵.

5) Dacă legatul are de obiect un uzufruct, *capitis deminutio* întâmplată după *dies cedens* stânge îndrituirea lăsată legat; iar întâmplată înainte de *dies cedens* nu are nici un efect²⁶.

B. *Dies legati venit.*

Legatarul dobândește legatul deabia în clipa, în care moștenirea este dobândită (*post aditam hereditatem*), fiindcă deabia atunci este sigur, că va exista o succesiune hereditară și deci că legatul va produce neîndoelnice efecte²⁷.

20) V. mai sus § 424, n. 5, p. 869.

21) Ulpian, *Reg.*, 24 §§ 30 și 31; D., 1 (30), *de leg.*, 65 § 1; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 41; D., *h. t.*, 5 pr.; C., *h. t.*, 6; C., 6, 51, *de caduc. toll.*, 1 § 7.

22) V. Maynz, l. c., III, § 420, n. 28.

23) V. mai sus n. 6.

24) D., *h. t.*, 5 § 7, 14 § 3.

25) J., 2, 20, *de leg.*, § 20.

26) D., 7, 4, *quibus modis ususfr. amitt.*, 1 §§ 1 și 3.

27) D., 4, 3, *de dolo malo*, 7 § 5; D., 8, 6, *quemadmod. servit. amitt.*, 19 § 1; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 13 § 3, 15 pr.; D., 12, 1, *de reb. cred.*, 8 D., 1 (30), *de leg.* 69 pr., 86 § 2; D., 11 (31), *de leg.*, 38; D., 40, 4, *de manum. testam.*, 11 § 1, 25, 52; C., 7, 2, *de testam. manum.*, 2, 3, 4, 10, 12.

În izvoarele noastre se spune, că *dies legati venit* este clipa în care se poate reclama legatul (*incipit legatum peti possit*)²⁸,

Să vedem, când legatarul dobândește legatul însuș (*quando dies legati veniat*) și ce efecte produce *dies venit*.

I. *Quando dies legati veniat?* Deosebim mai multe cazuri :

1) Dacă e vorba de un legat *pur și simplu*, și de un *onerat*, care e moștenitor *voluntar*, atunci *dies venit* la data dobândirii moștenirii de acesta²⁹.

Dacă e vorba de un legat *pur și simplu* și de un *onerat*, care este moștenitor *necesar*, atunci *dies venit* la data deschiderii moștenirii, fiindcă în acest caz moștenitorul dobândește moștenirea îndată, ce se deschide, fără să mai facă vre un act de dobândire, adică, după cum știm, pentru moștenitorii necesari deschiderea și dobândirea moștenirii se întâmplă în acelaș timp. Deci, în acest caz, *dies venit* coincide cu *dies cedit*³⁰.

Iar dacă e vorba de un legat *pur și simplu* și de un *onerat*, care nu-i moștenitor, *dies venit* la data, când *dies cessit* pentru *onerat*³¹.

2) Dacă e vorba de un legat cu *termin*, *dies venit* la sosirea termenului³².

3) Când e vorba de un legat sub *condiție*, *dies venit* la împlinirea condiției³².

4) Când e vorba de un legat *per vindicationem* făcut printr'un testament sau *calatis comitiis*, sau *in procinctu*, *dies venit* la deschiderea moștenirii ; iar dacă acel legat e făcut printr'un testament *per aes et libram*, *dies venit* la data dobândirii moștenirii³³.

C. De ce Romanii au deosebit *dies legati cedit* de *dies legati venit*?

Ce nevoie este să dobândim întâi îndrituirea la legat și apoi să dobândim legatul însuș ?

Am văzut, că moștenitorul *voluntar* nu-i obligat să execute le-

28) D., 50, 16, *de verb. signif.*, 213.

29) Paul, *Sent.*, IV, 1, 14 ; D., II (31), *de leg.*, 32 pr. ; D., *h. t.*, 7 și 21.

30) D., 29, 4, *si quis omitta*, 1 § 7 ; D., I (30), *de legatis*, 68, § 1 D., 40, 5, *de fideic. libert.*, 30 § 10 ; C., 7, 2, *de testam. manumiss.*, 3.

31) Paul, *Sent.*, IV, 1, 14 ; D., II (31), *de leg.*, 70 pr.

32) D., *h. t.*, 21 pr. ; D., II (31), *de leg.*, 45 § 1.

33) V. Maynz, I. c., III, § 421, n. 3—6.

gatele, de cât după ce a dobândit moștenirea (care e *lucrum* al său); iar legatarul nu-i în drept să ceară legatul, de cât după ce *oneratus* a dobândit moștenirea. — Din pricina aceasta iată ce se poate întâmpla: Moștenitorul voluntar *onerat*, văzând, că legatarul este un om bătrân, bolnav, întârzie cu dobândirea moștenirii, pentru ca în vremea aceasta să moară legatarul, și, după ce acesta a murit, dobândește moștenirea și astfel păstrează bunurile lăsate legatarului, căci acesta fiind mort, fără să fi dobândit legatul, n'a putut trece nimic moștenitorilor săi și deci nimeni nu mai este îndrituit să ceară legatul. — Ca să se 'nlăture astfel de uneltiri, Romani au admis, ca legatarul să dobândească îndrituirea la legat înainte de dobândirea legatului însuș. Deci, *dies cedit* pune pe legatar la adăpost de uneltirile *oneratului*. — Dar, nu-l apără de tot, ci numai până la un grad oarecare. În adevăr, în dreptul vechiu, sarcinele puse moștenitorului fiind personale, *oneratul* n'avea decât să repudieze moștenirea, pentru ca legatele să cadă!

Oneratul, când este un moștenitor necesar, dobândind moștenirea, îndată ce se deschidea, trebuie să execute imediat legatele, așa că nu mai poate să uneltească cele de mai sus. De aceea, în acest caz, nu este nevoie să se facă deosebire între *dies cedit* și *dies venit*³⁴.

§. 525. Cum se dobândește și se leapădă legatele.

A. Cum se dobândește legatele.

I. *Inainte de Justinian* eră controversă între cele două școli în ce privește chipul dobândirii legatelor¹.

Cassianji sau Sabinianii susțineau, că, *post aditam hereditatem*, legatarul dobândește *ipso jure*, legatul *per vindicationem*, fie că știe, fie că nu știe, și că deci nu mai este nevoie de un act de dobândire, nu mai este nevoie, ca legatarul să-și arate voința de a dobândi legatul.

Proculianii susțineau, că în cazul unui legat *per vindicationem*, lucrul lăsat legat rămâne vremelnic fără stăpân și începe să aibă stăpân, numai după ce legatarul face un act de

34) V. mai sus n. 30.

1) Cajus, II §§ 195 și 200.

dobândire, declară, că primește legatul. De la această dată legatarul dobândește proprietatea, ori *jura in re* cu efect retroactiv.

II. Justinian a primit părerea Cassianilor ². Deci, de la Justinian legatarul, *post aditam hereditatem*, dobândește *ipso jure* legatul, fie că știe, fie că nu știe (adică și când e nebun și deci n'are voință de a dobândi.) ³.

Această regulă nu prezintă nici un pericol! Cel mult se poate întâmplă, ca legatarul să rămână cu nimic. Dar, în orice caz el nu este răspunzător *ultra vires* ⁴.

III. Dar, deși legatarul dobândește legatul fie că știe, fie că nu știe, totuș nu-l dobândește și fără să vrea ⁵. Dacă vrea să-l dobândească, trebuie să-și arate voința de a-l avea, de a-l accepta. Voința de acceptare se arată prin ori ce act, ce implică un astfel de cuget, mai ales prin cererea de executare.

De 'ndată ce și-a arătat o astfel de voință, legatarul este investit *irrevocabil* cu legatul și cu toate îndrituirile, ce le cuprinde, p. c. și cu sarcinile și obligațiile, ce pot să-i fie alipite. Toate acestea se întâmplă cu efect *retroactiv* ⁶, adică dobândire este *irrevocabilă* și are efect *retroactiv*.

Acceptarea trebuie să fie totală; ea nu poate fi parțială.— O acceptare parțială a legatului este egală cu o acceptare totală ⁷.

B. Cum se leapădă legatele.

I. Am spus, că legatarul dobândește legatul, fie că știe, fie că nu știe; dar, nu-l dobândește și fără să vrea! ⁸ În adevăr:

Câtă vreme nu și-a arătat voința să accepte legatul, poate să se lepede de el ⁹.

Lepădarea este *irrevocabilă* și are efect *retroactiv* ca și

2) D., 8, 6, *quemadm. servit. amitt.*, 19 § 1; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 34; D., 12, 1, *de reb. creditis*, 8, D., 27, 9, *de reb. eor. qui sub tutela*, 5 § 8; D., I (30), *de leg.*, 44 § 1, 69 pr., 86 § 2, 91 § 6; D., II (31), *de leg.*, 77 § 3, 80; D., 37, 2, *de furtis*, 64 (66).

3) D., 28, 1, *qui testam. fac. poss.*, 16 § 1.

4) D., 17, 1, *mandati*, 32,

5) D., 39, 5, *de donat.*, 19 § 2. D., I (30), *de leg.*, 44 § 1; D., II (31) *de leg.*, 59.

6) D., 8, 6, *quemadm. serv. amitt.*, 19 § 1; D., I (30), *de legatis*, 38 § 1, 44 § 1, 86 § 2, 116 § 4; D., II (31), *de leg.*, 59; D., 47, 2, *de furtis*, 64 (66).—V. Maynz, I. c., III, § 421, n. 15.

7) D., I (30), *de leg.*, 38 pr.; D., II (31), *de leg.*, 4, 6, 23, 38 pr., 58.

acceptarea ⁸. — Legatarul e privit, că n'a dobândit legatul nici o dată! ⁹

Lepădarea trebuie să fie totală ; ea nu poate să fie parțială. — O lepădare parțială este egală cu o lepădare totală ⁶ — Dar :

Dacă s'a lăsat legatarului mai multe legate, el poate primi pe unele și să refuze pe altele. — Dar, dacă unul din legate are o sarcină, legatarul nu poate să se lepede de acesta, pentru ca să păstreze pe celălalt ¹⁰.

Dintre moștenitorii unui legatar, unii pot să primească porțiile lor din legat, iar alții pot să le refuze ¹¹.

Deasemenea se întâmplă și între colegatari : Unii pot să primească partea lor din legat, iar alții pot să se lepede de ea ¹².

Acceptarea și lepădarea făcute înainte de *dies cedens* nu produc nici un efect ¹³.

S e c ți a V.

PLURALITATE DE HONORAȚI. COLEGATARI ȘI COFIDEICOMISARI. —
JUS ACCRESCENDI LA LEGATE ȘI FIDEICOMISE.

§. 526. *Pluralitate de honorați. — Colegatari și cofideicomisari.*

A. Pluralitate de honorați.

Avem de aface cu o pluralitate de *honorați*, când *acelaș lucru* (fie o sumă de bani, fie altceva) a fost lăsat la mai multe persoane deosebite.

Am vorbit mai sus de cazurile, în care *acelaș lucru* a fost lăsat la mai mulți *honorați* arătați sau *alternativ*, sau *succesiv* ¹⁾.

Să ne îndeletnicim acum mai de aproape de cazul, în care *acelaș lucru* a fost lăsat la mai mulți *honorați* arătați sau *conjunctiv*, adică prin aceiaș rânduială, sau *disjunctiv*, adică prin rân-

8) D., I (30), *de leg.*, 38 pr. și § 1, 86 § 2 ; D., II (31), *de leg.*, 59 ; D., III (32), *de leg.*, 40.

9) *Vatic. fragm.* 84 ; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 13 § 3, 17 § 1, 34, 35, 36 pr. ; D., I (30), *de leg.*, 38 § 1.

10) D., II (31), *de leg.*, 5 pr. și § 1.

11) D., I (30), *de leg.*, 38 pr.

12) V. mai sus n. 11.

13) V. mai sus § 512, C. III, n. 48, 49 și 50, p. 1100 și urm.

dueli deosebite. Să vedem, ce se întâmplă în acest caz în dreptul vechiu înainte de Justinian, și ce se întâmplă în dreptul nou de la Justinian încoace.

I. *In dreptul vechiu.*

Știm că înainte de Justinian legatele pot fi făcute sau *per damnationem*, sau *per vindicationem*.

1) *Legatum per damnationem.*

Acelaș lucru este lăsat la mai mulți legatari arătați disjunctiv (*disjunctim*). De pildă: *Heres meus Stichum servum meum C. Sejo dare damnas esto. Heres meus Stichum servum meum L. Titio dare damnas esto.* — În acest caz, fiecare din ei este îndrituit la lucrul întreg. Acel, care va reclama întâi, va avea lucrul; iar acel, care va reclama pe urmă, va trebui să se mulțumească numai cu *aestimatio* lucrului ².

Acelaș lucru este lăsat la mai mulți legatari arătați conjunctiv (*conjunctim*). De pildă: *Heres meus Stichum servum meum C. Sejo et L. Titio dare damnas esto.* În acest caz se poate, ca să li se determine părțile, ori să nu li se determine.

Dacă li se determină părțile de către testator, atunci *voluntas testatoris partes facit*, adică fiecare legatar are numai porția determinată, este creditor al acestei porții; iar prin dispariția unui legatar, creanța acestuia rămâne fără creditor și se stânge ³.

Dacă nu li se determină părțile, atunci *damnatio partes facit*, adică fiecare din ei are o parte virilă (părțile sunt egale). Prin urmare, avem atâtea creanțe, câți legatari sunt; iar prin dispariția unui legatar, creanța acestuia deasemenea rămâne fără creditor și se stânge ⁴.

Regulile acestea se aplică și la legatele *sinendi modo*, deși fusese controversă în această privință. Deasemenea ele se aplică și la fideicomise ⁵.

2) *Legatum per vindicationem.*

Acelaș lucru este lăsat la mai mulți legatari, arătați fie conjunctiv, fie disjunctiv și fie cu determinarea părților lor, fie

2) Cajus, 2 § 205; Ulpian, *Reg.*, 24 § 13.

3) Cajus, 2 §§ 205 și 206, Ulpian, *Reg.*, 24 § 13.

4) V. mai sus n. 3.

5) Cajus. 2 § 215; *Vatic. fragm.*, 85; D., 33, 2, *de usu usufr. leg.*, 14 D., III (32), *de leg.*, 38 § 2, 41 § 9.

fără de o astfel de determinare. De pildă: *C. Sejo et L. Titio hominem Stichum do lego. C. Sejo hominem Stichum do lego, L. Titio eundem hominem do lego.* — În acest caz *lucrul ajunge comun*⁶. Fiecare legatar are o parte indivisă, care este sau aceea determinată de testator, sau aceea determinată de concurența legatarilor (*concursus partes facit*), adică o parte virilă⁷.

Atragem luarea aminte, că, dacă sunt mai multe rândueți deosebite, legatarii numiți *conjunctiv* prin una din acele rândueți, fără să li se arate părțile lor, sunt priviți, că formează o persoană colectivă⁸.

Regulele acestea se aplică și la legatele *per praeceptionem*⁹.

II. În dreptul nou.

Știm, că Justinian a desființat cele patru feluri de legate ale dreptului vechiu și a atribuit tuturor legatelor, p, c. și tuturor fideicomiselor aceeași natură juridică. De aceea, deosebirile de mai sus au dispărut și au fost înlocuite prin regulile următoare:

1) Când *acelaș lucru* este lăsat la mai mulți honorați arătați *disjunctiv*, se poate, ca *qui legat*, să fi avut intenția sau de a face o *translatio legati*, sau de a lăsa fiecărui onorat lucrul întreg, sau ca lucrul să ajungă comun.

Intenția de a face o *translatio legati* este presupusă, când prin rândueala de a doua s'a dispus numai de o quotă din lucrul lăsat prin cea dintâi rândueală¹⁰. — Dar, dacă rândueala de a doua nu glăsuiește în acest chip, atunci trebuie dovedită intenția de a face o *translatio legati*.

Intenția de a lăsa fiecăruia onorat lucrul întreg trebuie dovedită, nu este presupusă¹¹.

În celelalte cazuri *lucrul ajunge comun*: Fiecare onorat are o *pars indivisa* în acest lucru și anume, sau partea arătată de testator (*voluntas testatoris partes facit*), sau, dacă testatorul

6) Cajus, 2 § 199; Ulpian, *Reg.*, 24 § 12; *Vatic fragm.*, 86.

7) D., 7, 2, *de usufr accresc.*, 7; D., 1 (30), *de leg.*, 19 § 2, 67 § 1.

8) V. mai jos n. 13 și 20.

9) Cajus, 2 § 223.

10) C., 6, 37, *de leg.*, 23 pr.

11) D., 1 (30), *de leg.*, 33; D., III (32), *de leg.*, 22; D., 33, 2, *de usu usufr. leg.*, 14; D., 34, 4, *de adim. leg.*, 9.

n'a determinat părțile, o parte virilă (*concursum partes facit, concursu partes fiunt*)¹².

Atragem deasemenea luarea aminte, că dacă sunt mai multe rândueli deosebite, legatarii ori fideicomisarii numiți *conjunctim* prin una din acele rândueli, fără să li se arate părțile lor, sunt priviți, că formează o singură persoană colectivă³.

2) Când *acelaș lucru* este lăsat la mai mulți honorați arătați *conjunctiv*, atunci *în totdeauna lucrul ajunge comun*. Inșă :

Dacă *qui legat*, ori *qui fideicommittit* a arătat părțile, pe care le lasă honoraților, fiecare honorat, deși e numit *conjunctiv*, va avea un lucru deosebit și anume *pars indivisa* arătată, fiindcă *voluntas testatoris partes facit*¹⁴.

Iar dacă *qui legat*, ori *qui fideicommittit* n'a arătat părțile, partea fiecăruia din honorați este determinată de concurență (*concursum partes facit*)¹⁵ : Fiecare liberalitate are de obiect acelaș lucru.

B. Colegatari și cofideicomisari.

I. Când *acelaș lucru*, fiind lăsat legat, ori fideicomis mai multor persoane, *fără ca testatorul să determine partea fiecăreia*, ajunge *comun*, atunci acești legatari, ori fideicomisari *re conjuncti* se numesc *colegatari*, ori *cofideicomisari*.¹⁶

În legatul *per damnationem* nici odată nu putem avea de a face cu colegatari¹⁷.

II. Colegatarii ori cofideicomisarii pot fi de două feluri, și anume : sau *re et verbis conjuncti* sau *re conjuncti, re tantum conjuncti*.

Avem de a face cu colegatari, ori cofideicomisari *re et verbis conjuncti*, când ei au fost numiți *conjunctim* prin aceiaș rânduială¹⁸.

Avem de a face cu colegatari, ori cofideicomisari *re conjuncti, re tantum conjuncti*, când ei au fost numiți prin mai multe

12) D., I (30), *de leg.*, 19 § 2, 33, 34 § 9, 67 § 1, 85; C., 6, 37, *de leg.*, 7 pr.

13) V. mai sus n. 8 și mai jos n. 20.

14) C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 11.

15) V. mai sus n. 7 și n. 12.

16) V. mai sus n. 7, 12, și 15.

17) V. mai sus n. 3, 4 și 5.

18) V. mai sus n. 6, 7 și 15.

rândueli deosebite ¹⁹. — Dar, dacă prin una din aceste rândueli sunt numiți *conjunctim* mai mulți legatari, aceștia deasemenea se numesc *re et verbis conjuncti* și, după cum am văzut, sunt priviți că formează o singură persoană colectivă ²⁰.

III. Mai mulți legatari numiți prin *acceas rânduială*, dar cărora testatorul li-a determinat părțile, se numesc *verbis tantum conjuncti*. Ei nu-s colegatari ²¹.

§ 527. *Jus accrescendi la legate și fideicomise.*

I. În cazul în care avem de a face cu colegatari, ori cofideicomisari, fie *re conjuncti*, fie *re et verbis conjuncti*, dacă unul din ei n'ajunge legatar, ori fideicomisar, și nici nu are vre un substituit, porția sa rămâne vacantă și mărește proporțional porțiile celorlalți, adică se întâmplă o acrescență, ca și la moștenire. Dar, este o deosebire de moștenire:

La moștenire *jus accrescendi* se întemeiază pe idea succesiunii *per universitatem* ¹. — La legate și fideicomise *temeiul lui jus accrescendi* este voința presupusă a lui *qui legat*, ori *qui fideicommittit*. În adevăr, acesta lăsând la mai multe persoane acelaș lucru fără să determine părțile, își arată printr'aceasta voința de a crea o unire reală între acele persoane. Din pricina acestei uniri reale se poate zice, că fiecărui onorat fi este deferit lucrul întreg, așa că fiecare poate eventual să dobândească lucrul întreg.

Când nu avem de a face cu colegatari, ori cofideicomisari, ci numai cu celelalte feluri de pluralitate de honorați, *jus accrescendi* nu se aplică.

II. Să vedem acum regulile, care cârmuesc *jus accrescendi*. Deosebim mai multe epoci:

1) *Dreptul vechiu până la lex Julia et Papia Poppaea.*

În legatul *per damnationem* nu se poate întâmpla nici o acrescență, fiindcă, după cum am văzut, în acest fel de legate nu avem de a face cu colegatari.

19) V. mai sus n. 6, 7 și 12.

20) V. mai sus n. 8 și 13.

21) V. mai sus n. 6, 7 și 12.

1) V. mai sus § 485, B., p. 1008.

În legatul *per vindicationem* se poate întâmpla acrescența, ori de câte ori avem de a face cu colegatari. — Ea se întâmplă de plin drept *pro rata* în folosul acelor colegatari, a căror porție fusese micșorată prin concurența celui dispărut. Dar, în cazul legatului de uzufruct acrescența se întâmplă în folosul persoanei, *portio personae accrescit*, iar nu *portio portioni accrescit* ². — În fine, acrescența se întâmplă *sine onere*, fără de sarcinile, care incumbă personal celui dispărut. ³ — În legatul *per praeceptionem*, care are caracterul legatului *per vindicationem*, se aplică aceleași reguli ⁴.

Papinian a fost de părere, că, dacă honoratul valorifică în virtutea senatusconsultului Neronian un legat făcut *per vindicationem*, ca și cum ar fi fost făcut *per damnationem*, acrescența să se producă în cazul, în care astfel fusese voința lui *qui legat* ⁵.

2) Dela *lex Julia* și *Papia Poppaea* până la Justinian.

Lex Julia et Papia Poppaea a desființat acrescența pentru acei, care n'au *jus capiendi*, care sunt *incapaces*, afară numai dacă ei sunt scoborători, ori suitori până la gradul al treilea și sunt numiți moștenitori ⁶, și afară numai dacă e vorba de legatul unui uzufruct, care nu-i transmisibil ⁷. Deci, numai în aceste două cazuri din urmă s'a păstrat dreptul vechiu, *jus antiquum*.

În ce privește pe ceilalți *incapaces* regula este: Partea lui *incapax* dispărut ajunge vacantă, se numește *caducum*, *in causa caduci*, și se cuvine tezaurului public (*aerarium*), adică fiscoi; afară numai dacă în testamentul, prin care s'a făcut acele legate, sunt numite moștenitoare persoane, care, fiindcă au copii (*qui in eo testamento liberos habent patres*), sunt îndrituite să ceară *caduca*, pot *vindicare caduca* ⁸.

2) V. Maynz, l. c. III, § 443, n. 12.

3) Cajus, 2 §§ 199 și 206; Ulpian, *Reg.*, 24 § 12; D., 7, 2, *de usufr. accresc.*, 1 § 3, 3 pr. și § 2, 8; D., 9, 2, *ad leg. Aquil.*, 17 § 1, 34 35, 36; D., 1, (30), *de leg.*, 34 §§ 10 și 11; D., II (31), *de leg.*, 40, 41, 59 *in fine*. D., 35, 1, *de condic. et. dem.*, 26 § 1, 30; D., 44, 2, *de exc. rei judic.*, 14 § 1.

4) Arg. ex D., II (31), *de leg.*, 29 § 1, 61 § 1; D., 35, 1, *de condic. et. dem.*, 30, 54 § 1.

5) *Vatic. fragm.*, 85.

6) Ulpian, *Reg.*, 18 § 1; D., II (31), *de leg.*, 29 § 2; C., 6, 51, *de cad. toll.* 1, pr. *in fine*.

7) Cf. D., 33, 1, *de usu usufr. leg.*, 9. — V. Maynz l. c. III, § 443, n. 16.

8) Cajus, 2 §§ 206 și 208.

Dacă sunt astfel de persoane, atunci: *Patres*, care sunt numiți colegatari *re et verbis conjuncti*, și *patres*, care sunt numiți legatari prin aceeași rânduială, dar pentru părți deosebite, adică legatari *verbis tantum conjuncti*, vin întâi. În lipsa acestora vin *patres heredes* (adică *patres*, care sunt moștenitori). Și'n sfârșit, în lipsa și a acestora vin *patres legatarii*, chiar și acei *re tantum conjuncti*. — Aceste persoane dobândesc *caduca* de plin drept; dar, dobândirea este facultativă și operează în favoarea persoanei (*personae, non portioni*) ⁹.

Caduca trec totdeauna *cum onere* (cu sarcinile), fie la fisc, fie la particulari ¹⁰.

3) *Dela Justinian încoace.*

Justinian a desființat rânduilele legii *Julia et Papia Poppaea* ¹¹ și a generalizat acrescența, adică a întins-o, rânduind, că ea poate să se producă la toate felurile de legate, fără nici o deosebire, dacă același lucru a fost lăsat legat la mai multe persoane fără arătarea părților fiecăreia, așa încât *concurso partes fiunt*. Deci, pentru ca acrescența să se producă în dreptul lui Justinian, se cere întrunirea următoarelor două elemente:

Ca și în dreptul vechiu, *idem aliquid*, fără arătarea părților, să fie lăsat legat. — Acest *idem aliquid* poate fi o îndrituire reală, (proprietate, suprafață ș. a.), ori o îndrituire de obligație ¹².

Unul din colegatari să dispară fără să fi dobândit îndrituirea la legat și fără să aibă un substituit ¹³.

Dacă aceste două elemente se găsesc întrunite, atunci porția vacantă mărește celelalte porții în următorul chip:

Mai întâi, ea mărește porțiile colegatarilor *re et verbis conjuncti*, adică porțiile mărginite prin concurența celui dispărut ¹⁴. Această acrescență este *facultativă* pentru colegatari, dar *cum onere*, cu sarcini: Colegatarul, care vrea să se bucure de acrescență, trebuie să sufere sarcinile ¹⁵.

9) Cajus, 2 §§ 206, 207 și 208; Ulpian, *Reg.* 1 § 21 D., III (32), *de leg.*, 89; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 142.

10) Ulpian, *Reg.*, 17, § 3; D., I, (30), *de leg.*, 96 § 1; D., II (31), *de leg.*, 28, 61; D., 34, 1, *de aliment. leg.*, 2 § 1.

11) C., 6, 51, *de cad. toll.*, 1.

12) Cajus, 2 § 199; Ulpian, *Reg.*, 24 § 12; C., 6, 51, *de cad. toll.*, 1

13) Cajus, 2 § 199; J., 2, 20, *de leg.*, § 8.

14) C., 6, 51, *de cad. toll.*, 1 § 11; D., 7, 2, *de usufr. accresc.*, 1 § 2 D., I (30), *de leg.*, 34 pr.

15) C., 6, 51, *de cad. toll.*, 1 § 9, *verbis* Sin autem.

În lipsă de colegatari *re et verbis conjuncti*, porția vacantă mărește porțiile colegatarilor *re conjuncti*. Această acrescență este *silită* pentru colegatari, dar *sine onere* fără de sarcini ¹⁶.

III. Colegatarul, care a dobândit îndrituirea la legat, trece moștenitorilor săi această îndrituire cu eventualitatea de acrescență. *Portio portioni accrescit* ¹⁷.

IV. Fiindcă acrescența se ntemeiază pe voința presupusă a lui *qui legat*, de aceea acesta poate s'o împiedice, oprind-o.

S e c Ț i a VI.

EFECTELE DOBÂNDIRII LEGATELOR ȘI A FIDEICOMISELOR.

§ 528. Efectele dobândirii legatelor și a fideicomiselor, în ce privește pe honorat.

A. În dreptul vechiu.

I. Dobândirea unui legat *per vindicationem*, dă legatarului o *actio in rem*. În cazul când legatarul dobândește proprietatea, el poate intența *rei vindictio*, prin care poate reclama atât lucrul, cât și fructele și dobânzile lui de după dobândirea legatului, nu numai de la onerat, ci și de la cei de al treilea deținători ai lucrului, fără să se teamă de înstreinările și înființările de *jura in re* făcute de onerat, și fără să se teamă de concursul creditorilor oneratului. Dar, nu poate reclama lucrul de cât, așa cum se găsește la detentor, fără să fie îndrituit să-i ceară socoteală de pierderi, ori deteriorări, în afară de cazurile de delict.

Dobândirea unui legat *per praeceptionem* dă legatarului sau o *actio in rem*, sau *actio familiae herciscundae*, care niciodată n'atrage condamnarea la dublu, și în care oneratul e ținut numai de *diligentiam qualem in suis rebus*.

II. Dobândirea unui legat *per damnationem* dă legatarului o *actio in personam*, care se numește *actio ex testamento*. Această acțiune este de drept strict, deosebită de *condictiones*. Reclamantul trebuie să arate cauza, pentru care reclamă. În procedura *per legis actiones* ea se intența prin *manus injectio* și din această pricină a

16) C., 6, 51, *de cad. toll.*, 1 § 11.

17) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 26 § 1.

1) V. mai sus § 509, n. 9, 16, 17, 18 și 22, p. 1085 și urm.

păstrat în unele cazuri caracterul de a atrage condamnarea la dublu *adversus infitiantem*.—Oneratul este răspunzător de *culpa levis* și nu-i liberat decât, dacă lucrul pierе prin *casus*. Fiind datornic după dreptul strict nu datorește fructele și produsele lucrului de cât de la cererea în judecată; iar dobânzile banilor nu le datorește nici după cerea în judecată.—Legatarul, fiind un simplu creditor, nu poate reclama decât contra oneratului, iar nici de cum și în contra celor de al treilea dobânditori. În virtutea edictului el poate să obțină *bonorum separatio*, ca să nu fie concurat de creditorii oneratului, și poate cere de la acesta *cautio legatorum* pentru legatele condiționale, ori cu termin.

Dobândirea unui legat *sinendi modo* dă legatarului *actio ex testamento*, care de data asta n'atrage niciodată condamnarea la dublu; dar, în care dobânzile sunt datorite de la punerea în întârziere.

III. Dobândirea unui fideicomis dă fideicomisarului o *petitio fideicommissi extraordinaria* (*persecutio fideicommissi extraordinaria*), care e foarte liberă și largă ².

Din veacul III s'a îngăduit, ca *qui legat*, să dea legatarului un fel de ipotecă (*velut pignus*) ³.

B. În dreptul nou.

Justinian a simplificat lucrurile, dând *întotdeauna* honoratului o *actio in personam*, adică o îndrituire de creanță, și, *eventual*, dându-i și o *actio in rem* pentru o îndrituire reală.

I. Actio in personam.

1) *Actio in personam* se numește *actio personalis ex testamento* sau *actio legati*.

Ea are un caracter foarte larg, ca și *petitio fideicommissi* din vechiul drept, și este îndreptată contra *oneratului*, care prin dobândirea lui *lucrum* grevat, e obligat *quasi ex contractu*, ca și cum s'ar fi obligat printr'o stipulație ⁴.

Scopul său este, ca *oneratul* să execute sarcina din *lucrum* dobândit, bucurându-se de un mic răstimp de executare; de aceea se zice, că honoratul *nec enim cum sacco adire debet* ⁵.

2) V. mai sus § 510, n. 3 p. 1091, și § 511, n. 8, p. 1093.

3) D., 33, 1, *de usu usufr.*, leg., 9.—V. Cuq. I. c., p. 668 n. 5-8 și p. 782.

4) J., 3, 27, *de obl. quae quasi ex contractu nasc.*, § 5.—V. Maynz, I. c. III, § 422, n. 18.

5) D., 46, 3, *de solut.*, 105; D., 22, 1, *de usuris*, 3, pr.; D., I (30), *de eg.*, 71 §§ 2 și 3; D., 35, 1, *de cond. et dem.*, 89 § 1.

2) *Oneratul* în împlinirea obligațiilor sale este răspunzător de dol și culpă, adică, dacă obiectul datorit a pierit prin dolul său, ori prin culpa sa, trebuie să plătească despăgubiri ⁶. - El nu răspunde de *casus*. Dar, nu-i liberat complet de cât, când *casus* atrage imposibilitatea absolută de executare ⁷; altfel, trebuie să plătească *aestimatio* a obiectului liberalității ⁸.

3) Creanța *honoratului* este asigurată printr-o ipotecă asupra tuturor lucrurilor hereditare, adică asupra tuturor lucrurilor, pe care *oneratul* le-a dobândit din moștenire ⁹.

Dacă executarea liberalității este suspendată de o condiție, de un termen, ori de contestări privitoare fie la valabilitatea, fie la executarea chiar a liberalității, *honoratul* pentru asigurarea îndrituirilor sale poate cere *cautio legatorum servandorum causa* ¹⁰. Această cauție trebuie să fie dată de *onerat* prin *satisfactio*, afară de cinci cazuri: Când testatorul a scutit de ea pe *onerat*. Când *honoratul* renunță la ea. Când e vorba de un legat de liberație. Când, în caz de contestație, de la prima vedere rezultă, că legatele, ori fideicomisele sunt nevalabile. Și când *oneratul* este sau fiscul, sau unele rude ale *honoratului* ¹¹.

Dacă *oneratul* nu dă *cautio legatorum servandorum causa*, atunci *honoratul* poate cere și obține o trimitere în posesiunea bunurilor, din care e alcătuit câștigul (*lucrum*) *oneratului*. Această *missio in possessionem* este numită *missio in bona defuncti*, și *honoratul* are asupra acestor bunuri atât *custodia*, cât și o îndrituire de amanet, în virtutea căreia, dacă vrea, poate să vândă acele bunuri ¹².

În sfârșit, dacă trec șease luni dela cererea de executare, fără ca *oneratul* să fi executat, *honoratul* poate cere și obține

6) D., I (30), *de leg.* 47 §§ 4 și 5, 108 § 12.

7) J., 2, 20, *de legatis*, § 16; D., I (30), *de leg.*, 26 § 1, 35, 36 § 3, 47 §§ 2 și 6, 48, 53 § 9, 58—61, 84 § 3. 112 § 1.

8) D., I (30) *de leg.*, 71 § 3, 76; D., III (32), *de leg.*, 11 §§ 16 și 17, 14 § 2, 36 § 6.

9) C., 6, 43, *comm. de leg. et fideic.*, 2.

10) D., 36, 4, *ut in poss. leg. vel fideic. servand. causa esse liceat*, 2.

11) D., 36, 3, *ut leg. seu fideic. servand. causa caveatur*, 1, 5 § 2, 6, pr. și § 1, 12, 14, 15, 16, 18 pr.; C., 6, 49, *ad. Sc. Trebell.*, 6 pr. și § 1; *Novella* 22, cap. 41; D., 2, 14, *de pactis*, 46; D., 36, 4, *ut in poss. leg.* 1 § 2, 3 § 1.

12) D., 36, 3, *ut leg. seu fideic. servand. causa*. 5 § 1; D., 36, 4, *ut in poss. leg.*, 5 pr.; C., 6, 54, *ut in poss. leg.* 3 și 5,

missio in possessionem în bunurile proprii ale *oneratului*. Această *missio* se numește *missio Antoniniana*. În acest caz honoratul are atât custodia acestor bunuri, cât și îndrituirea de a le culege fructele până la concurența creanței sale¹³.

II. *Actio in rem*.

1) *Honoratul* are și o *actio in rem*, când dobândește o îndrituire reală (fie proprietatea, fie un *jus in re*). Aceasta însă nu se poate întâmpla de cât numai, când obiectul liberalității aparține lui *qui legat*, ori lui *qui fideicomittit*, așa ca de la acesta să treacă *recta via* la honorat. — Foarte deseori se zice, că honoratul are și o *actio in rem*, când obiectul liberalității aparține lui *qui legat*, ori lui *qui fideicomittit*. Acest chip de exprimare nu-i totdeauna exact. În adevăr, chiar în dreptul lui Justinian, se poate, ca testatorul, dispunând de un lucru, care-i aparține, să facă un legat de damnațiune, și anume atunci când lucru nu trece direct la legatar. De pildă testatorul zice: „Numesc moștenitor pe *C. Sejus*. Las legat lui *L. Titus* o sută de mii de *solidi* cu sarcina, ca să dea lui *M. Maevius* moșia *Corneliană*, pe care o am în *Campania*.” În acest caz moșia, deși este proprietatea testatorului, totuș nu trece direct la *M. Maevius*, ci *L. Titus* trebuie s'o cumpere, ca și cum ar fi *res aliena* și s'o dea lui *M. Maevius*, ori să dea bani acestuia ca s'o cumpere¹⁴.

2. *Actio in rem*, pe care poate s'o aibă honoratul, este sau *rei vindicatio*, sau *actio Publiciana*, sau altă acțiune *in rem* corespunzătoare îndrituirii sale reale. — Ea poate să fie intentată, de'ndată ce *dies legati venit*¹⁵, atât contra *oneratului*, cât și contra oricăruia, care sau contestă honoratului îndrituirea, de care-i vorba, sau îl împiedică s'o exerciteze¹⁶.

Rei vindicatio intentată contra *oneratului*, are de scop, ca reclamantul să capete lucrul, așa cum se găsea în clipa, în care s'a făcut *litis contestatio*, și să capete fructele chiar dela *dies cedens*, dacă *oneratul* a avut cunoștință de legat, ori de fideicomis¹⁷. Când *oneratul* n'a avut o astfel cunoștință, trebuie să

13) Paul, *Sent.*, IV, 1, 17; D., 36, IV *ut in poss. leg.*, 5 §§ 16, 21, 23 și 24, 8, 15; D., 45, 4, *ne vis fiat* 3 § 1; C., 6, 54, *ut in poss. leg.*, 6.

14) V. Maynz, I. c., III, § 423, n. 2.

15) D., 7, 4, *quibus modis ususfr. amitt.*, 1 § 2; D., 7, 9, *usufructuarius quemadm. caveat*, 9 § 2; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 72 § 5.

16) Cajus, 2 § 194; C., 6, 43, *comm. de leg.*, 1.

17) Paul, *Sent.*, 3, 6, 46; D., 41, 1, *de adq. rer. dom.*, 40; D., I (30), *de leg.*, 39 § 1.

fie tratat ca orice posesor de bună credință atâta vreme, cât a durat ignoranța sa¹⁸.

3) Quid, dacă obiectul liberalității a fost înstrăinat de onerat?

In dreptul vechiu, înstrăinarea eră nulă, fiindcă acel obiect nu aparținuse nici o clipă oneratului. De aceea, honoratul putea prin *rei vindicatio* să ia înapoi obiectul de la acel de al treilea, dar numai cu fructele și accesoriiile de la *litis contestatio* încoace. — Dar dacă acel de al treilea împlinise usucapiunea de trei ani, ori de zece ani, honoratul nu mai putea lua lucrul înapoi¹⁹.

In dreptul nou, Justinian a oprit astfel de înstrăinări²⁰.— Printr'aceasta Justinian a avut de scop să împiedice chiar usucapiunea lucrurilor lăsate legat, ori fideicomis. De pildă : Printr'un codicil s'a lăsat legat un lucru mișcător. Oneratul înstreinează acest lucru. După trei ani se descopere codicilul. În acest răstimp lucrul, conform dreptului vechiu, ar fi fost dobândit prin usucapiune. Deci, legatarul nu l-ar mai fi putut lua înapoi. — Ca să se'nlătore acest pericol, Justinian a oprit înstrăinarea lucrurilor lăsate legat ori fideicomis.

III. *Honoratul*, care are și *actio in personam* și *actio in rem*, poate să aleagă, după voia sa pe una din ele.

In unele cazuri actio in rem e mai avantajoasă din pricina fructelor²¹.

Actio in personam este mai avantajoasă, mai ales când *oneratul* prin fapta sa a făcut, ca *actio in rem* sau să nu poată fi intentată, sau să fie mai puțin avantajoasă, așa [că răspunderea sa a ajuns mai mare²²].

§. 529. *Efectele dobândirii legatelor și a fideicomiselor în ce privește pe onerat. — Quarta Falcidia.*

A. Orice *onerat* (fie că e moștenitorul, fie că e altcineva decât moștenitorul) are *interdictum quod legatorum* în contra a-

18) D., 41, 1, *de adq. rer. dom.*, 40.

19) V. mai jos n. 20.

20) C., 6, 43, *comm. de leg.*, 3 §§ 2 și 3.

21) V. mai jos n. 17 și 18

22) V. Maynz, I. c, III, § 423, n. 31.

celor *honorați*, care cu dela sine putere și-au însușit lucrurile făcând obiectul liberalității ¹. El, cu ajutorul acestui interdict pote să obțină sau înapoierea lucrurilor, sau, în cazul contrar, despăgubiri ².

B. Orice *onerat*, executând liberalitatea, poate să ceară atât toate impensele făcute pentru executare ³, cât și acele impense, care au mărit valoarea obiectului liberalității ⁴.

C. *Oneratul*, care e *moștenitor* (nu și acel care nu-i moștenitor), executând legatele și fideicomisele, poate cere de la *honorat* reînființarea raporturilor stânse din pricina contopirii patrimoniilor în urma dobândirii moștenirii ⁵.

D. *Oneratul*, care e *moștenitor* (nu și acel care nu-i moștenitor) este îndrituit la *quarta Falcidia*. — Iată cum s'a ajuns la aceasta :

I. Testatorul, având libertate nemărginită, ca să dispună de averea sa prin testament, putea slei toată moștenirea, făcând legate numeroase. Printr' aceasta, pe de o parte, moștenitorul *onerat* eră nedreptățit, căci rămânea sau cu nimic, sau cu prea puțin ; pe de altă parte, legatarii erau în primejdie să piardă legatele, căci moștenitorul prea încărcat n'avea de cât să repudieze moștenirea, pentru ca ele să cadă. Pentru ca să se ajungă la preîntâmpinarea amândorora neajunsurilor de mai sus a trebuit să se facă trei legi : *Lex Furia testamentaria*, *lex Voconia* și *lex Falcidia*

1) *Lex Furia testamentaria* (anterioară anului 585 a. u. c. poate din anul 550) *mărginește* libertatea de a testă, rânduind că nu se pot face legate, care să aibă o valoare mai mare de o mie de ași și că acel, care primește un legat mai mare de cât 1000 de ași, trebuie, drept pedeapsă, să plătească de patru ori valoarea legatului (*quadruplex poena*) ⁶. (Deci legatele mai mari de 1000 de ași nu sunt lovite nici de neexistență, nici de anulabilitate. De aceea, *lex Furia testamentaria* este o lege *mi-*

1) D., 43, 3, *quod legat.*, 1 § 2 și 3.

2) D., 43, 3, *quod. legat.*, 1 § 2, 2 § 2.

3) D., 1 (30), *de leg.*, pr. și 39 § 5, 58—61 ; D., 50, 15, *de censibus*, 5 § 1 ; D., 33, 2, *de usu usufr. leg.*, 32 § 5 ; D., 36, 1, *ad. Sc. Trebell.*, 19 § 2.

4) C., 6, 21, *de testam. militis*, 12. — V. Maynz, III, I. c., § 423, n. 19.

5) D., 1, (30), *de leg.*, 70 § 1, 116 § 4 ; D., 8, 1, *de serv.*, 18.

6) Cajus, 2 § 225, 4 §§ 22 și urm. ; Ulpian, *Reg.*, 1 § 2, J., 2, 22, *de lege Falcidia*, pr.

nus quam perfecta). — Prin abatere rânduețile acestei legi nu se aplică nici cogaților până la al șaselea grad și nici con-sobrinilor ⁷.

Dar, scopul urmărit n'a fost atins, fiindcă moștenirile erau sleite prin legate, nu mai mari de 1000 de [ași, dar nume-roase.

2) *Lex Voconia* (din 585 a. u. c.) rânduește, că nu se poate lăsa unui legatar mai mult de cât rămâne moștenitorului. Printr'aceasta legea voia să asigure pe moștenitor cu o parte din moștenire ⁸.

Dar, nici de data aceasta nu s'a putut atinge scopul, fiindcă partea moștenitorului poate să ajungă iluzorie, prin aceea că se făcea foarte multe legate de o valoare foarte mică. De pildă: Moștenirea are o valoare de 1,000,000 de ași. Se fac 999,999 de legate de câte un as, așa că moștenitorul rămâne numai cu un as!

3) *Lex Falcidia* ⁹ (din 714 a. u. c.) rânduește, că libertatea de a dispune prin testament este păstrată și că se pot face ori câte legate și ori cât de mari, cu condiție, ca moștenitorului să-i rămână liberă o *pătrime* din întreaga moștenire, dacă este sin-gur moștenitor, ori o *pătrime* din partea sa de moștenire, dacă e comoștenilor. (*Dum ita detur legatum, ne minus quam partem quartam hereditatis eo testamento heredes capiant*) ¹⁰. Pătrimea de mai sus a fost numită *quarta Falcidia*, după numele legii.—Deci conform legii îndrituiți la *quarta Falcidia* sunt numai moște-nitorii testamentari; iar îndatoriți la această quartă sunt nu-mai legatarii.

4) De la Senatusconsultul Pegasian, din vremea lui Ves-pasian, îndatoriți la *quarta Falcidia* sunt și fideicomisarii ¹¹.

5) De la Antonin Pius îndrituiți la această quartă sunt și moștenitorii *ab intestato* ¹².

6) În sfârșit, de la Septimiu Sever au fost supuse la *quarta*

7) Ulpian, *Reg.*, 1 § 2, 28 § 7.

8) Cajus, 2 § 226; J., 2, 22, *de lege Falcidia*, pr.

9) D., 35, 2, *ad legem Falcidiam*; C., 6, 50, *ad leg. Falcidiam*; J., 2, 22 *de lege Falcidia*.

10) D., *h. t.*, 1 pr.

11) Cajus, 2 §§ 254 și urm.

12) D., *h. t.*, 18 pr,

Falcidia și donațiile *mortis causa*¹³, iar de la Caracalla și donațiile între soți¹⁴.

II. Din cele de mai sus rezultă, că *sunt îndrituiți la quarta Falcidia* numai *moștenitorii*, fie testamentari, fie *ab intestato*¹⁵.

Ceilalți succesori, fie cu titlu particular (d. p. legatarii însărcinați cu sublegate), fie cu titlu universal (fideicomisarul universal sau moștenitorul fideicomisar însărcinat cu legate, ori fideicomise particulare), *nu sunt îndrituiți la quarta Falcidia*¹⁶.

III. Îndrituirea la quarta Falcidia se *realizează* în urmărul chip:

*Liberalitățile sunt anulate pentru cât trec peste*³ (*dodrans*)¹⁷.

Dacă sunt divizibile, se micșorează proporțional, așa că în cazul, în care honoratul dobândește o îndrituire reală, se ajunge la devălmășie (*communio incidens*)¹⁸.

Dacă nu sunt divizibile, honoratul dă bani pentru excedent¹⁹.

IV. Îndrituitul la quartă își *valorifică* îndrituirea sa²⁰:

Sau pe cale de *exceptio* prin *jus retentionis*.

Sau pe cale de *actio* prin *rei vindicatio*²¹, *condictio indebiti*²², *interdictum quod legatorum*²³, *in factum actio*, de *dolo actio*²⁴.

V. *Quarta Falcidia* se *calculează* în următorul chip: Se determină valoarea moștenirii, și valoarea liberalităților de mai sus *la data deschiderii moștenirii*²⁵; apoi se scade această din urmă valoare din valoarea moștenirii și dacă *quarta Falcidia* nu rămâne liberă, se micșorează sarcinile și celelalte liberalități.

13) D., II (31) *de leg.*, 77 § 1; C., h. t., 5 și 18; C., 8, 57, *de mortis causa donat.*, 2.

14) D., 24, 1, *de donat., inter v. et u.*, 32 § 1; C., h. t., 12.

15) D., h. t., 1 pr., 18 pr.

16) D., h. t., 47 § 1; D. 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 22 § 5, 55 § 2.

17) J., h. t., § 3; D., I (30), *de leg.*, 89; D., h. t., 1 § 9, 7, 49 pr. 80 § 1, 73 § 5, 88 § 3.

18) D., h. t. 26 pr., 49 pr.

19) D., h. t., 7, 23, 80 § 1.

20) D., h. t., 1 § 11, 7, 14 § 1, 15 § 1, 16, 80 § 1, 93; C., h. t., 9.

21) D., h. t., 26 pr.

22) D., h. t., 1 § 11, 31; D.; 35, *si cui plus*, 1 § 9; D., 22, 6, *de juris et facti ignor.*, 9, § 5; C.; 4, 5, *de condic. indeb.*, 7; C. h. t., 9.

23) D., 43, 3, *quod legatorum*, 1 § 5.

24) D., 4, 3, *de dolo malo*, 23; D., II (31), *de leg.*, 77 § 2; D., h. t., 1 § 11.

25) J., h. t., § 2; D., h. t., 30 pr. și § 4, 56 pr. și § 1, 73 pr,

1) *Determinarea valorii moștenirii*²⁶. Pentru aceasta trebuie să se determine atât *activa*, cât și *pasiva* ale moștenirii.

Activul moștenirii se determină, punându-se în socoteală valoarea reală a tot ce face parte din averea lăsată moștenire²⁷, precum și scontul (*interusurium*) pentru creanțele neexigibile²⁸.

Pasivul moștenirii se determină, punându-se în socoteală datoriile moștenirii²⁹, scontul pentru datoriile neexigibile, cheltuielile de înmormântare³⁰, ceea ce un moștenitor trebuie să plătească unui legitimar³¹, cheltuielile de inventariare și valoarea robilor desrobiți³².

Deosebirea dintre activul și pasivul moștenirii se numește valoarea moștenirii. Dacă pasivul e mai mare, ori egal cu activul, legatele etc. cad. Dacă activul e mai mare decât pasivul, atunci trebuie să se determine valoarea liberalităților supuse *quartei Falcidia*.

2) *Determinarea valorii liberalităților*. Pentru aceasta se pune în socoteală:

Valoarea tuturor legatelor și fideicomiselor, care micșorează *lucrum* (câștigul) moștenitorului³³. Scontul legatelor și fideicomiselor cu termen³⁴. Pentru legatele și fideicomisele condiționale, p. c. și pentru acelea, care au de obiect sau prestații anuale, sau rente viagere sau un uzufruct, ori alte servituți personale, sunt regule anumite³⁵.

Valoarea donațiilor *mortis causa*³⁶.

Valoarea donațiilor între soți³⁷.

3) Se scade valoarea liberalităților de mai sus din valoarea moștenirii și, dacă *quarta Falcidia* nu rămâne liberă, sarcinile se micșorează.

26) J., *h. t.*, § 1; D., *h. t.*, 77, 80 pr.

27) D., *h. t.*, 42, 62 § 1, 63 pr. și 1.

28) V. Maynz, I. c., § 425, n. 24.

29) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 39, 66 § 1, 69; C., *h. t.*, 6 pr., 7 *in fine*.

30) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 1 § 19, 2; Paul, *Sent.*, IV, 3, 3.

31) C., 3, 28, *de inoff. testam.*, 36 § 1.

32) J., *h. t.*, § 3; D., *h. t.*, 36 § 2, 38 pr., 39.

33) D., *h. t.*, 50, 51. — D., *h. t.*, 1 § 10, 57, 81 § 1; D., III (32), *de leg*
28 § 1; D., 33, 4, *de dote pro legata*, 1 § 12; C., *h. t.*, 15.

34) D., *h. t.*, 45 pr., 66 pr., 73 § 4, 88 § 3.

35) V. Maynz, I. c., III, § 425, n. 32.

36) V. mai sus n. 13

37) V. mai sus n. 14

Fiindcă *quarta Falcidia* este o parte din moștenire, moștenitorul trebuie să pună în socoteală tot ceea, ce primește, ori îi rămâne *titulo universale* (ca moștenitor) prin voința celui care a lăsat moștenirea³⁸, iar nu și ceea, ce primește numai *titulo singulare*. Astfel, *oneratul* pune în socoteală: Porția hereditară dobândită prin *jus accrescendi*. Legatele nevalabile, care, căzând îi rămân lui. Fructele lucrurilor lăsate legat cu termen (*ex die*). Prelegatele, care apasă asupra părții sale de moștenire.

Dar, *oneratul* nu trebuie să pună în socoteală: Legatele, cu care un altul e însărcinat în favoarea sa. Ceea, ce el (*oneratul*) obține prin *collatio* dela ceilalți comoștenitori. Ceea, ce obține *condicionis implendae* (*explendae*) *causa*.

Moștenitorul *onerat*, care e și legitimar, nu poate să ia întâi porția legitimă a sa și apoi din rest să scadă *quarta Falcidia*. Această quartă este cuprinsă în totdeauna în porția legitimă. Deci, trebuie să aleagă *aut*, *aut*, adică să ia ori legitima porție, ori *quarta Falcidia*³⁹.

4) Complicații.

Dacă sunt mai mulți moștenitori, se calculează deosebit partea fiecăruia și fiecare trebuie să aibă liberă $\frac{1}{4}$ *quarta Falcidia*⁴⁰.

Dacă un comoștenitor are mai multe părți din moștenire, acestea se adună la un loc și față de totalul lor trebuie, ca *quarta Falcidia* să rămână liberă⁴¹.

Pilde :

Valoarea moștenirii este 40. A este moștenitor pentru $\frac{1}{2}$ și B tot pentru $\frac{1}{2}$. A este însărcinat cu legate în valoare de 20, iar B cu legate în valoare de 12.—A este supraîncărcat. Lui trebuie să-i rămână liberă $\frac{1}{4}$ din quota sa de moștenire, adică $\frac{1}{4}$ din 20 = 5. Deci. va opri 5 din [legate și va plăti numai 15. — B nu-i supraîncărcat, căci îi rămâne 8, adică mai mult de 5; deci el va plăti toate legatele, adică 12. În total se va plăti 27.

A printr'o numire de moștenitor are 20, iar prin altă numire de moștenitor are tot 20. Prin cea întâi numire e însărcinat cu legate în valoare de 20, iar prin cea de

38) D., h. t., 29, 74, 76 pr., 91. V. Maynz, l. c., III, § 425, n. 40.

39) D., 5, 2, de *inoff. testam.*, 8 § 9.

40) D., h. t., 77.

41) D., h. t., 35 § 2.

a doua numire cu legate în valoare de 12. Legatele vor fi reduse *pro rata* și anume $20 : 4 = 5$ și $12 : 4 = 3$. Deci din 20 se va scădea $\frac{5}{4} = 18\frac{3}{4}$, iar din 12 se va scădea $\frac{3}{4} = 11\frac{1}{4}$. Deci în total va plăti numai $18\frac{3}{4} + 11\frac{1}{4} = 30$; iar el va rămânea cu 10.

VI. Indrituirea la *quarta Falcidia* poate să înceteze *ex persona testatoris, ex persona heredis, ex calitate legati*.

Ex persona testatoris: Când testatorul a fost oștaş⁴², ori a oprit expres pe moștenitor să rețină quarta⁴³.

Ex persona heredis (onerati): Când moștenitorul a renunțat la quartă prin aceea, că sau a executat legatele fără să le reducă, sau s'a obligat să le execute fără să le reducă⁴⁴. Dela Justinian renunțarea această se presupune, dacă moștenitorul a executat un singur legat fără să ceară quarta⁴⁵. — Când moștenitorul n'a făcut inventar⁴⁶. — Când a încercat să facă legatul neeficace⁴⁷.

Ex calitate legati: Când legatele sunt lăsate sau unei *pia causa*⁴⁸, sau unui legitimar pentru completarea legitimei⁴⁹. — Când legatele au de obiect lucruri, pe care soțul le-a cumpărat pentru trebuințele soției⁵⁰. Când e vorba de un fideicomis de familie⁵¹.

Dintre aceste legate acelea, care sunt privilegiate, nu pot fi micșorate, ci moștenitorul suferă paguba.

Secția VI.

FELURILE LEGATELOR ȘI A FIDEICOMISELOR DIN PUNCTUL DE VEDERE AL OBIECTULUI LOR.

§. 530. Generalități.

A. Din punct de vedere *material* legatele se deosebesc unele de altele prin felurimea obiectelor lor. — De aceea deosebim:

42) D., 36, 1, *ad. S. C. Trebell.*, 3 § 1; C., 6, 21, *de test. mil.*, 12; C. h. t., 7.

43) *Novella* 1, cap. 2 § 2; *Novella* 119, cap. 11.

44) D., h. t., 46 și 71; C., h. t., 1 și 19.

45) *Novella* 1, cap. 3.

46) C., 6, 30, *de jure deliber.*, 22, § 14; *Novella* 1 cap. 2.

47) D., h. t., 24 pr., 59 pr.

48) C., 1, 3, *de episcopis*, 49; *Novella* 131, cap. 12.

49) C., 3, 28, *de inoff. test.*, 36 pr.

50) D., h. t., 81 § 2.

51) D., h. t., 47 § 2.

I. Legate de lucruri *corporale* și legate de lucruri *incorporale*.

1) *Legatele de lucruri corporale* la rândul lor se deosebesc în :
Legate, prin care se lasă un lucru anume determinat, *legatum speciei*.

Legate, prin care se lasă un lucru determinat numai prin *genus*, căruia aparține, *legatum generis*.

Legate, prin care se lasă unul din două ori mai multe lucruri, *legatul alternativ*.

Legate, prin care se lasă prestațiuni periodice.

Și legate, prin care se lasă o *universitas facti*.

2) *Legatele de lucruri incorporale* deasemenea se deosebesc în :

Legate, prin care se lasă un *jus in re*.

Legate, prin care se lasă o îndrituire de obligație, mai ales o creanță (*legatum nominis*), ori liberare de o datorie (*legatum liberationis*), ori o datorie (*legatum debiti*).

Legate, prin care se lasă o *universitatis juris*, mai ales un peculiu (*legatum peculii*), ori o zestre (*legatum dotis*), ori o moștenire (*legatum hereditatis*).

II. Legate, prin care se lasă îndrituirea de a alege unul, ori mai multe lucruri din o categorie de lucruri hereditare. *Legatum optionis*, *legatum electionis*.

B. În cele ce urmează, ne vom îndeletnici cu fiecare din aceste feluri de legate. — Apoi ne vom îndeletnici cu particularitatea romană numită *prelegat*.

Legate și fideicomise de lucruri corporale

§. 531. *Speciei legatum*.

Legatum speciei este orândueala, prin care se lasă legat o *species*, adică un lucru anume determinat.

Un astfel de legat se mai numește și *species legata*.

Deosebim mai multe cazuri :

A. *Qui legat* este sau proprietar fără restricții al lucrului întreg lăsat legat, sau proprietar fără restricții numai al unei *pars indivisa* din acel lucru, sau proprietar cu restricții al acelui lucru, ori nu-i proprietar, dar dispune de acel lucru, ca și cum ar

fi al său, ori, deși are numai o *pars indivisa* a lucrului, totuș dispune de lucrul întreg, ori dispune de propriul său lucru, crezând greșit, că este al altuia.

I. *Qui legat este proprietar fără restricții a lucrului întreg lăsat legat.*

În acest caz proprietatea trece direct la honorat, fiindcă avem de a face cu un legat *per vindicationem*.

Honoratul dobândește lucrul, așa cum se găsește în clipa lui *dies cedens*¹, (adică sau mărit cu accesoriile, care s'au unit cu lucrul, fie prin fapta lui *qui legat*, fie prin întâmplări neașteptate de voința acestuia, sau micșorat fără de fapta oneratului², și își valorifică îndrituirea sa³.

Oneratul trebuie să dea honoratului lucrul, așa cum se găsește în clipa lui *dies cedens*, nevătămat prin fapta sa⁴. El nu-i răspunzător de cusururile lucrului⁵ și nici de servituțiile prediale, care apasă asupra lui⁶ și este îndrituit să ceară dela honorat reînființarea servituțiilor prediale, care ființau în folosul său asupra lucrului și care se stânseseră prin contopirea patrimoniilor⁷.

II. *Qui legat este proprietar fără restricții numai a unei pars indivisa din lucrul lăsat.*

În acest caz, dacă a spus, că lasă numai *pars indivisa* a sa p. c. și dacă n'a spus, că lasă lucrul întreg, *honoratul* dobândește numai *pars indivisa*⁸.

III. *Qui legat e proprietar cu restricții a lucrului lăsat.*

1) Lucrul e supus unui uzufruct, emfiteuze, superficiei, ori ipoteci, care existau în folosul sau al oneratului, sau al honoratului și *qui legat* știe aceasta.

În acest caz lucrul trece la *honorat*, iar acele *jura in re* se stâng, fiindcă în cazul întâi, oneratul răspunde de faptele lui *qui legat*, pe care l-a moștenit⁸ și fiindcă, în cazul al doilea, pa-

1) D., I (30), *de leg.*, 45 § 2, 69 § 3, 70 pr., 116 § 4.

2) J., 2, 20, *de leg.*, § 19; D., I (30), *de leg.*, 22, 24 §§ 2, 3 și 4, 44 § 4, 65 § 2.

3) V. mai sus § 528, p. 1138.

4) D., I (30), *de leg.*, 45 §§ 2, 69 § 3, 70 pr., 116 § 4.

5) D., I (30), *de leg.*, 45 § 2, 70 pr. și § 2.

6) D., I (30) *de leg.*, 69 § 3.

7) D., I (30) *de leg.*, 70 § 1, 116 § 4.

8) D., II (31), *de leg.*, 26, 76 § 2.

trimoniul honoratului se contopește cu liberalitatea primită, adică acele *jura in re* se stâng prin *confusio* ⁹.

2) Lucrul e supus unui uzufruct, care există în folosul unui al treilea și *qui legat* știa aceasta.

În acest caz lucrul trece la honorat și, pentru ca acesta să n'aiba numai nuda proprietate, oneratul e obligat să descarce lucrul de uzufruct, sau să dea honoratului valoarea uzufructului ¹⁰.

3) Lucrul e supus unei emfiteuze, ori unei superficiei, care existau în folosul unui al treilea și *qui legat* știa aceasta.

Și'n cazul acesta lucrul trece la honorat. Dar, pe când unii romaniști sunt de părere, ca să se aplice și aci regulile precedente (de sub 2), alți romaniști sunt de părere, că oneratul nu datorește nimic, căci honoratul, dobândind proprietatea, câștigă *canon*, *pensio*, datorite de emfiteutecar, ori de superficial, în cât nu are numai nuda proprietate. Isoarele noastre nu spun nimic în această privință.

4) Lucrul e supus unui amanet, ori unei ipoteci, care existau în folosul unui al treilea și *qui legat* știa aceasta.

Și de data aceasta lucrul trece la honorat. — Oneratul e obligat să descarce lucrul, dacă *qui legat* cunoștea sarcina; iar dacă n'o cunoștea *honoratul* trebuie să se mulțumească cu lucrul, așa cum se găsește ¹¹.

IV. *Qui legat nu-i proprietarul lucrului lăsat, dar dispune de el ca și cum ar fi al său.*

Se 'nțelege, că în acest caz proprietatea lucrului nu poate trece la honorat. Dar, legatul poate produce alte efecte și anume:

1) Dacă lucrul lăsat se găsea în puterea lui *qui legat*, atunci: Moștenitorul onerat trebuie să facă tradiția lucrului; însă, numai dacă 'printr'aceasta n'ar săvârși o faptă ilicită. Iar honoratul sau intră numai în puterile, pe care le avea *qui legat*, astfel după cum le avea, în cât, dacă acesta posedase *ad usucapionem*, honoratul continuă usucapiunea cu *accessio possessionis*, iar până să se împlinească usucapiunea, se bucură de foloasele posesiei de bună credință și se poate servi de *actio Publiciana*,

9) V. Vol. I, 2, § 89, III, p. 221; § 90, XII, 3, p. 232; § 91, X, 240; § 100 II, p. 300,

10) D., II (31), *de leg.*, 66 § 6. — V. Maynz, I. c., III, § 427, n. 15.

11) J., 2, 2, *de le.*, § 5; D., I (30), *de leg.*, 57; D., II (31), *de leg.*, 66 § 6.

chiar dacă n'ar avea posesia lucrului, sau honoratul, dacă e de bună credință, începe o *usucapio pro legato* ¹².

2) Dacă lucrul lăsat eră datorit lui *qui legat* sau cu titlu de cumpărare, sau cu alt titlu, atunci avem de aface cu legatul unei creanțe, care îndreptățește pe *honorat* să reclame sau predarea acelui lucru, sau darea lui ¹³.

V. *Qui legat, deși are numai o pars indivisa într'un lucru lucru, totuș dispune de lucrul întreg, spunând anume, că vrea să dea lucrul întreg.*

În acest caz avem de aface cu două legate și anume: Unul *per vindicationem* pentru *pars indivisa* și altul *per damnationem* pentru rest ¹⁴.

VI. *Qui legat dispune de propriul său lucru, crezând, că e al altuia.*

În acest caz legatul este valabil ¹⁵.

B. Oneratul este proprietar al lucrului lăsat

În *dreptul vechiu* un astfel de legat poate fi lăsat sau *per damnationem*, sau *sinendi modo*; iar în *dreptul nou* poate fi lăsat numai *per damnationem*. Oneratul este dator să facă pe *honorat* să aibă acel lucru; iar *honoratul* are numai o îndrituire de creanță contra oneratului ¹⁶.

Dacă *qui legat* crezuse, că lucrul este al său, legatul rămâne totuș valabil ¹⁷.

C. Honoratul este proprietar al lucrului lăsat.

În acest caz legatul nu este valabil, căci, *quod nostrum est, amplius nostrum fieri non potest* ¹⁸ și, potrivit cu *regula Catoniană*, rămâne nevalabil, chiar dacă pricina nevalabilității ar dispărea pe urmă ¹⁹.

Dar, dacă legatarul este expus să piardă proprietatea lu-

12) D., 41, 2, *de adq. poss.*, 13 § 10; D., 41, 8, *pro legato*, 8; D., 6, 2, *de Publiciana*, 1 § 2, 7 § 3.

13) D., I (30), *de leg.* 39 § 3.

14) D., III (32), *de leg.*, 68 pr.

15) J., 2, 20, *de leg.*, § 11. — V. Maynz I. c., III, § 427, n. 9 și 52.

16) J., 2, 20, *de leg.*, § 4.

17) D., II (31), *de leg.*, 67 § 8.

18) J., 2, 20, *de leg.*, § 10.

19) V. mai sus § 519, p. 1113.

crului din pricina unei indrituiri a lui *qui legat*, ori a oneratului moștenitor, legatul este valabil²⁰.

Dacă *qui legat* are un *jus in re* asupra acelui lucru, acest *jus in re* se stânge în folosul honoratului²¹.

Dacă sau oneratul, sau un al treilea au acel *jus in re* și *qui legat* știa de aceasta, oneratul trebuie să descarcă lucrul de această sarcină²².

D. Un extraneus este proprietar al lucrului lăsat.

În acest caz, în dreptul vechiu legatul *per vindicationem* era nevalabil,²³ iar acel *per damnationem* era valabil²⁴.

După senatus consultul Neronian, dacă *qui legat* credea, că lucrul este al său, legatul era nevalabil.²⁵ Dar, dacă legatarul dovedea, că *qui legat* știa, că lucrul este al altuia, legatul era valabil²⁶.

În sfârșit s'a admis, că legatul este valabil, dacă honoratul dovedește, că *qui legat* sau a știut, că lucrul e al altuia, sau a voit în ori ce caz (*omnimodo*), ca lucrul să fie al honoratului²⁷. Această din urmă intenție se presupune, când legatul e făcut în favoarea unei rude, ori a unui prieten²⁸. — Oneratul trebuie sau să dobândească lucrul și să-l dea honoratului, sau să dea acestuia *aes-timatio* lucrului, pentru ca să-l poată cumpăra²⁹.

Dacă *qui legat* dispune de propriul său lucru, crezând, că este al altuia, legatul, după cum am văzut, este valabil³⁰.

20) D., I (30), *de leg.*, 82 § 1.

21) D., I (30), *de leg.*, 71 § 5, 86 pr. și § 4.

22) D., I (30), *de leg.*, 43 § 3, 71 § 5, 86 pr. — V. Maynz, I. c., III, § 427 n. 6.

23) Cajus, 2 § 196; Ulpian, *Reg.*, 24 § 7.

24) Cajus, 2 § 202; Ulpian, *Reg.*, 24 § 8; D., I (30), *de leg.*, 39 § 7.

25) D., II (31) *de leg.*, 67 § 8. — V. Maynz, I. c., III, § 427 n. 37.

26) D., 22, 3, *de probat.*, 21; J., 2, 20, *de leg.*, § 4.

27) V. mai sus n. 20. — C., 6, 37, *de leg.*, 10. — V. Maynz, I. c. III, § 427, n. 41–48.

28) C., 6, 37, *de leg.*, 10.

29) Cajus., 2 §§ 202, 204 și 262; Paul, *Sent.*, IV, 1, 7; J., 2, 24, *de sing. reb. per. fideic. rel.*, § 1; D., I, (30), *de leg.*, 39 § 7, 71 § 3; D., III (32), *de leg.*, 14 § 2, 30, § 6.

30) V. mai sus n. 15.

§ 532. *Generis legatum.*

Legatum generis este orândueala, prin care se lasă legat un lucru determinat numai prin *genus*, căruia aparține.

Un astfel de legat se mai numește și *genus per legatum relictum*.

El are două varietăți: Legatul având de obiect unul, ori mai multe lucruri dintr'un *genus* fungibil, ori nefungibil. Și, *quantitas legata*, adică legatul având de obiect o câtime (*quantitas*) dintr'un *genus* fungibil.

A. *Legatul având de obiect unul, ori mai multe lucruri dintr'un genus fungibil, ori nefungibil.*

I. Acest fel de legat poate fi făcut sau *per vindicationem*, sau *per damnationem*. — Deosebim două cazuri: Lucrul lăsat se găsește în moștenire, ori nu se găsește.

1. *Lucrul lăsat se găsește în moștenire.*

În acest caz, înainte de *Justinian*, și dacă legatul este făcut *per damnationem*, oneratul (datornicul) are îndrituirea să aleagă (are *jus eligendi*) și, dacă a murit fără s'o exerciteze, o trece la moștenitorii săi ¹. — Dar, dacă avem de aface cu altfel de legate de cât *per damnationem*, honoratul are alegerea ² și, dacă a murit fără s'o exerciteze, o trece la moștenitorii săi ³.

Dela *Justinian*, honoratul are întotdeauna alegerea ⁴, fiind îndrituit pentru aceasta să ceară înfățișarea tuturor lucrurilor din moștenire de acel *genus* ⁵; dar, n'o va putea exercita de cât, după ce moștenirea va fi dobândită ⁶.

Și înainte și dela *Justinian* încoace nu se poate alege jumătate dintr'un lucru și jumătate din alt lucru ⁷.

Dacă toate lucrurile din moștenire din *genus*-ul arătat pier prin *casus*, oneratul este eliberat; iar dacă va rămâne numai unul, obligația oneratului ajunge *obligatio speciei* ⁸.

1) *Ulpian*, *Reg.*, 24 § 14; *Arg. ex D.*, 1 (30), *de leg.*, 45 § 1 și *D.*, III (32), *de leg.*, 29 § 1 *in fine*. — V. mai sus § 208, II, 4, p. 42.

2) *D.*, 1, (30), *de leg.*, 13, 20, 71, pr. (?), 108 § 2; *D.*, 33, 5, *de optione vel electione legata*, 2 § 1.

3) *D.*, 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 12 § 7. — V. mai sus §. 208, II, p. 41 și 42.

4) *J.*, 2, 26, *de leg.*, § 22.

5) *D.*, 10, 4, *ad exhib.*, 3 § 6, 10, 12, § 2.

6) *D.*, 1, (30), *de leg.*, 10; *D.*, 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 15 § 3 și 5.

7) *D.*, 1 (30), *de leg.*, 8 § 2; *D.*, II (31), *de leg.*, 15.

8) V. mai sus Vol. I, 1, § 34, p. 270.

2. *Lucrul lăsat nu se găsește în moștenire.*

În acest caz, pentru ca legatul să fie valabil, trebuie ca lucrul să poată fi determinat în deajuns; altfel legatul nu e valabil, ci *magis derisorium est* ⁹. De pildă: *Qui legat* zice, că lasă legat o casă! Legatul nu-i valabil, căci lucrul nu-i de ajuns de determinat. Oneratul poate da o colibă, căci și aceasta este o casă!

Când acest legat e valabil, alegerea o are oneratul, căci el este datornic ¹⁰.

II. Întotdeauna acela, care are alegerea trebuie să aleagă un lucru de valoare mijlocie *mediae aestimationis* ¹¹. Legatarul nu poate să aleagă lucrul cel mai bun, iar oneratul nu poate să ofere lucrul cel mai rău.

III. *Oneratul* este responsabil de evicție ¹²; dar, nu-i responsabil de cusururi decât în privința robului noxal ¹³.

B. *Quantitas legata.*

Acest fel de legat poate fi făcut în dreptul vechiu sau *per vindicationem*, sau *per damnationem* ¹⁴. În dreptul nou poate fi făcut numai *per damnationem* ¹.

Legatul acesta este valabil, chiar dacă în moștenire nu s'ar găsi nici un lucru fungibil din *genus*-ul arătat.

Când cantitatea este determinată, aplicăm regulile de mai sus, fiindcă în acest caz avem de a face cu un *legatum generis*.

Dacă sunt mai multe câtimi deosebite, se ia de bună sumă cea mai mică (*ad quod minimum est, redigenda summa est*) ¹⁶.

Dacă *genus* arătat cuprinde lucruri de calități deosebite, alegerea, în caz de îndoială, se cuvine oneratului, care va putea da ce va voi; însă, pare echitabil să nu poată da lucrul de calitate cea mai rea. ¹⁷

9) D., I (30) *de leg.*, 71 pr.; D., 23, 3, *de jure dotium.*, 69 § 4.

10) V. mai sus §. 208, II. 4, p. 42---43.

11) D., I (30), *de leg.*, 37 pr., 110; D., III (32), *de leg.*, 29 § 3.

12) D., I (30), *de leg.*, 45 § 1 *in fine*, 110; D., III (32), *de leg.*, 29 § 3; D., 21, 2, *de evict.*, 58.

13) D., I (30), *de leg.*, 45 § 1.

14) Cajus, 2 § 196; Ulpian *Reg.*, 24 § 7.

15) D., 33, 6, *de tritico, vino vel oleo leg.*, 3, pr.; D., 50, 16, *de verb. signif.*, 88.

16) D., III (32), *de leg.*, 75; D., 50, 17, *de reg. juris.*, 34 *in fine*.

17) D., 33, 6, *de tritico, vino vel oleo leg.*, 45.

Quid, dacă *qui legat* a lăsat aceleiaș persoane mai multe câtimi de lucruri fungibile de acelaș fel? — Când fiecare câtime e pusă în sarcina unei persoane deosebite, se admite, că s'a voit să se dea toate sumele reunite.¹⁸ — Când aceeaș sumă a fost impusă de două ori aceleiaș persoane, Celsus este de părere, că legatarul poate cere amândouă sumele, pe când Ulpian n'admite aceasta de cât, dacă astfel a voit *qui legat* ¹⁹. Când două dispoziții impuse aceleiaș persoane se raportă la sume diferite, legatarul poate cere pe cea mai mare ²⁰.

Dacă *qui legat* a arătat locul, unde se găsesc lucrurile lăsate, *oneratul* trebuie să plătească *tot*, chiar dacă la locul arătat nu se mai găsește nimic, ori se găsește mai puțin ²¹.

2) Dar, când câtimea nu este determinată, se presupune, că *qui legat* a voit să lase toată câtimea, care se găsește în moștenire, din lucrul arătat. În acest caz legatul este un *legatum specierum*. De pildă: Testatorul a zis: Las legat banii, grâul. Las legat banii mei, grâul meu. Las legat banii, care se vor găsi în moștenire, grâul, care se va găsi în moștenire. Se admite, că s'a lăsat toți, banii din moștenire, tot grâul din moștenire ²².

§. 533. Legatul alternativ.

Legatul alternativ, este legatul, prin care se lasă unul din două ori mai multe lucruri deosebite.

El putea fi făcut sau *per vindicationem*, sau *per damnationem*.

În dreptul vechiu, dacă legatul eră făcut *per damnationem*, *oneratul* avea îndrituirea de alegere ¹; iar, dacă legatul eră făcut *per vindicationem*, alegerea o avea *honoratul* ².

18) D., II (31), *de leg.*, 34 § 1.

19) D., 22, 3, *de probat.* 12; D., I (30), *de leg.*, 34 § 3. — V. Maynz, I. c., III, § 429, n. 14.

20) D., I (30), *de leg.*, 53; D., 34, 1, *de alim. leg.*, 16 § 2, 20 pr.

21) D., I (30), *de leg.*, 96 pr.; D., III (32), *de leg.*, 34 § 2; D., 33, 6, *de trico, vino vel oleo leg.*, 5

22) D., III (32), *de leg.*, 85, D., 33, 6, *de tritico, vino vel oleo leg.*, 2 pr., 3 § 1, 7.

1) D., I (30), *de leg.*, 32 § 1, 47 § 3, 109 § 1; D., II (31), *de leg.*, 11 § 1, 43 § 3.

2) D., I (30), *de leg.*, 34 § 14; D., II (31), *de leg.*, 23.

În dreptul lui Justinian alegerea o are honoratul, când i s'a lasat alternativ lucruri hereditare, așa că i se cuvine *actio in rem*; în celelalte cazuri alegerea o are oneratul, fiindcă e datornic ³.

Particularitate: Legatul e conceput astfel în cât, luându-se diferitele lucruri în deosebi, *dies cedens* nu este aceeași pentru toate, de pildă: Se lasă legat proprietatea unui lucru, ori uzufructul altui lucru. Un lucru este legat sub condiție, iar alt lucru este lăsat pur și simplu.— În aceste cazuri îndrituirea la legat nu se deschide decât la data, când se întâmplă cea din urmă *dies cedens* ⁴.

Quid, dacă honoratul moare înainte de această dată? Controversă!

Papinian este de părere, că legatul cade ⁵.

Ulpian este de părere, că honoratul trece moștenitorilor săi îndrituirea sa la lucrul, în privința căruia *dies cedens* s'ar fi întâmplat în timpul vieții sale, dacă legatul ar fi fost pur și simplu ⁶.

Părerăa lui Ulpian trebuie primită în dreptul nou; căci, cealaltă părere a lui Papinian e conformă unei teorii privitoare la *legatum optionis*.

§. 534. Legate având de obiect prestațiuni periodice ¹.

A. Aceste sunt legatele, care îndrituiesc pe legatar, ca la fiecare întoarcere a unei epoci determinate (d. p. în fiecare an, în fiecare lună etc.) să ceară sau o sumă de bani determinată, sau alte lucruri fungibile.

Legatele acestea sunt de mai multe feluri: Legatul unei rente, legatul venitului unui lucru și legatul de alimente.

Ele pot fi făcute *per damnationem*.

Caracterul lor este, că toate sunt *quantitas legata*. Deci, le vom aplica regulele acestui fel de legate. — Dar, ele au par-

3) Arg. ex. J., 2, 20, *de leg.*, § 22. — V. P. van Wetter, *Droit Romain*, II, § 364, 2, n. 5; Dernburg, *l. c.*, III, § 110, n. 18.

4) D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 14, pr., 16 pr., 25 pr.

5) D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 25, pr.

6) D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 14, pr. și § 1.

1) D., 33, 1, *de annuis legatis et fideic.*

ticularitatea, că fiecare anuitate, mensualitate etc. este privită, ca formând un legat deosebit ². De aceea, chiar în cazul unui legat pur și simplu, legatarul dobândește îndrituirea la prima anuitate la data morții lui *qui legat* și o trece moștenitorilor săi ³; iar ca să le dobândească pe celelalte, trebuie să fie în viață, la fiecare scadență ⁴. — Deasemenea prescripția curge deosebit pentru fiecare anuitate, mensualitate, etc. ⁵

B. Să cercetăm mai de aproape fiecare din felurile de mai sus.

I. *Legatul unei rente (annuum legatum)*.

El poate fi făcut sau pentru veșnicie, sau pe viață, sau pentru un răstimp anumit ⁶. — Dacă timpul nu-i determinat, atunci se admite, că renta e pe viață pentru persoanele fizice ⁷ și pe veșnicie pentru persoanele juridice ⁸.

Deasemenea Justinian admite, că renta este pe veșnicie, dacă *qui legat* a dispus atât în favoarea legatarului, cât și a moștenitorilor lui ⁹.

II. *Legatul venitului unui lucru (reditus legatum)*.

În acest caz legatarul este îndrituit să ceară venitul periodic, care i s'a lăsat; dar, n'are nici o îndrituire asupra lucrului, care produce venitul ¹⁰.

Dacă *qui legat* a determinat și câtimea venitului, legatarul este îndrituit la această câtime, chiar dacă lucrul n'ar produce-o într'un an oarecare, cu condiție, ca veniturile celorlalți ani să poată acoperi deficitul ¹¹.

Oneratul păstrează lucrul și poate dispune de el, cum va voi. — În cazul, în care îl înstreinează, trebuie să plătească valoarea bănească a venitului ¹².

2) D., *h. t.*, 4, 5, 8, 11, 22; D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 10, 11, 12 pr. și §§ 1—6.

3) D., *h. t.*, 4.

4) D., *h. t.*, 11, 22; D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 12, § 2, 23.

5) C., 7, 39, *de prescr.* XXX vel XL ann., 7 § 6.

6) V., Maynz, I. c., III, § 430, n. 7.

7) D., *h. t.*, 4 și 8.

8) D., *h. t.*, 6; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 3 § 2.

9) C., 6, 37, *de leg.*, 22.

10) V., Maynz, I. c., III, § 430, n. 11.

11) D., *h. t.*, 17 § 1.

12) D., *h. t.*, 38.

III. Legatul de alimente (*alimenta legata*)¹³.

Qui legat poate îndatori pe onerat să procure alimentele sau în natură, sau în bani¹⁴.

Când *qui legat* n'a determinat câtimea alimentelor și n'a pus nici o mărghinire, legatul cuprinde hrana (*cibaria*), locuința (*habitatio*) și îmbrăcăminte (vestitus);¹⁵ dar nu și educația¹⁶.

Când izvorul arătat de *qui legat* pentru procurarea unei câtimi determinate de alimente nu va fi îndestulător, oneratul trebuie să pună de la el¹⁷.

Dacă nu s'a spus pe cât timp să fie procurate alimentele, p. c. și dacă este îndoiială, legatul este presupus pe viață¹⁸. Inșă, dacă s'a spus, că numai până la pubertate, trebuie să se'nțeleagă *plena pubertas* (adică 18 ani pentru bărbați și 14 ani pentru femei)¹⁹.

Particularități : Legatele de alimente pot fi lăsate și persoanelor, care n'au *jus capiendi*²⁰.

Ele nu sunt supuse la reducțiune pentru *quarta Falcidia* și oneratul trebuie să sufere singur micșorarea părții sale de moștenire²¹.

Ele nu sunt revocate implicit, chiar dacă s'a revocat în general legatele făcute mai înainte²².

Ele nu pot fi urmărite, dacă au fost lăsate unei persoane, care a făcut cesiunea bunurilor (*cessio bonorum*)²³.

Judecătorul poate impune astfel legate numai unuia dintre îndatoriți, rămânând acestuia recurs în contra celorlalți²⁴.

În sfârșit de la Marcu Aureliu legatul de alimente nu poate face obiectul unei transacții de cât cu încuviințarea magistratului²⁵.

13) D., 34, 1, *de alimentis legatis*.

14) D., *h. t.*, 9, §1; D., 2, 15, *de transact.*, 8 § 24.

15) D., *h. t.*, 1, 6, 7, 21, 23; D., III (32), *de leg.*, 12.

16) D., *h. t.*, 6 *in fine*, 7.

17) D., *h. t.*, 12.

18) D., *h. t.*, 15, pr.; D., 2, 15, *de transact.*, 8 § 10 *in fine*; D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 26 pr.

19) D., *h. t.*, 14 § 1.

20) D., *h. t.*, 11.

21) D., II (31), *de leg.*, 77 § 1.

22) D., *h. t.*, 18 § 3.

23) D., 42, 3, *de cessionē bon.*, 6.

24) D., *h. t.*, 3.

25) D., 2, 15, *de transact.*, 8; C., 2, 4, *de transact.*, 8.

§ 535. *Universitas facti legata.*

Universitas facti legata este orândueala, prin care se lasă legat o *universitas facti*.

O *universitas facti*, care se găsește în moștenire, poate fi lăsată legat *per vindicationem* și nu e nevoie, ca orândueala să cuprindă elementele trebuitoare, pentru ca obiectul să poată fi determinat în deajuns ¹.

Când *qui legat* s'a rostit „las legat *supellex mea, penus mea, vestis mea, libri mei*“ ori „*supellex, penus, vestis libri*“, se admite, că a lăsat toate lucrurile, care pot fi arătate prin una din acele numiri colective ².—În acest caz avem de a face nu cu *quantitas legata*, ci cu o *species legata* și deci vom aplica regulile de la *legatum speciei*.

Când *qui legat* a zis, „las legat *penum sine vino*, atunci, deși el a întrebuițat o numire colectivă, totuș fiindcă a făcut o restricție, trebuie să ne ținem de ea ³.

O *universitas facti*, care nu se găsește în moștenire, poate deasemenea să fie lăsată legat; dar, orândueala, care cuprinde un astfel de legat, n'are tărie de cât ca legat *per damnationem* Ba, ca să aibă această tărie, trebuie să cuprindă elementele trebuitoare, pentru ca obiectul să poată fi determinat în deajuns

Legatul are de *object* lucrurile, din care e alcătuită *universitas*, în starea în care se găsesc la data deschiderii moșteniri ⁴ De aceea, legatul rămâne valabil, chiar dacă ceea, ce s'a lăsat, a suferit atâtea schimbări, în cât nu i se mai potrivește numirea colectivă, de care s'a servit *qui legat* ⁵.

Ori cât de mare ar fi numărul lucrurilor cuprinse în *universitas*, legatul este unic și trebuie prin urmare să fie sau primit în întregime, sau lepădat în întregime ⁶.

Când o *universitas facti* este lăsată legat ca accesoriu al altui lucru, nevalabilitatea legatului principal atrage nevalabilitatea accesoriului ⁷.

1) V. mai sus § 514, I, 2, p. 1004.

2) D., III (32), *de leg.*, 85; D., 33, 6, *de tritico, vino vel oleo leg.*, 2 pr

3) V. mai sus n. 1.

4) J., 2, 20, *de leg.*, § 18; D., 22, 1, *de usuris*, 39; D., I, (30), *de leg.*, 21 și 22.—Cf. D., 36, 2, *quando dies leg. ced.*, 28.

5) J., 2, 20, *de leg.*, 18; D., I (30), *de leg.*, 22.

6) D., II (31), *de leg.*, 2 și 6.

7) D., 33, 7, *de instructo vel instrum. leg.*, 1 § 1.

Legatele și fideicomisele de lucruri corporale.

Legata de jura in re ¹

§. 536.

I. Legatele de *jura in re* pot fi făcute :

Sau prin strămutarea unui *jus in re*, care există deja și care poate fi strămutat.

Sau prin crearea unui *jus in re*, care nu există încă.

Sau prin liberarea de un *jus in re*, care apasă asupra unui ucr al honoratului.

Sau prin *deductio* a unui *jus in re*, când se dă unui al treilea proprietatea lucrului supus.

II. *Efectele*, pe care le poate produce un astfel de legat, sunt :

Când *jus in re* aparține moștenirii, precum și când proprietatea lucrului, asupra caruia *jus in re* trebuie să fie înființat, aparține moștenirii, atunci acel *jus in re* trece *recta via* la honorat. Acesta, dela Justinian încoace, va avea atât *actio in personam*, cât și *actio in rem* ².

Când *jus in re* n'aparține moștenirii, honoratul dobândește numai o creanță; iar oneratul e obligat să procure honoratului sau acel *jus in re*, sau în cazul contrar *aestimatio* ³.

III. Legatele de *jura in re*, care sunt servituți, prezintă particularități.

1) *In caz de legat de servituți prediale.*

Honoratul trebuie să fie proprietarul lui *praedium dominans* a data, când se întâmplă *dies cedens* ⁴.

Aceste servituți fiind indivizibile, honoratul dobândește o astfel de servitute impusă mai multor moștenitori, de'ndată ce numai unul din ei a făcut actul de dobândire al moștenirii ⁵. — Inșă, dacă *praedium serviens* este proprietatea mai multora, care cu toții lasă legat o servitute predială asupra acelui *praedium*,

1) D., 33, 2, *de usu, usufr. et habitatione et operis per leg. vel fideic., datis*.

2) C., 6, 43 *comm. de leg.*, 1.

3) V. mai sus § 531, A, III, 2 și 3, p. 1151.

4) D., 33, 3, *de servitute legata*, 1, 2 și 3.

5) D., 33, 3 *de servit. leg.*, 7.

honoratul nu dobândește legatul decât, dacă toate moștenirile sunt dobândite în același timp ⁶.

2) *In caz de legate de servituți personale.*

Cele mai însemnate dintre aceste legate sunt acelea, care au de obiect sau un uzufruct, sau un quasi uzufruct

Dacă se lasă unei persoane proprietatea deplină a unui lucru, iar alteia uzufructul acelui lucru, legatul cel dintâi are de obiect nuda proprietate și uzufructul. De aceea honoratul cel dintâi va avea nuda proprietate întreagă și jumătate din uzufruct ⁷.

Uzufructul dobândit în puterea unui legat se stinge conform regulilor generale de stângere a uzufructului. — Dar, *quī legat* poate paraliza efectele stângerii, declarând, că în cazul, în care uzufructul s'ar stinge, înțelege să-l dea din nou legatarului: „*Quotiensque capite minutus eri, ei relego. Quotiensque amissus erit, ei relego*. Aceasta se numește *repetere usumfructum, relegare usumfructum* ⁸. — O astfel de orânduială constituie un legat deosebit de cel dintâi și se dobândește în chip separat ⁹.

Legate de obligații.

§. 537. Generalități.

Legatele de obligații au de obiect o prestațiune, care nu poate fi clasificată nici în categoria de a da (*dare*) și nici în aceea de a preda (*tradere*).

Ele se fac *per damnationem*.

Obiectul unui astfel de legat poate fi foarte variat ¹. De pildă : Oneratul să învețe pe un desrobît sau un meșteșug, sau altceva ². Oneratul să vândă legatarului un lucru cu preț determinat, ori să

6) D., 8, 4, *comm. praed.*, 18. — V. Maynz, l. c., III, § 432, n. 12—15.

7) D., *h. t.*, 19, 26 § 1 ; D., 7, 2, *de usufr. adcr.*, 4 și 9 ; D., 7, 5, *de usufr. ear. rer. quae usu consum.*, 6 pr.

8) D., 7, 4, *quibus modis ususfr. amitt.*, 1 § 3, 2 § 1 *in fine.*, 3, 5 pr. 28 ; D., *h. t.*, 23.

9) D., 7, 4, *quibus modis ususfr. amitt.*, 1 § 3, 2 § 1 *in fine.*

1) Paul, *Sent.*, III, 6, 10 ; J., 2, 20, *de leg.*, § 21.

2) D., III (32), *de leg.*, 12.

cumpere un lucru de la legatar, cu preț determinat ³. Oneratul să împrumute pe legatar cu o sumă de bani, dar cu o dobândă mică, ori fără nici o dobândă ⁴.

În toate cazurile, honoratul este singurul îndrituit să ceară executarea unui astfel de legat, ori de fideicomis, fiindcă numai el singur poate aprecia, dacă prestațiunea prezintă vre un interes pentru dânsul ⁵.

Felurile mai principale ale legatelor de obligații sunt: *Legatum nominis*, *legatum liberationis* și *legatum debiti*.

§. 538. *Legatum nominis*.

A. Legatum nominis este legatul, prin care se lasă unei persoane o creanță *patrimonială*. De pildă: Moștenitorul meu să dea lui *L. Titius* creanța, pe care o am contra lui *M. Maevius*.

El se mai numește și *nomen legatum*.

Scopul său este de a face, ca honoratul să aibă produsul acelei creanțe *patrimoniale*.

Obiectul acestui legat este o creanță (*nomen*) și anume o creanță *patrimonială*. Această creanță poate fi:

Sau orice creanță *patrimonială* în deosebi, chiar și o creanță condițională. În cazul din urmă creanța trebuie să existe la moartea lui *qui legat* ¹.

Sau *Kalendarium* adică totalitatea creanțelor, care sau au ființă la data facerii testamentului, ori a codicilului, sau care vor avea ființă la data morții lui *qui legat* ¹.

Sau o creanță datorită fie lui *qui legat*, fie oneratului, fie unui al treilea. (Despre cel din urmă caz nu se vorbește în izvoarele noastre).

C. Forma proprie pentru *legatum nominis* este forma *per damnationem*. În mod excepțional, se găsește forma sau *per praeceptionem* ², sau care are aerul să fie *per vindicationem*. De

3) D., I (30), *de leg.*, 49 § 8 și 9, 66; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 19, 30 § 1 și 7, 61, 87 pr.

4) D., I (30), *de leg.*, 108 § 5; D., III (32), *de leg.*, 11 § 15.

5) D., I (30), *de leg.*, 66.

1) D., II (31), *de leg.*, 88 pr.; D., III (32), *de leg.*, 64.

2) D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 4.

pildă : *C. Sejo decem, quae mihi L. Titius debet, lego* ³. — Dar formele excepționale nu sunt exacte, căci obiectul legatului nu-
suma de bani, care trebuie să fie dată, robul, care trebuie să fie
dat ș. a.; ci creanța, care are de obiect darea acestor lucruri.

Se poate întrebuiți și o formă *implicită*. De pildă: *Qui legat* lasă legat sau înscrisul creanței, sau însărcinează pe datornicul său, ca să plătească în mânele honoratului ⁴.

D. Pentru ca un astfel de legat să fie valabil, se cere existența unei creanțe.

Altfel, legatul n'are obiect și deci e nevalabil ⁵. — El n'ajunge valabil, chiar dacă e redactat în următorul chip: Las legat lui *C. Sejus* 10, ce-mi datorește *L. Titius*. (*C. Sejo decem, quae mihi L. Titius debet, lego*). În adevăr, vorbele „ce-mi datorește *L. Titius*“ nu pot fi privite ca o *falsa demonstratio*, care nu vatămă (*quae non nocet*), de vreme ce *qui legat* a avut cugetul să lase legat o creanță.

E. Cuprinsul acestui legat este obligația cu toate accesoriile sale și cu dobânzile scăzute de la data lui *dies cedens* ⁶.

F. Să vedem acum, ce efecte produce *legatum nominis*.

I. *Creanța e datorită unui al treilea*.

Oneratul trebuie să procure honoratului sau creanța, sau valoarea ei bănească ⁷.

II. *Creanța e datorită sau lui qui legat, sau oneratului*.

Oneratul trebuie s'o treacă honoratului: Sau prin novație sub forma unei *delegatio* ⁸). Acest chip are neajunsul, că și datornicul trebuie să consimtă la act. — Sau prin cesiune (*mandatum in rem suam*), adică strămutând acțiunea ⁹). Dar, în această materie nu se aplică nici *lex Anastasiana*, nici oprirea de a întreprinde *res litigiosa* ¹⁰).

În urma strămutării sau a creanței, sau a acțiunii ei hono-

3) D., I (30), *de leg.*, 75 §§ 1-4, 76; D., II (31), *de leg.*, 50 § 1; D., III (32), *de leg.*, 34 pr.; D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 25.

4) D., III (32), *de leg.*, 59; D., II (31), *de leg.*, 77.

5) D., I (30), *de leg.*, 75 § 1 și 2. — V. Maynz, I. c., III, § 434, n. 12.

6) D., III (32), *de leg.*, 34 pr.; D., 33, 2, *de usu, ususfr. leg.*, 24.

7) V. mai sus § 531, D, n. 29, p. 1153.

8) Cajus, 2 § 38.

9) J., 2, 20, *de leg.*, § 21; D., I (30), *de leg.*, 44 § 6, 75 § 2 și 3, 76, 82 § 5, 105.

10) V. mai sus § 514, n. 11 și 12, p. 1005.

ratul va intentă acțiunea, pe care o avea creditorul (*qui legat*, ori oneratul).

Dar, honoratul n'are nevoie să aștepte, ca strămutarea exercițiului creanței să fie făcută, ci poate să intenteze contra datornicului o *utilis actio quasi ex jure cesso* ¹¹.

Honoratul cesionar trebuie să sufere toate excepțiile, pe care datornicul le putea opune creditorului.

Strămutarea creanței este pentru honorat un câștig, este pur lucrativă, iar pentru onerat este necesară, iar nu voluntară. De aceea, acesta nu garantează nici *nomen bonum* și nici *nomen verum*. Dar, dacă datornicul este insolubil legatul e fără valoare reală; iar dacă nu există creanța, legatul nu-i valabil din lipsă de obiect ¹².

Oneratul răspunde de toate urmările faptelor sale proprii ¹³.

G. Quid, dacă o creanță, care avea ființă la data facerii legatului, dispare mai târziu? Dispărând obiectul, legatul ajunge nevalabil ¹⁴.

Dar, în chip excepțional legatul rămâne valabil, oridecâte ori stângerea sa nu pare conformă cu voința lui *qui legat*. De pildă: Când creanța a fost stânsă prin plata spontanee din partea datornicului ¹⁵. Când *qui legat* a înlocuit creanța lăsată legat prin alta cu ajutorul unei novații ¹⁶. Când *qui legat*, după ce a primit plata unui capital, l-a dat din nou cu dobândă, ori la destinat iarăși pentru acest scop ¹⁷. Când reiesă din fapte voința lui *qui legat* de a pune în locul creanței obiectul căpătat din executarea acesteia. De pildă: Din banii primiți face un fișic, pe care scrie, aceasta e suma, pe care am primit-o de la *L. Titius* și pe care am lăsat-o lui *C. Sejus* ¹⁷.

H. Particularități.

I. *Legatum nominis*, care are de obiect creanțe alternative.

1) *Qui legat lasă legat creanța așa, cum este.*

11) C., 6, 37, *de leg.*, 18.

12) D., I (30), *de leg.*, 75, §§ 1 și 2.

13) D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 21 § 2.

14) J., 2, 20, *de leg.*, § 21; D., I (30), *de leg.*, 75 § 2 *in fine*, 82 § 5 *in fine*.

15) D., III (32), *de leg.*, 11 § 13.

16) D., II (31), *de leg.*, 76 § 3.

17) D., III (32), *de leg.*, 11 § 13, 64.

Honoratul intențiază acțiunea în acelaș fel, cum ar fi intențat'o oneratul și anume: Dacă el are alegerea, arătând obiectul ales. — Dacă datornicul are alegerea, intențiază acțiunea alternativ, pentru ca datornicul să poată să-și exerciteze *jus elligendi*.

2) *Qui legat* arată, care din lucrurile datorite alternativ, le lasă legat.

Dacă *qui legat* are alegerea, honoratul poate reclama lucrul arătat¹⁸⁾. — Dacă datornicul are alegerea, honoratul nu poate reclama direct, căci, nelăsându i-se ceva alternativ, nu poate formula acțiunea alternativ; ci, se va adresa oneratului, care poate reclama alternativ. Deci, în acest caz eficacitatea legatului atârână de alegerea, pe care o va face datornicul¹⁹⁾.

3) *Qui legat* lasă unui honorat unul din cele două lucruri datorite alternativ, iar altui honorat celălalt lucru.

Dacă *qui legat* are alegerea, oneratul va cedă honoratului care se va prezentă întâi acțiunea creanței, iar celuilalt fi va da valoarea creanței²⁰⁾.

Dacă datornicul are alegerea, eficacitatea legatului atârână de alegerea datornicului²¹⁾.

II. *Legatum nominis, care are de obiect creanțe coreale.*

Qui legat lasă unui honorat ceea, ce i se datorește de un datornic coreal, iar altui honorat ceea, ce se datorește de celălalt datornic coreal. — În acest caz, honoratul, care se va prezentă mai întâi, va obține de la onerat acțiunea creanței coreale, iar honoratul, care se va prezentă mai târziu, va obține *aestimatio* creanței²²⁾.

§ 539. *Legatum liberationis* ¹.

A. *Legatum liberationis* este legatul, prin care se lasă unei persoane liberarea de o datorie, ce-i incumbă. De pildă: *Heres meus damnas esto liberare L. Titium*.

El se mai numește și *liberatio legata*.

Scopul său este, ca honoratul să fie liberat de datoria sa.

18) D., I (30), *de leg.*, 75 § 3.

19) D., I (30), *de leg.*, 75 § 4.

20) D., I (30), *de leg.*, 76.

21) D., II (31), *de leg.*, 50 § 1 *verbis* Et si diversis.

22) D., I (30), *de leg.*, 82 § 5.

1) D., 34, 3, *de liberatione legata*.

B. *Obiectul* acestui legat este liberarea (*liberatio*) de o datorie și anume:

Liberarea de una ori mai multe datorii determinate, ori liberarea de tot ceea, ce honoratul datorește la data facerii testamentului, ori a codicililor ².

Liberarea de ceea, ce datorește sau lui *qui legat*, sau oneratului, sau unui al treilea ³.

C. Liberarea poate fi:

I. Completă, adică plină și întreagă.

II. Ea mai poate fi și mărginită, fie în ce privește câtimea, fie în ce privește timpul, fie în ce privește persoanele interesate.

În ce privește câtimea, poate fi mărginită la o parte a datoriei ⁴.

În ce privește timpul, poate fi mărginită numai la un timp determinat⁵. În acest caz, honoratul sau se bucură de beneficiul termenului, sau nu plătește dobânzi la capital pentru acel timp, sau, dacă e vorba de un capital neaducător de dobânzi, câștigă scontul pentru acel timp ⁶.

În ce privește persoanele interesate, liberarea poate fi mărginită așa, ca sau moștenitorul să nu poată cere plata, sau plata să nu poată fi cerută de la datornicul onorat, ci numai de la moștenitorii acestuia (*liberatio in personam*) ⁷, sau plata să nu poată fi cerută de la nimeni ⁸.

D. *Forma proprie* pentru acest legat este aceea *per damnationem*.

În mod excepțional se găsește și formele *sinendi modo* și *per praeceptionem* ⁹. Deasemenea se pot întrebuința și formele cele mai felurite. De pildă: *Qui legat* lasă datornicului 100 de HS, care îi sunt datorii de acesta (C. *Sejo decem, quae ipsi mihi debet, lego*) ¹⁰. Această formă este necorectă, fiindcă obiectul

2) D., h. t., 28 §§ 1, 2, 3 și 6, 31 §§ 2 și 4.

3) D., h. t., 8.

4) D., h. t., 7 pr.

5) D., h. t., 8 § 1.

6) D., h. t., 8 § 2, 28 § 8; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 22 § 3.

7) D., h. t., 8 § 3, 20 pr.

8) D., h. t., 2 § 1, 8 § 4, 15.

9) Paul, *Sent.*, III, 6, 11; D., h. t., 16 și 18; D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 42 pr.

10) D., h. t., 25, *verbis* Quodsi sic dixit, 28 §§ 2, 6 și 8, 34. Cf. D. h. t., 1.

legatului nu-i lucrul datorit, ci liberarea de o obligație. — *Qui legat* oprește să se ceară plata datoriei¹¹, ori lasă înscrisul datoriei¹², ori face o însemnare, că datoria e plătită¹³. — De asemenea, *qui legat* dă ordin sau unui datornic al său, sau unuia din moștenitorii săi, să plătească fie datoria persoanei, pe care voește s'o libereze, fie propria sa datorie¹⁴. Ordinul către unul, ori unii din moștenitori este un *legatum liberationis* pentru ceilalți moștenitori, care sunt astfel liberați de a mai contribui cu partea lor¹⁵.

E. Pentru ca un astfel de legat să fie valabil, se cere, ca datoria, de care trebuie să fie liberat honoratul, să existe. — Altfel legatul este nevalabil, *sine re*, chiar dacă *qui legat* ar fi arătat sau un lucru, sau o sumă formând obiectul datoriei¹⁶.

Datoria, care face obiectul liberației poate fi sau *dandi*, sau *faciendi* (*rationes reddere*)¹⁷.

F. Efectele acestui legat atârnă de voința lui *qui legat*.

Pentru a afla această voință, trebuie să ținem seamă pe de o parte, că Romanii privesc cu favoare rânduelile testamentare; iar pe de altă parte, că honoratul este un datornic, așa că în îndoeală interpretarea trebuie să se facă în folosul său (d. p. dacă se lasă datornicului unul din cele două lucruri, pe care le datorește alternativ, va fi liberat definitiv); o greșeală de cifră nu-i vătămătoare¹⁸.

1. *Qui legat* a voit să libereze complet pe datornicul său.

1) În acest caz, datoria nu-i stânsă *ipso jure*. Dăr:

Honoratul este la adăpost de orice urmărire, putându-se apăra cu o excepție contra oricărei încercări (fie directă, fie indirectă) de a se valorifica datoria¹⁹.

11) D., *h. t.*, 2, 8 §§ 3 și 6, 9, 10, 15, 20 pr. și § 1, 22, 25, 28 § 9, 30, 31 § 1.

12) D., *h. t.*, 3 §§ 1 și 2.

13) D., *h. t.*, 20 § 2, 31 § 2; C., 6, 44, *de falsa causa*, 4.

14) D., 1 (30), *de leg.*, 49 §§ 4, 5 și 7; D., III (32), *de leg.*, 34 § 3.

15) D., *h. t.*, 7 § 3.

16) D., *h. t.*, 13, 25, 27.

17) D., *h. t.*, 8 §§ 5, 6 și 7, 9, 12, 16, 18, 19, 20 § 1, 23, 28 § 3, 4, 7 și 9, 31 §§ 1, 2, 3 și 5.

18) D., *h. t.*, 1 § 1, 7 §§ 1 și 2, 12, 23, 28 §§ 1, 2 și 9.

19) J., 2, 20, *de leg.*, § 13; D., *h. t.*, 3 § 3, 22; C., 6, 42, *de fideic.*, 17.

Dacă honoratul a plătit din eroare acea datorie, poate intentă sau *condictio indebiti*, sau *actio legati* (*actio ex testamento*)²⁰.

Honoratul poate cere prin *actio legati*, ca oneratul să-l libereze²¹.

2) Liberarea se poate face în felurite chipuri :

Dacă honoratul este singurul datornic, liberarea se face prin *acceptilație*²².

Dacă sunt mai mulți datornici ai aceleiaș datorii, fie datornici coreali, fie datornici principali și garanți, fie raporturi obligatorii, în care *paterfamilias* este ținut de obligațiile contractate de *filiusfamilias* al său, atunci nu se poate cere întotdeauna liberarea prin *acceptilație*, de oare ce aceasta stângând datoria complet, se poate ajunge la un rezultat contrar voinței lui *qui legat* și anume: Se poate, ca persoane, pe care el nu înțelesese de loc să le favorizeze, să tragă folos, iar oneratul să sufere o pagubă bănească, fără ca honoratul să aibă vreun folos din această și fără ca *qui legat* să fi voit să impună oneratului acea pagubă. De aceea, *pactum ne petatur* este deajuns, când honoratul nu-i supus la nici un regres din partea celorlalți datornici²³, iar *acceptilația* trebuie să se'ntrebuințeze, când honoratul este expus la un astfel de regres. — Deci: În privința obligațiilor de mai sus ale lui *paterfamilias*, în totdeauna este deajuns *pactum ne petatur*²⁴. În privința obligațiilor garantate, dacă liberarea s'a lăsat garantului, *pactum ne petatur* este deajuns; iar dacă s'a lăsat datornicului principal, este nevoie de *acceptilație*, căci moștenitorul poate reclama pe garant, care la rândul său se va întoarce contra datornicului principal și astfel acesta nu va avea nici un folos din liberarea sa²⁵. *Pactum ne petatur* mai este deajuns, când s'a garantat *donandi animo*, p. c. și când datoria s'a născut în interesul persoanei, care figurează ca garant²⁶. — În privința obligațiilor coreale, dacă obligația s'a născut în interesul unuia din

20) D., 12, 6, *de condict. indeb*, 26 § 7; D., *h. t.*, 7 §§ 5, 6 și 7, 21 § 2, 24.

21) J., 2, 20, *de leg.*, § 13; D., *h. t.*, 3 §§ 3 și 4, 5 pr. și § 1, 7 § 1, 16, 17, 18, 22, 25, 26.

22) D., *h. t.*, 3 § 3, 5 pr. și §§ 1 (*in fine*) și 3, 7 §§ 1 și 2, 10.

23) D., *h. t.*, 3.

24) D., *h. t.*, 5 §§ 2, 3, și 4, 6.

25) D., *h. t.*, 2 pr. 5 pr. și § 1.

26) D., *h. t.*, 5 pr.

codatornici, celălalt codatornic trebuie să se mulțumească numai cu o liberare prin *pactum ne petatur*, căci nu-i expus la nici un regres. Dar, în cazul, în care va fi expus la vre un regres, trebuie să fie liberat prin *acceptilație*²⁷.

Ori cât de generală ar fi liberarea, nu poate fi invocată de cei de al treilea²⁸. Dar, aceasta nu se'mpotrivește, ca acei de al treilea să tragă folos indirect din liberarea honoratului²⁹.

3) Quid, când datoria, care există la data facerii legatului încetează pe urmă de a mai există ?

Dacă datornicul onorat, neștiind de legat, stânge datoria prin plată după moartea lui *qui legat*, legatul rămâne valabil și honoratul are *condictio indebiti*³⁰.

În celelalte cazuri legatul ajunge nevalabil³¹.

II. *Qui legat* a voit să libereze complet pe datornicul moștenitorului onerat.

În acest caz se explică regulile de mai sus (I, 1—3).

Dacă legatul glăsuește, că honoratul e liberat de tot ceea, ce datorește, se 'nțelege, că-i liberat, de toate datoriile, care aveau ființă la data morții lui *qui legat*³².

III. *Qui legat* a voit să libereze complet pe datornicul unui al treilea.

1) O astfel de orândueală cuprinde de regulă, două legate³³. Un legat de liberare în folosul datornicului și un *legatum debiti*, un legat de datorie, în folosul creditorului, care astfel va avea doi datornici³⁴. — Atragem luarea aminte, că, după cum într'un *legatum liberationis* se poate găsi un *legatum debiti*, deasemenea într'un *legatum debiti* se poate găsi un *legatum liberationis*³⁵.

Datornicul onorat este îndrituit să reclame contra oneratului, ca să-l libereze de datorie. Oneratul poate să libereze pe datornic în mai multe feluri: Fie plătind pe creditor, fie opunând acestuia o altă creanță în compensare, fie făcând cu a-

27) D., h. t., 3 §§ 3 și 4.

28) D., h. t., 31 § 3.

29) V. mai sus n. 25 și 27.

30) D., h. t., 7 § 4 și urm., 21 pr. și § I, 36, *verbis* Gajo Sejo.

31) D., 12, 6, *ae condict. indeb.*, 26 § 7.

32) D., h. t., 24. — V. Maynz, l. c., III, § 435, n. 35.

33) D., III (32), *de leg.*, 11 § 22.

34) D., h. t., 3 § 5, 11.

35) D., h. t., 7 § 3, 28 §§ 10 și 11, 49 §§ 4, 5, 6 și 7, 69 § 2.

cesta o novație, fie făcând sau o transacție, sau o altă convenție. În cele două cazuri din urmă honoratul poate cere de la onerat garanție, că va fi la adăpost de orice urmărire, de oarece nu poate invoca convenția încheiată între alte persoane³⁶.

Creditorul la rândul său este îndrituit să reclame: Sau contra datornicului. Sau contra oneratului, ca acesta să facă tot, ce-i de trebuință pentru stângerea datoriei. — Dacă oneratul plătește, datornicul este liberat. Dar, în celelalte cazuri, dacă oneratul nu plătește, ci face altă convenție cu creditorul, el nu trebuie s'o execute decât, dacă acesta dă garanție, că datornicul va fi liberat³⁶.

2) Într'un *legatum liberationis* se poate găsi nu numai un singur legat de liberație, ci și mai multe. Astfel:

În legatul făcut lui *C. Sejus* cu sarcina, ca acesta să plătească datoria lui *L. Titus* garantată de *qui legat*, găsim mai întâi un *legatum debiti* în favoarea creditorului lui *L. Titius* și găsim un legat de liberație în folosul datornicului și un legat de liberație în folosul oneratului, care are interes, ca o datorie a moștenirii (garantarea datoriei lui *L. Titius* de către *qui legat*) să fie plătită de altul³⁷.

În pilda de mai sus, presupunând, că datoria lui *L. Titius* ar fi garantată și de un *fidejussor fidejussoris* și de *M. Maevius* printr'o ipotecă, am găsi încă două legate de liberație.

§ 540 *Legatum debiti*.

A. Legatum debiti este legatul, prin care se lasă unei persoane o datorie, care i se cuvine. De pildă: Moștenitorul meu să plătească datoria, pe care o am față de *C. Sejus*.

El se mai numește și *debitum legatum*.

Scopul său este, ca să asigure creditorului onerat plata creanței, care îi este datorită.

B. Obiectul acestui legat este o datorie (*debitum*).

Datoria această poate fi sau a lui *qui legat*, sau a moștenitorului onerat, sau a unui al treilea.

C. Nici o formă nu-i cerută anume pentru *legatum debiti*. De regulă, *forma* este cea *per damnationem*.

36) D., *h. t.*, 4.

37) D., I (30), *de leg.*, 49 §§ 4 și 7.

Dar, un astfel de legat poate fi conținut implicit într-o dispoziție, ce se înfățișează cu altă aparență: Am văzut, că *legatum liberationis* poate cuprinde implicit un *legatum debiti*¹. }

Totuș nu trebuie să presupunem cu ușurință, că avem de a face cu un *legatum debiti*. Mai ales nu trebuie să presupunem aceasta, când dispoziția poate fi interpretată și așa, ca să dea honoratului un folos mai real de cât acela, care ar rezultă dintr'un *legatum debiti*².

D. Pentru ca *legatum debiti* să fie valabil, se cere existența unei datorii.

Altfel legatul, neavând obiect, este nevalabil. De pildă: Dacă *qui legat* credea greșit, că există datoria, deși ea încetase să existe (d. p. un garant a plătit datoria)³.

Deasemenea, dacă obiectul datoriei este absolut nedeterminat, iar legatarul nu poate să justifice nici o îndrituire de obligație, existând în favoarea sa⁴.

E. Acest legat produce *efectele* următoare:

I. Honoratul are în totdeauna *actio ex testamento* contra oneratului, pentru ca să obțină plata datoriei lăsate legat. — Eventual poate să aibă și o *actio in rem*.

II. Legatul datoriei unui al treilea este vădit folositor pentru *datornic*, care e liberat și pentru *creditor*, care, în loc de un singur datornic, are doi datornici, pe acel pe care-l avea în virtutea creanței sale și pe moștenitorul însărcinat (onerat) să plătească acea creanță⁵.

III. Legatul datoriei lui *qui legat*, p. c. și acela al datoriei oneratului dau creditorului o îndrituire de acțiune în contra unei persoane, în contra căreia avea o astfel de îndrituire. — De aceea, s'a pus întrebarea, care-i folosul honoratului în acest caz?

1) În dreptul clasic regula este, că un astfel de legat e valabil numai, dacă în el se cuprinde ceva mai mult de cât în datorie (*plus esse in legato, quam in debito*), și că e nevalabil în cazul contrar, adică dacă nu dă creditorului onerat nimic

1) V. mai sus § 539, n. 34, p. 1170.

2) D., II (31), *de leg.*, 85; C., 6, 37, *de leg.*, 16.

3) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 72 § 6.

4) D., I (30), *de leg.*, 75 § 1; D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 25; J., 2, 20 *de leg.*, § 15.

5) V. mai sus § 539, n. 34, p. 1170.

mai mult de cât creanța lui ⁶. — Regula aceasta are însemnătate pentru calcularea quarței Falcidie ⁷.

2) Justinian a reprodus regula dreptului clasic. Dar, aceasta nu este exact, căci pe vremea acestui împărat ori ce *legatum debiti* prezintă mai multe foloase și anume:

Din punctul de vedere al prescripției. Actio ex testamento începe să se prescrie de la data, la care *dies legati venit*, pe când acțiunea din creanță începe să se prescrie de la data scadenței ⁸. — În chip excepțional se poate, ca și 'n dreptul lui Justinian, un astfel de legat să nu prezinte acest folos și deci să nu fie valabil. De pildă: O datorie cu termin, care ar ajunge la scadență sau la data, când se întâmplă *dies venit*, sau mai târziu de cât această dată.

Din punctul de vedere al asigurării. Honoratul are o ipotecă legală ⁹. Deci, în dreptul nou regula este, că orice *legatum debiti* este valabil. În chip excepțional însă se poate, ca și 'n dreptul nou un astfel de legat să nu prezinte nici un folos pentru honorat și deci să nu fie valabil. De pildă: O datorie, care e garantată cu o ipotecă asupra tuturor bunurilor lui *qui legat*.

3) Atât în dreptul clasic, cât și 'n dreptul lui Justinian *legatum debiti* poate se prezinte foloasele următoare:

Când obligația (datoria) lăsată legat este pur naturală; căci, creditorul honorat va avea de aci înainte o acțiune (*actio ex testamento*) pentru a o valorifica, pe când mai înainte n'avea nici o acțiune ¹⁰.

Când obligația (datoria) lăsată legat este expusă unei excepții perpetue; căci, de aci înainte este la adăpost de acea excepție ¹¹.

Când obligația (datoria) este sau condițională, sau cu termin; căci, ajunge prezentă și exigibilă prin dobândirea legatului ¹². — Legatul rămâne valabil chiar dacă terminul ori condiția se împlinesc în timpul vieții lui *qui legat*.

6) J., 2, 20, *de leg.*, §§ 14 și 15; D., 23, 3, *de jure dot.*, 29; D., I (30), *de leg.*, 49 § 6, 69 § 2; D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 11, 25, *in fine*, 28, §§ 13 și 14.

7) J., 2, 20, *de leg.*, § 14; D., I (30), *de leg.*, 28 § 1; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, I, § 10, 57, 81 § 1.

8) D., I, (30), *de leg.*, 28 pr.

9) V. mai sus §. 528, n. 9, p. 1140

10) D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 10 § 3.

11) D., I (30), *de leg.*, 28 pr.

12) J., 2, 20, *de leg.*, § 14; D., I (30) *de leg.*, 29; D., II (31), *de leg.*, 82, pr.; D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 14; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 5.

Când *legatum debiti* cuprinde dispoziții favorabile în ce privește sau locul, sau timpul, sau modul prestațiunii, care face obiectul obligației¹³.

Afară de acestea, creanța garantată este la adăpost de excepțiile fidejusiunii¹⁴.

F. Am spus, că, dacă nu există datoria lăsată legat, *legatum debiti* este nevalabil.

Totuși, dacă *qui legat*, știind, că nu datorește nimic, lasă legat sau o sumă *determinată*, zicând, că este dator această sumă (*C. Sejo decem, quae ego ei debeo*), sau alt lucru fie *determinat*, fie arătat așa, ca să *poată fi determinat*, zicând, că este dator acest lucru, atunci legatul este valabil¹⁵. În astfel de cazuri, întru cât voința lui *qui legat*, ca honoratul să aibă lucrul arătat, este exprimată lămurit¹⁶ și întrucât lucrul există, adaosul, că „este dator acest lucru“ (*quae ego ei debeo*), poate fi considerat, ca o *falsa demonstratio quae non nocet*, ca ceva, ce sau nu există, sau nu poate fi dovedit¹⁷. În adevăr, se poate, ca *qui legat* să nu vrea să arate cauza adevărată, care l'a determinat să lase acel legat. De pildă: Honoratul e copilul său natural. Deasemenea se poate să existe chiar o datorie fără de știrea honoratului, dar *qui legat* are motive să ascundă cauza datoriei. De pildă: A furat odinioară ceva de la acel, căruia îi lasă legatul. — De aceea, honoratul poate cere executarea legatului, fără să mai facă vre-o dovadă; iar oneratul nu-i primit să facă dovada neexistenței datorii decât în caz de eroare și de dol¹⁸.

Legate de universitas juris.

§. 541. *Legatum peculii*¹.

Legatul unui peculiu prezintă multe greutăți și multe chestii practice, care sunt tratate în izvoarele noastre. Dar, fiindcă din punct de vedere teoretic oferă interes puțin direct, de aceea vom face numai două observații:

13) D., I (30), *de leg.*, 29.

14) V. mai sus §. 331, n. 28, 29, 31, 35—40.

15) Ulpian, *Reg.*, 24 § 19; J., 2, 20, *de leg.*, §§ 15 și 31; D., I (30), *de leg.*, 75 § 1; D., 33, 4, *de dote praelegata*, 6 § 1, 17 § 1; D., 34, 3, *de liberat. leg.* 20, *verbis* Sed et si, 28 § 14.

16) D., 33, 4, *de dote praeleg.*, 6 § 1; D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 25 *in fine*.

17) Ulpian, *Reg.*, 24 § 19; J., 2, 20, *de leg.*, § 31; D., I (30), *de leg.*, 75 § 2; D., 34, 3, *de liberat. leg.*, 25 *in fine*.

18) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 72 § 6.

1) D., 33.8 *de peculio legato*. — V. Maynz, I. c., III, § 431, n. 13—16.

Întâi, peculiuul unui rob poate formă obiectul unic și principal al unui legat. Însă, cele mai adesea ori el e dat ca accesoriu al robului².

Al doilea, întinderea peculiuului lăsat legat se determină în regulă generală după data morții lui *qui legat*³. — Dar, când legatul e făcut în favoarea robului chiar, căruia, bine înțeles, i s'a lăsat și libertatea, atunci întinderea peculiuului se determină după starea, în care el se găsește la data dobândirii moștenirii, de oarece pentru un astfel de legat *dies cedit* se întâmplă la data, când moștenirea e dobândită⁴.

§. 542. *Legatum dotis*¹.

Acest legat poate fi de mai multe feluri:

A. Orice persoană poate să impună moștenitorului său, ori unui onorat sarcina de a constitui o zestre sau în folosul unei femei, sau în folosul soțului actual, ori viitor al unei femei.

I. *Qui legat* însărcinează pe moștenitorul său, ori pe un onorat, ca să constituie o zestre unei femei.

Dacă obiectul legatului este un lucru determinat forma e *per vindicationem*. În celelalte cazuri forma e *per damnationem*.

Moștenitorul este privit, ca și cum s'ar fi obligat prin stipulație.

Acest legat poate fi sau pur și simplu, sau sub condiție. — Dacă e pur și simplu, este asimilat cu un legat *sub modo*, încât executarea sa poate fi cerută îndată. Dacă e sub condiție, d. p. *si nuptiae fuerint secutae*, executarea sa poate fi cerută numai, când condiția s'a împlinit. Însă femeia, dacă nu-i vinovată, că nu s'a împlinit condiția, d. p. că nu s'a făcut căsătoria, păstrează liberalitatea². Justinian privește condiția de mai sus ca împlinită prin intrarea femeiei într-o mănăstire³.

2) Paul, *Sent.*, III, 6 33; D., *h. t.*, 1.

3) J., 2, 20, *de leg.*, § 20; D., *h. t.*, 8 § 8; D., II (31), *de leg.*, 62 pr. D., 15, 1, *de peculio*, 57 § 2.

4) J., 2, 20, *de leg.*, § 20, *verbis* Quodsi post mortem; D., *h. t.*, 8 § 8; D., 15, 1, *de peculio*, 57 § 1.

1) Emilio Albertario, *Promessa generica e legato generico di dote* (în *Mélanges de Droit Romain dédiés à Georges Cornil*, I (1926), p. 3 și urm.).

2) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 71 § 3

3) *Novella* 123, cap. 37.

Pentru a cere executarea acestui legat, femeia are *actio legati* ⁴.

II. *Qui legat* însărcinează pe moștenitorul său, ori pe un onorat să constituie o zestre în folosul soțului actual, ori viitor al unei femei. — Acest legat se deosebește de acel precedent prin aceea, că îndrituirea de a cere executarea legatului o are soțul, care va putea primi zestrea; iar soția are numai îndrituirea de a cere legatul, nu ca un lucru propriu al său, ci ca zestre ⁵. — Barbatul trebuie să dea femeiei garanție (*cautio*), că-i va restitui zestrea ⁶.

B. O persoană, care are o îndrituire la zestre, poate să lase această îndrituire în folosul altei persoane: Astfel:

I. Soțul ori soția, cărora li s'a făgăduit o zestre, dar nu li-a fost dată, având îndrituirea s'o ceară, pot să lase această îndrituire sau făgăduitorului, *liberatio legato* ⁷ sau altei persoane, *nomen legatum* ⁸.

II. Persoanele, care au îndrituirea, de a cere înapoierea unei zestre (d. p. soția etc.), pot să lase această îndrituire sau celui obligat să înapoieze zestrea, *liberatio legata* ⁹, sau altei persoane afară de soț, *nomen legatum* ¹⁰.

III. Persoanele, care sunt obligate de a înapoia o zestre sau soției, sau altei persoane, pot să lase acestora legat aceea zestre, *dos relegata*, *dos praelegata*.

Acest fel de legat este un *debitum legatum*, care, chiar și în dreptul vechiu, eră în totdeauna valabil ¹¹, fiindcă în totdeauna cuprinde ceva mai mult de cât creanța și anume: Implică renunțare la terminile de restituire a zestrii. Implică renunțare la pretențiile, pe care datornicul poate să le facă sau pentru impense (afară de cele necesare, care micșorează zestrea *ipso jure*), sau pentru ori care pricină ¹².

4) D., 23, 3, *de jure dotium*, 29; D., 27, 2, *ubi pupill. educari deb.*, 4; D., II (31), *de lēg.*, 77 § 9.

5) D., 23, 3, *de jure dot.*, 48 § 1; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 71 § 3. — Cf. D., I (30), *de leg.*, 69 § 2.

6) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 71, § 3, *verbis* Quod si noluit.

7) D., 33, 4, *de dote praelegata*, 1 § 7.

8) D., 33, 4, *de dote praelegata*, 1 § 9 și 10, 7 pr.

9) D., 33, 4, *de dote praeleg.*, 11.

10) V. mai sus n. 8.

11) J., 2, 20, *de leg.*, § 15.

12) D., 33, 4, *de dote praeleg.*, 1 §§ 2 și 5, 2 pr., 5.

Dacă existența obligației de a înapoia zestrea nu-i justificată, vom face deosebiri de la *debitum legatum* și vom aplica regulile arătate acolo ¹³.

Când un astfel de legat este valabil, se numește *legatum pro dote*.

Dacă *qui legat*, după ce a făcut un astfel de legat (*dos relegata*), înapoiază zestrea în timpul vieții sale, legatul ajunge nevalabil ¹⁴.

§ 543. *Legatum hereditatis*.

Moștenirea privită ca valoare patrimonială poate face obiectul unui legat; dar nu și îndrituirea de moștenire, care, după cum știm, e nedespărțită de persoana moștenitorului.

Moștenirea lăsată legat poate fi sau o moștenire deferită fie lui *qui legat*, fie lui *oneratus*, fie unui al treilea, sau chiar moștenirea lăsată lui *qui legat*.

I. *In cele dintâi trei cazuri:*

Honoratus se găsește în aceeași stare, ca și cum ar fi cumpărat moștenirea ¹. Deci, el nu-i succesor *per universitatem*, ci are numai îndrituirea la valoarea patrimonială a acelei moșteniri, și exercită toate îndrituirile, ce se cuvin moștenitorului (*heredis vicem obtinet*) prin delegație, fie reală, fie fictivă, așa ca să nu aibă nici mai mult și nici mai puțin de cât are moștenitorul (*neque amplius, neque minus juris habet quam apud heredem est*). — O singură restricție face Papinian: Când e vorba de o moștenire deferită lui *qui legat*, legatarul nu poate cere decât ceea, ce a mai rămas din acea moștenire la moarte lui *qui legat* ².

Oneratus, executând legatul, poate cere garanție, ca să fie la adăpost de urmărirea eventuale ale creditorilor moștenirii. — El poate, de regulă, să se lepede de liberalitatea, ce-i impune

13) D., 33, 4 *de dote praeleg.*, 1 § 8, 6 § 1, 17 § 1.

14) D., 33, 4, *de dote praeleg.*, 1 § 5.

1) D., III (32), *de leg.*, 29 § 2.

2) D., II (31), *de leg.*, 76 § 1, — Cf. D., III (32), *de leg.*, 34 § 2.

3) D., III (32), *de leg.*, 29 § 2.

legatum hereditatis și atunci acesta cade ⁴. (Dela această regulă sunt și abateri ⁵).

II. În cazul din urmă, când *qui legat* lasă legat chiar moștenirea, care va rămâne pe urma sa:

1) Legatul poate să aibă de obiect sau această moștenire întreagă, sau numai o parte din ea. — Dar, de când s'a înființat *quarta Falcidia*, ori ce legat de acest fel este redus la un legat parțial, *partitio legata*. Legatarul, în acest caz, se numește *legatarius partitarius* ⁶.

2) *Forma* unui astfel de legat este aceea *per damnationem* ⁷.

3) *Efectele*, pe care le produce, sunt:

Honoratul nu-i moștenitor, nu-i succesor *per universitatem*, ci are numai o îndrituire de creanță contra oneratului, adică poate numai să ceară partea, care este atribuită din totalul lucrurilor, formând activul moștenirii, și trebui să sufere în aceeași proporție micșorările, rezultând din pasivul moștenirii ⁸.

Ba, mai mult de cât atâta: Honoratul nu poate fi asemănat nici cu cumpărătorul unei moșteniri, fiindcă, deși deține îndrituirea sa de la *qui legat*, totuș nu are de cât o creanță în contra moștenitorului onerat și nu succedează în nici una din îndrituirile, fie reale, fie de obligații ale lui *qui legat*. De aceea, el nu poate cere, nici ca moștenitorul să-i dea o quotă parte din fiecare lucru hereditar și] nici ca moștenitorul să pășească la o împărțeală materială a acelor lucruri. Moștenitorul va face, cum va voi; va putea chiar sau să dea în bani valoarea, pe care o avea patrimoniul la data morții aceluia, care l-a lăsat ⁹, sau să facă o *datio in solutum*, constând din lucruri hereditare, având o valoare egală cu aceea a quotei părți lăsate legat ¹⁰. — Honoratul n'are acțiune contra datornicilor moștenirii și nu-i ținut față de creditori. Dar de fapt trage folos din creanțele, care măresc patrimoniul și sufere din pricina datoriilor, care-l micșorează, după cum am spus mai sus ¹¹.

4) D., 36, 1. *ad Sc. Trebell.*, 27 §§ 9 și 10.

5) V. Maynz, *l. c.*, III, § 431, n. 23 și 24.

6) Cajus, 2 § 254; Ulpian, *Reg.*, 24 § 25.

7) Ulpian, *Reg.*, 24 § 25; D., III (32), *de leg.*, 29 § 1.

8) D., I (30), *de leg.*, 104 § 7.

9) D., I (30), *de leg.*, 26 § 2, 27.

10) D., I (30), *de leg.*, 27.

11) V. mai sus n. 8.

De regulă între honorat și moștenitorul onerat să încheie *stipulationes partis et pro parte*, pentru ca să se garanteze reciproc¹².

4) Părerea, că de la Justinian încoace *partitio legata* a fost absorbită de fideicomisul universal, nu-i întemeiată¹³.

Legatum optionis și legatum electionis¹.

§. 544.

A. Prin aceste legate se lasă sau honoratului, sau oneratului, sau unui al treilea, îndrituirea de a alege unul ori mai multe lucruri dintr'o categorie de *lucruri hereditare*!

În fiecare din aceste trei cazuri îndrituitul la alegere poate să aleagă, pe oricare va voi din lucrurile arătate. De pildă: Honoratul poate alege lucrul cel mai bun, iar oneratul, pe cel mai rău².

Dacă *qui legat* n'a spus, câte lucruri din moștenire poate să aleagă honoratul, dreptul pozitiv admite, că acesta poate alege trei din acele lucruri³.

Îndrituirea de a alege nu poate fi exercitată înainte de dobândirea moștenirii⁴.

Alegerea odată făcută nu mai poate fi schimbată, este irevocabilă, în cazurile în care honoratul obține o îndrituire reală⁵. — În celelalte cazuri, în care honoratul ajunge numai creditor, se aplică regulele de la obligații⁶.

B. Să cercetăm mai de aproape fiecare din cele trei cazuri de mai sus.

I. Alegerea este lăsată honoratului.

1) *In dreptul anterior lui Justinian* alegerea poate fi lăsată

12) Cajus, 2 § 254; Ulpian, *Reg.*, 25 § 15; J., 2, 23, de *fideic. hered.*, § 5.

13) V. Maynz, *l. c.*, III, § 431, n. 37—40.

1) D., 33, 5, de *optione et electione legata*.

2) D., *h. t.*, 2 pr.

3) D., *h. t.*, 1.

4) D., *h. t.*, 16.

5) D., *h. t.*, 20; D., I (30), de *leg.*, 5 pr.

6) V. mai sus §. 208, II, 4, p. 41—42 și § 209, D, p. 49,—50.

honoratului sau printr'un *legatum optionis*, sau printr'un *legatum electionis*.

Legatum optionis este forma cea mai veche ⁷. — El este un legat *per vindicationem* în care se întrebuițează vorbele *optato*, *eligito*. De pildă: *L. Titius hominem optato eligito*. (*L. Titius* să opteze, să aleagă un rob). — În acest caz îndrituirea de alege este ceva individual, adică se cuvine personal legatarului și nu trece la moștenitorii acestuia ⁸. Deci, îndrituirea la legat atârână de alegerea făcută: Dacă legatarul moare, fără să fi ales, legatul cade. — Regula aceasta înlătură trăgănarea alegerii și păgubirea oneratului, care n'ar fi putut înstreina nici unul din lucruri atâta vreme, cât legatarul n'ar fi ales. De aceea, s'a admis chiar, ca judecătorul, după cererea oneratului, să dea honoratului un răstimp pentru a alege, sub pedeapsă de a pierde legatul, dacă întârzierea ar fi păgubit pe onerat ⁹.

Legatum electionis este o formă mai nouă și mai liberă, în care nu se întrebuițează vorba *optato*, ci alte vorbe. El poate fi un legat *per vindicationem*. De pildă: *L. Titius vestimenta quae volet sumito sibi que habere* ¹⁰. (*L. Titius* să ia și să aibă hainele, care va voi). — Dar poate fi și un legat *per damnationem*. De pildă: *L. Titius nomina ex kalendario, quae elegerit sibi, viginti dare damnas sunt* ¹¹. (Să dați lui *L. Titius* douăzeci din creanțele, pe care și le va alege din registrul de creanțe). — În acest caz îndrituirea de alege a legatarului nu mai este ceva personal, ci trece la moștenitorii lui ¹².

2) *In dreptul lui Justinian*. Acest împărat a contopit cele două feluri de legate de mai sus, rânduind, că:

Îndrituirea de alege trece întotdeauna la moștenitorii legatarului

Dacă moștenitorii honoratului nu se'nțeleg să aleagă, vor trage la sorți pe acela dintre ei, care să aleagă ¹³.

7) Ulpian, *Reg.*, 24 § 14. — V. K. Bernstein, *Zur Lehre von legatum optionis* in *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, Vol. I (XIV), 1880, p. 151—194.

8) J., 2, 20 *de leg.*, § 23.

9) D., *h. t.* 6—8, 13 § 1.

10) D., *h. t.*, 20.

11) D., III (32), *de leg.*, 34 § 1. — V. Heinrich Silber, *Römisches Recht*, 1928, § 115, n. 3.

12) J., 2, 20, *de leg.*, § 22; D., 36, 2, *quando dies legat*, 12 § 7.

13) J., 2, 20, *de leg.*, § 23; C., 6, 43, *comm. de leg.*, 3, § 1.

În cazul, în care sunt mai mulți honorați, care nu se înțeleg să aleagă, deasemenea se trage la sorți, care dintre ei să aleagă¹³.

Regulele privitoare la fixarea unui răstimp înăuntrul căruia să se exerciteze îndrituirea de alegere, au fost păstrate¹⁴.

II. Alegerea este lăsată oneratului:

Dacă s'a lăsat în general un lucru, pe care va voi să-l dea oneratul, acesta nu poate da lucrul cel mai rău¹⁵.

Dacă, *qui legat* fixase un termen pentru alegere, pe care oneratul îl lasă să treacă, fără să aleagă, îndrituirea de alegere trece la onorat¹⁶.

III. Alegerea este lăsată unui al treilea.

Dacă *qui legat* a spus, ca un al treilea să aleagă și dacă acesta sau moare fără să fi ales, sau ajunge incapabil, sau întârzie mai mult de un an, atunci alegerea trece la legatar¹⁷, care însă va putea alege numai un lucru de valoare mijlocie.¹⁸.

Prelegatul.

§ 545.

A. Prelegatul (*praelegatum*) este orândueala, prin care o persoană, numind pe alta moștenitoare, adică succesori cu titlul universal, îi lasă cu titlu particular sau un lucru, sau o îndrituire determinată, fie din moștenire, fie din afară de moștenire.

El este o liberalitate, având natura unui legat.

Honoratul se numește prelegatar.

B. Prelegatul poate fi pus în sarcina moștenirii întregi, adică în sarcina tuturor moștenitorilor, deci și în cea a prelegatarului. Acest fel de prelegat se numește *prelegat propriu zis*. — Dar prelegatul poate fi pus și numai în sarcina altor persoane decât prelegatarul și anume sau a unora din moștenitori afară de prelegatar, sau a unui succesori cu titlu particular.

14) V. mai sus n. 9.

15) D., I (30), *de leg.*, 110.

16) D., II (31), *de leg.*, 11 § 1.

17) C., 6, 43, *comm. de leg.*, 3 § § 1 a și 1 b.

18) C., 6, 43, *comm. de leg.*, 3 § 1 b.

Felul din urmă nu se deosebește de legatele obișnuite și este supus regulilor generale ale acestora.¹

Prelegatul propriu zis se deosebește de legatele obișnuite. De aceea să ne îndeletnicim cu el mai de aproape.

B. Prelegatul ce deosebește de legatele obișnuite:

I. *In ce privește forma.* În dreptul vechiu forma regulată este aceea *per praeceptionem*. De pildă: *L. Titius heres meus servum Stichum praecipito*²—Dar găsim și formele *per vindicationem*³ și *sinendi modo*.⁴—Deasemenea se poate întrebuința forma *per damnationem* p. c. și fideicomisul, cu condiție, ca *qui legat* să se rostească impersonal (*L. Titio heredi dari jubeo*), ori să întrebuințeze formula „ori și cine va fi moștenitorul meu să dea” (*quisquis mihi heres erit dato*).⁵ Această redactare face să dispară greutatea, rezultând din forma obișnuită, ca moștenitorul prelegatar să fie condamnat să-și dea lui însuși.

II. *In ce privește obiectul.* Prelegatul poate să aibă de obiect atât lucruri, care sunt ale lui *qui legat*, cât și altele⁶

III. *In ce privește efectele.* Pentru valorificarea îndrăuirilor sale prelegatarul are: Sau acțiunile obișnuite ale legatarului, fie *actio legati*, fie, eventual, *actio in rem*. Sau *actio familiae heriscundae*.⁷

1) Efectele prelegatului sunt cărmuite de regulă: *Heredis a semet ipso inutiliter legatur* sau *heredi a semet ipso legari non potest*.⁸ De aceea, prelegatul, întru cât apasă partea din moștenire proprie a prelegatarului, întru atâta este nul ca legat.

Aceasta este simplu pentru forma *per damnationem* și pentru fideicomis: Sarcina unui prelegat incumbând tuturor moștenitorilor, prelegatarul, în calitatea sa de moștenitor, trebuie să con-

1) D., III (32), *de leg.*, 34 § 3, 39 § 2; D., 33, 1, *de annuis leg.*, 21 § 2; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 22 pr., 87 § 1; C., 6, 50, *ad leg. Falc.*, 17.

2) Cajus, 2 § 216; D., II (31), *de leg.*, 88 pr., 89 pr.; D., III (32), *de leg.*, 92; D., 33, 7, *de instructo leg.*, 27 § 3; C., 6, 37, *de leg.*, 12.

3) *Vatic fragm.*, 87; D., II (31), *de leg.*, 34 § 6, 88 § 3; D., III (32), *de leg.*, 41 § 3.

4) D., II (31), *de leg.*, 34 § 6.

5) D., 28, 5, *de hered. instit.*, 35, 74, 78 pr.; D., I (30), *de leg.*, 104 pr. și §§ 3 și 5; D., II (31), *de leg.*, 34 § 1, 77 pr., 86 pr.

6) V. mai sus, § 509, p. 1083 și § 531, p. 1149 și urm.

7) D., 10, 2, *famil. erclsc.*, 4 pr., 42; D., I (30), *de leg.*, 17 § 2.

8) Ulpian, *Reg.*, 24 § 22; *Vatic fragm.*, 87; D., I (30), *de leg.*, 16 § 1, 18, 34 § 11, 116 § 1.

tribue în proporție cu partea sa hereditară; dar, nimeni nu-și poate datorii sie însuș. ⁹

Mai greu este pentru formele *per vindicationem* și *per praeceptionem* — La prima vedere s'ar părea, că am putea privi moștenirea, ca micșorată *ipso jure* cu obiectul lăsat prelegat. Dar, aceasta este cu neputință în Dreptul Roman: Lucrul lăsat legat, fiind dobândit de legatar deabia, când moștenirea este dobândită, dacă am admite, că prelegatul e valabil în întregime, am ajunge la rezultatul, ca prelegatarul să dobândească în acelaș timp lucrul întreg în calitate de prelegatar și o quotă parte din lucru în calitate de moștenitor!

Nevalabilitatea parțială a prelegatului are de efect, ca prelegatarul să aibă *legati nomine* (cu titlu de legat) numai partea valabilă din ceea, ce i s'a lăsat, iar cealaltă parte o păstrează *jure hereditario* (cu titlu de moștenitor). ¹⁰ — Rezultatul este, că prelegatul nu pierde nimic, dacă va fi numai el singur honorat, căci va avea în întregime ceea, ce i s'a lăsat. Dar, dacă vor fi mai mulți honorați chemați la acelaș lucru, atunci, după cum vom vedea din pildele de mai jos, se ajunge la rezultate foarte grave!

Din regula nevalabilității parțiale rezultă că: La socoteala quartei Falcidie prelegatarul trebuie să adune la partea sa de moștenire și partea nevalabilă din prelegat, pe care o capătă *jure hereditario*. ¹¹ — Moștenitorul prelegatar însărcinat să treacă partea sa hereditară ca fideicomis, trebuie să treacă fideicomisariusului și partea nevalabilă din legat. ¹² — Prelegatarul, când trebuie să i se dea garanție, nu poate cere să i se garanteze de cât partea valabilă din prelegatul său. ¹³

2) Dacă prelegatarul nu se face moștenitor (fie fiindcă moare înainte de a dobândi moștenirea, fie că o repudiază, fie că se abține), nu se produc efectele de mai sus, ci el va avea îndrituirea unui legatar ordinar, adică va dobândi legatul în în-

9) Cajus, 2 § 245; D., I (30), *de leg.*, 104 §§ 3, 4 și 5; D., II (31), *de leg.*, 34 § 1; D., III (32), *de leg.*, 40.

10) D., III (32), *de leg.*, 40 pr.; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 74 și 91; D 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 18 § 3; D., 43, 3, *quod legat.*, 1 § 6.

11) D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 30 § 8, 74, 86, 91; C., 3, 36, *famil. ercisc*

12) D., 36, 1, *ad Sc. Trebell.*, 18 § 3.

13) D., II (31), *de leg.*, 77 § 8.

tregime ¹⁴. — *Quid*, dacă prelegatarul moare înainte de a fi dobândit moștenirea, dar după *dies cedens*? Cestiunea e contraversată ¹⁵.

3) *Quid*, dacă lucrul lăsat prelegat unei persoane, a fost lăsat legat și altor persoane?

În dreptul vechiu, dacă *qui legat* împărțise lucrul lăsat între mai mulți honorați, în care caz forma legatului este indiferentă, precum și dacă nu-l împărțise, întrebuințase forma *per damnationem*, legatul se împărțea între honorați: În cazul întâi în părțile arătate de *qui legat* și care pot fi egale, ori neegale, *voluntas testatoris partes facit*. Iar în cazul al doilea legatul se împărțea *ipso jure* în părți virile (egale) (*damnatio partes facit*) și prelegatarul moștenitor contribuia la plată în proporție cu partea sa hereditară ¹⁶. — Prelegatul făcut prin fideicomis este supus regulilor prelegatu'ui făcut *per damnationem*.

Dacă *qui legat* nu împărțise lucrul lăsat și întrebuințase forma *per vindicationem* (așa că avem de a face cu colegatari în înțelesul strict al cuvântului, între care se produc efectele lui *jus accrescendi*), atunci partea nevalabilă din prelegat mărirea porțiile colegatarilor și se ajunge la rezultate foarte grave!

4) Să dăm acum câteva pilde în legătură cu cele spuse mai sus:

A și B sunt numiți moștenitori pentru părți egale. Apoi lui B și lui C (*un extraneus*) se lasă moșia Corneliana. — A și B, fiind moștenitori pentru părți egale, fiecare este îndrituit la câte o jumătate din moștenire. — B și C, fiindcă nu li se arată părțile de moșie, sunt îndrituiți deasemenea la părți egale, adică la câte o jumătate din moșie. — A, fiind moștenitor pentru $\frac{1}{2}$, trebuie să dea lui B și lui C jumătate din moșie, adică lui A să-i dea $\frac{1}{4}$ și lui C tot $\frac{1}{4}$. — B, fiind și moștenitor și prelegatar, prelegatul, în ce privește partea sa, este nevalabil; deci, cealaltă jumătate din moșie trebuie s'o dea lui C. — Astfel, A rămâne cu $\frac{1}{4}$ din moșie, iar C dobândește $\frac{1}{4} + \frac{1}{2} = \frac{3}{4}$ din moșie.

A este numit moștenitor pentru $\frac{1}{12}$, iar B pentru $\frac{11}{12}$. Apoi, lui A și lui B se lasă moșia Corneliană. — A și B sunt și moș-

¹⁴) Cajus, 2 § 222; D., I (30), *de leg.*, 17 § 2, 18, 87 și 89; C., 6, 37, *de leg.*, 12. —

¹⁵) Maynz, I. c., III, § 438, n. 27.

¹⁶) D., I (30), *de leg.*, 104 § 5; D., 33, 2, *de usufr. leg.*, 34 § 1. — V.

tenitori și prelegatari.—A, fiind moștenitor pentru $\frac{1}{12}$, prelegatul este nevalabil față de el pentru $\frac{1}{12}$, deci va trebui să dea lui B această $\frac{1}{12}$ din moșie.—B, fiind moștenitor pentru $\frac{11}{12}$, prelegatul este nevalabil față de el pentru $\frac{11}{12}$, deci va trebui să dea lui A aceste $\frac{11}{12}$.—Astfel, A dobândește $\frac{11}{12}$ din moșie, iar B numai $\frac{1}{12}$; adică, fiecare dobândește prelegatul în părți invers proporțional cu părțile de moștenire ¹⁷.

A este numit singur moștenitor. Apoi, moșia Corneliană se lasă legat lui A și lui B (*un extraneus*). Față de A legatul este un prelegat și e nevalabil pentru $\frac{12}{12}$, ce se vor cuveni lui B, care astfel va obține întreaga moșie.

5) În dreptul lui Justinian trebuie să se generalizeze regulile legatului *per vindicationem* și să le aplicăm pretutindeni, unde este loc la accrescență ¹⁸.

CAP. II.

Donationes mortis causa și mortis causa capiones.

§ 546. *Donationes mortis causa* ¹.

A. Donația din pricina morții (*donatio mortis causa*) este o donație făcută în vederea morții.

Dăruitorul dăruiește ceva în vederea morții sale. Astfel este, de pildă, donația, pe care Telemac, fiul lui Ulysse, înainte de a începe lupta cu pretendenții la mâna mamei sale, a făcut-o prietenului său Pireu căruia, dându-i mai multe lucruri prețioase, i-a spus: „Pireos, nu știu, care-o fi sfârșitul. De m’or ucide ’n taină pe la curte și-or împărți averea peștorii, vreau tu să le păstrezi acele daruri, s’ai parte tu mai bine de cât peștorii. Iar dacă eu pe dânșii i-oiu doborî și capăt le voi pune, tu bucuros să mi le aduci la mine, ca astfel să mă bucur“ ². — Altă pildă

mai sus n. 9.

17) D., I (30), *de leg.*, 34 § § 11 și 12, 116 § 1. —

18) V. Maynz, I. c., III, § 438, n. 36—40.

1) D., 39, 6, *de mortis causa donationibus et capionibus*; C., 8, 56 (17), *de donat. mortis causa*.

2) J., 2, 7, *de donat.*, § 1. — *Odyssea*, cântul al 17, versurile 99—111, Tălmăcire de G. Murnu, p. 287.

este donația, pe care a făcut-o Vasile Lupu, domnul Moldovei, despre care cronicarul spune: „După ce s'a dus Vasile Vodă la Poartă, l-au închis Turcii în Edecule și-l pârau Domnul Muntenesc și Domnul Moldovenesc și Racoți, craiul unguresc, și stau tare asupra lui să-l omoare împărăția și giuruiau trei mii de pungi de bani. Iară Vasile Vodă își pierduse toată nădejdea de viață și și-o chemat toate slugile, câte avea pe lângă dânsul, acolo la Edecule, și și-o împărțit lor toată averea și li-au zis: De a perî, să fie averea aceea a lor; iar de nu va pierî, să i-o dea iarăși înapoi ³.“

B. La nceput, donația *mortis causa* se făcea în vederea unui pericol de moarte apropiat, la care eră expus dăruitorul din pricina sau a boalei (*infirmæ valetudinis causa*), sau a sleirii puterilor de bătrânețe (*ætate fessus*), sau a dușmanilor (răsboiu ș. a.), sau a talharilor, sau a cruzimii ori a urii unui prea puternic, sau a călătoriei pe mare, ori prin locuri primejioase ș. a. ⁴

Mai târziu, s'a admis, ca o astfel de donație să se poată face și în vederea morții în general a dăruitorului ⁵.

În amândouă aceste cazuri donația este nevalabilă, dacă dăruitul moare înaintea dăruitorului ⁶.

În cazul întâi donația mai este nevalabilă și dacă dăruitorul supraviețuește pericolului aratat, d. p. se însănătoșează, se întoarce viu din răsboiu, din călătorie ⁷.

Dar, donația este valabilă, dacă dăruitorul moare sau înaintea dăruitului, sau o dată cu acesta ⁸. De aceea se zice, că dăruitorul iubește pe dăruit mai mult de cât pe oricine altul; dar, nu mai mult de cât pe sine însuși ⁹.

Donația *mortis causa* poate fi sau suspensivă, sau rezolutorie. Suspensivă. De pildă: Dacă voi muri în răsboiu îți dăruiesc moșia Corneliană ¹⁰. — Rezolutorie. De pildă: Îți dăruiesc m oa

3) Letopiseți, II p. 186, No. 28.

4) D., h. t., 3, 4, 5.

5) D., h. t., 2, 31 § 2, 35 § 4.

6) Paul, *Sent.*, III, 7, 2; D., 12. *de reb. credit.*, 19, pr.; D., h. t., 23, 26, 27, 33, 42 § 1, 44.

7) Paul, *Sent.*, III, 7, 1; J., 2, 7, *de donat.*, § 1; D., h. t., 35 § 4.

8) D., h. t. 26. — Cuq, l. c., p. 799, n. 6, susține greșit, că donația în acest caz este caducă. — Textul spune lămurit, că *neutrius heres repetet*.

9) D., h. t., 1, pr., 35 § 1; J., 2, 7, *de donat.*, § 1.

10) D., h. t., 2 *in fine*, 32 § 7.

Corneliană ; dar, dacă nu voi muri în războiu, să mi-o dai înapoi ¹¹.
— Forma rezolutorie este cea mai des întrebuințată.

C. Cel puțin de pe vremea lui Justinian donația *mortis causa* este revocabilă după bunul plac al dăruitorului ¹². — De aceea se zice, să ea ajunge valabilă deabia prin moartea dăruitorului (*morte enim tantummodo convalescit*) ¹³.

Dar, dăruitorul poate renunța la îndrituirea sa de o a revocă ¹⁴.

D. Din cele de mai sus rezultă, că, pentru ca să existe, o donație *mortis causa*, se cere întrunirea a două *elemente* :

Întâi, dăruitorul să voească să facă o liberalitate, care să aibă caracterul unei donații, adică să aibă de efect să-l despoaie, îmbogățind pe dăruit.

Aldoilea, acest efect să atârne de moartea dăruitorului în sensul, ca donația să nu producă efecte de cât cu condiția, ca dăruitul să nu moară înaintea dăruitorului, ori ca dăruitorul să nu supraviețuească dăruitorului.

Foarte deseori se spune, că donația *mortis causa* este valabilă, dacă dăruitorul moare înaintea dăruitului, ori dacă dăruitul supraviețuiește dăruitorului. — Acest chip de rostire nu este exact : Am văzut, că donația aceasta produce efecte și când dăruitorul și dăruitul mor în acelaș timp. Deci, nu-i nevoie nici de predecesul dăruitorului și nici de supraviețuirea dăruitului.

E. Donația *mortis causa* poate să aibă de *obiect* un lucru corporal (un rob, o moșie), ori o parte indivisă dintr'un lucru, ori o creanță, ori o rentă viageră, ori toate bunurile prezente, ori chiar toate bunurile prezente și viitoare ale dăruitorului ¹⁵. Dar, nici o dată ea nu produce o succesie *per universitatem*, ci numai o succesie *in singulas res*.

F. În trei *feluri* se poate face donația *mortis causa* : *Dando*, *liberando*, ori *promittendo* ¹⁶.

Dando. Pentru a dăru o îndrituire reală este nevoie de

11) D., *h. t.*, 2 *verbis* aliam esse, 8 § 1.

12) D., *h. t.*, 16, 30, 35 § 4 ; Paul, *Sent.*, III, 7, 2 ; J., 2, 7, *de donat.*, § 1.

13) Paul, *Sent.*, III, 7, 2.

14) D., *h. t.*, 13 § 1, 35 § 4, 42 § 1 ; *Novella* 87, cap. 1.

15) D., *h. t.*, 14, 18 §§ 2 și 3, 34, 37 § 1, 42.

16) V. mai sus § 263, p. 330 și urm.

mancipație, ori de *in jure cessio*, ori de tradiție, ori de simplă convenție în cazurile, în care e de ajuns o convenție pentru înființarea, ori strămutarea unui *jus in re*. — Pentru a dăruî o creanță este nevoie de delegație, ori de cesiune (*cessio actionis*).

Liberando. Liberarea dăruitului de o îndrituire reală se face prin renunțare; iar liberarea de o obligație prin acceptilație, expromisie, *pactum de non petendo*.

Promittendo. Făgăduirea unui lucru se poate face la 'nceput numai prin stipulație¹⁷; iar de la Justinian și printr'un simplu pact (*pactum donationis*).

G. Până la Justinian, donațiile *mortis causa* sunt supuse la aceleași *formalități*, ca și donațiile între vii¹⁸.

De la Justinian, *insinuatio*, care se cere pentru donațiile mai mari de 500 de *solidi*, poate fi înlocuită prin prezența a cinci martori¹⁹. — Dar, unii romaniști susțin, că această rânduială a lui Justinian înseamnă, că donațiile *mortis causa* nu mai pot fi făcute de cât prin codicili; pe când alții susțin, că e nevoie de martori pentru a înlocui *insinuatio*²⁰.

H. De 'ndată ce moare dăruitorul se produc efectele următoare:

În cazul unei donații *dando*, dăruitul ajunge sau proprietar, sau titular de *jura in re*,²¹ sau creditor, ori cesionar.²²

În cazul unei donații *liberando*, efectele atârnă de modul întrebuințat pentru *liberatio*²³.

În cazul unei donații *promittendo*, dăruitul, îndată ce *dies venit*, poate cere împlinirea făgăduelii sau prin *actio ex stipulatu*, sau printr'o *condictio ex lege*²⁴.

I. Atâta vreme cât dăruitorul este în viață donația *mortis causa* poate să ajungă *nevalabilă* în trei cazuri:

17) V. Maynz, I. c., III, §. 450, n. 11.

18) Vatic. fragm., 249; D., 24, 1. de donat. inter v. et u., 11 § 2; D., h. t., 18 § § 1 și 2, 24, 28 § § 1, 3 și 4, 35 § § 5—7; C., 8, 54, de donat., 25.

19) C., h. t., 4.

20) V. Maynz, I. c., III, § 450, n. 55; Dernburg, I. c., III, §. 117, n. 9.

21) D., 39, 5, de donat., 1 pr. in fine; D., h. t., 39. — Cf. D., h. t., 2 in fine, 29.

22) D., h. t., 18 § 1, 31 § 3.

23) D., h. t., 28, 31 § 1; D., 35, 2, ad leg. Falcid., 15 pr.

24) V. mai sus §. 263, n. 68 p. 339.

Dacă dăruitul moare înaintea dăruitorului²⁵.

Dacă dăruitorul supraviețuește pericolului, în vederea căruia s'a făcut donația²⁶.

Dacă dăruitorul revoacă donația²⁷. — Dar, dacă el moare fără s'o fi revocat, donația ajunge nerevocabilă²⁸.

J. În cazul, în care donația *mortis causa* ajunge nevalabilă, se produc efectele următoare :

În cazul unei donații *promittendo*. Făgăduiala (*promissio*) e privită, ca și cum n'ar fi fost făcută.

În cazul unei donații *liberando*. Îndrituirea stânsă prin *liberatio* se reînființează.

În cazul unei donații *dando*. Darea (*datio*) este desființată : Lucrurile corporale trebuie să fie înapoiate dimpreună cu fructele, scăzându-se impensele²⁹. — *Jura in re* deasemenea se înapoiază. — Ceea, ce s'a primit din creanța delegată, ori cedată, trebuie să se dea dăruitorului.

K. Mijloacele de valorificare a îndrituirilor izvorite pentru dăruitor din nevalabilitatea donației *mortis causa* sunt :

Exceptio doli.

O *actio in personam*, care poate fi : Sau *condictio causa data, causa non secuta*³⁰. Sau *actio praescriptis verbis*³¹. Sau o *utilis in rem actio* (*utilis rei vindicatio*), ceea ce e conform izvoarelor, dar contrar tuturor regulilor³². Sau *rei vindicatio*, dacă dăruitorul și-a rezervat proprietatea lucrurilor, care formează obiectul donației³³.

L. Fiindcă efectele donației *mortis causa* atârnă de moartea dăruitorului, de aceea ea are o fire analoagă cu cea a legatelor. Justinian spune chiar, că *mortis causa donationes per omnia ad exemplum legatorum redactae sunt*³⁴. Dar, aceasta e adevărat

25) V. mai sus n. 6.

26) V. mai sus n. 7.

27) V. mai sus n. 1².

28) V. mai sus n. 13.

29) D., 12, 4, *de condict. c. d. c. n. s.*, 12; D., 22, 1, *de usuris*, 30 § 3; D., h. t., 14.

30) D., h. t., 13 pr., 18 § 1 *in fine*, 19, 23, 24, 30, 35 § 3, 37 § 1, 39; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 52 § 1; D., 23, 3, *de jure dot.*, 76.

31) D., h. t., 35 § 3.

32) D., h. t., 29 *in fine*. — Cf. Girard, l. c., p. 963, n. 6.

33) D., h. t., 29.

34) J., 2, 7, *de donat.*, § 1.

numai *cum grano salis*, căci împaratul însuș spune mai pe urmă „per omnia fere legati connumerantur“.

I. În adevăr, donațiile *mortis causa* se *deosebesc* de legatele în următoarele privințe:

Donația este o convenție, pe când legatul este un act unilateral³⁵.

Donația cere numai două persoane, pe când legatul cere trei³⁶.

Donația nu presupune un onerat, pe când legatul cere un onerat.

Donația nu cere *testamenti factio*, pe când legatul o cere³⁷.

Donația nu este supusă la formalitățile legatului³⁸.

Donația nu cere ca dăruitul să supraviețuească dăruitorului, pe când legatul cere, ca honoratul să supraviețuească lui *qui legat*³⁹.

Efectele donației nu atârnă de dobândirea moștenirii, ci de moartea dăruitorului. În această clipă dăruitul dobândește în totdeauna obiectul donației fără mijlocirea altei persoane⁴⁰. — Efectele legatului atârnă de dobândirea folosului (*lucrum*) de către onerat și legatarul dobândește obiectul legatului prin mijlocirea oneratului⁴¹.

Donația nu e garantată cu o ipotecă legală⁴².

Indrituirea la o rentă creată prin donația *mortis causa* se dobândește în întregime dintr'o singură dată; pe când renta creată prin legat, formează atâtea legate, câte anuități sunt, așa că fiecare legat trebuie dobândit pe rând și în deosebi⁴³.

Interdictum quod legatorum nu poate fi intentat contra dăruitorului⁴⁴.

Dăruitorul nu se expune să piardă liberalitatea, dacă atacă în nulitate testamentul dăruitorului; pe când legatarul într'un astfel de caz se expune să piardă liberalitatea⁴⁵.

35) D., *h. t.*, 38. — V. mai sus. § 509, A, IV, 1, p. 1084.

36) V. mai sus § 509, IV, 1, p. 1084.

37) D., *h. t.*, 52 § 1.

38) V. mai sus 20.

39) V. mai sus § 523, C, I, n. 6, p. 1124.

40) D., *h. t.*, 2, 38.

41) V. mai sus § 523, B, p. 1123; § 509, B, III și IV, p. 1087 și 1088

42) V. mai sus § 528, n. 9, p. 1140.

43) D., *h. t.*, 35 § 7. — V. mai sus § 534. n. 2, p. 1158.

44) D., 43, 3, *quod legat.*, 1 § 5.

45) D., 33, 9, *de his quae ut indignis*, 5 § 17.

Dăruitorul poate renunța la revocarea donației; pe când la legate nu se poate, ca *qui legat* să renunțe la îndrituirea de a revoca legatele⁴³.

II. Donațiunile *mortis causa* se aseamănă cu legatele numai în următoarele privințe:

Legitimarii dăruitorului și creditorii acestuia pot cere desființarea donațiilor, dacă sunt vătămați⁴⁷.

Dăruii pot fi numai acelea persoane, care sunt capabile de a fi și legatari⁴⁸.

Donațiile sunt supuse la reducere pentru întregirea quarței Falcidiei⁴⁹.

Condițiile imposibile, ilegale și imorale sunt privite ca nescrise⁵⁰.

Cautio Muciano se întâlnește și la donații⁵¹.

Cauția *usufructuaria* e cărmuită de aceleași regule⁵².

Tranzacția privitoare la alimente dăruite este cărmuită de aceleași regule⁵³.

Dăruitul poate fi onerat cu legate și fideicomise⁵⁴.

Donația se stinge prin *magna capitis deminutio* a dăruitorului⁵⁵.

Filiusfamilias poate dispune de bunurile cuprinse în *pecunium castrense* al său prin donații *mortis causa*⁵⁶.

M. Acestfel de donație poate fi făcută și unei persoane *alieni iuris*, d. p. unui *filiusfamilias*, ori unui rob. În acest caz, dacă dăruitorul a voit să gratifice pe acea persoană, predecesul acesteia face, ca donația să nu fie valabilă; iar dacă a voit să gratifice pe *paterfamilias* al acelei persoane, predecesul acestuia face, ca donația să fie nevalabilă⁵⁷.

46) V. mai sus n. 12 și 27. — V. mai sus § 427, n. 1, p. 872.

47) D., *h. t.*, 17.

48) D., *h. t.*, 9, 22, 35 pr.

49) C., 6, 50, *ad leg. Falc.*, 5; C., *h. t.*, 2.

50) D., 28, 7, *de condic. instit.*, 8 § 3; D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 6 pr.; C., 4, 6, *de condic. ob causam dat.*, 8.

51) *Novella* 22, cap. 44 § 9.

52) D., 7, 9, *usufructuar. quemad. caveat.*, 1 § 2. — Cf., C., 6, 54, *ut in posses. legat. servand. causa mittitur*, 7.

53) D., 2, 15, *de transact.*, 8 § 2.

54) D., 11 (31), *de leg.*, 77 § 1; D., 111 (32), *de leg.*, 3 pr.; D., 33, 4, *de dote praelegata*, 11; C., 6, 42, *de fideic.*, 9; C., 6, 51, *de caducis toll.*, 1 § 8; C., *h. t.*, 1.

55) D., *h. t.*, 10; D., 24, 1, *de donat. inter v. et u.*, 32 § 7.

56) D., *h. t.*, 15.

57) D., *h. t.*, 23, 44. — Arg. ex; C., 3, 33, *de usufr.*, 12.

N. O donație poate fi făcută și'n vederea morții unui a treilea, d. p. a fiului, a fratelui, ori a altor cogați ai dăruitorului. — In acest caz, donația e nevalabilă, dacă acel de al treilea supraviețuește pericolul arătat; și e valabilă, dacă acel de al treilea moare. Dar, este controversă, dacă în acest caz avem de a face cu o donație *mortis causa*⁵⁸.

§ 547. *Mortis causa capiones*¹.

A. *Mortis causa capio* are două înțelesuri: Unul larg și altul restrâns.

In înțeles larg, *mortis causa capio* cuprinde toate dobândirile din pricina morții².

In înțeles restrâns, *mortis causa capio* cuprinde numai dobândirile cu titlu particular, care nu sunt nici legate, nici fideicomise și nici donații din pricina morții și care n'au un nume special³.

In acest paragraf ne vom îndelelnici numai cu acestea din urmă.

B. *Mortis causa capiones* în înțeles restrâns se aseamăna între ele prin aceea, că sunt mai de grabă niște *foloase*, pe care cineva le are cu prilejul unei morți, de cât *dobândiri* din pricina morții⁴; de aceea (de regulă) nu pot fi obiectul unei constrângeri judecătorești. — Astfel sunt:

Obținerea unei prestațiuni, de la executarea căreia defunctul a făcut să atârne o numire de moștenitor, un legat, ori o desrobire (*condicionis implendae causa datum et acceptum, condicionis explendae causa datum et acceptum*)⁵

Ceea ce se dă unui moștenitor numit (*institutus*), pentru a face să primească o moștenire, ori s'o repudieze⁶.

58) D., *h. t.*, 11, 18 pr., 31 § 2; C., *h. t.*, 3. — V. Maynz, l. c., III, § 450, n. 5 *in fine*; Cuq. 1 c., p. 798, n. 6.

1) D., 39, 6, *de mortis causa donationibus et capionibus*.

2) D., *h. t.*, 8 pr., 9, 18.

3) D., *h. t.*, 31 pr., 38; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 1 § 8.

4) D., *h. t.*, 31 pr.

5) D., *h. t.*, 8, 30, 31 § 2, 38.

6) D., *h. t.*, 8 pr., 21.

Dos recepticia, când înzestrătorul a stipulat, ca zestrea să se întoarcă la el, dacă soția va muri înaintea soțului ⁷.

C. *Natura* acestor *mortis causa capiones* este felurită; ea variază după natura orânduiei, din care ele izvorăsc.

I. Toate se *aseamnă* cu legatele și donațiile din pricina morții în următoarele privințe :

Mortis causa capiens poate fi însărcinat cu legată, ori fideicomise ⁸.

Transacția privitoare la alimentele dobândite prin *mortis causa capio* nu poate fi încheiată de cât cu autorizarea judecătorului ⁹.

Mortis causa capiones nu sunt supuse la reducerea pentru quarta Falcidia ¹⁰.

II. Ele se deosebesc de donațiile din pricina morții, prin aceea că *mortis causa capiens* pierde liberalitatea, dacă atacă sau ca fals, sau inoficios testamentul, prin care i-a fost lăsată. ¹¹

TITLUL III.

FIDEICOMISUL UNIVERSAL ¹.

CAP. I.

Noțiune și introducere istorică.

§ 548.

A. Am văzut, că fideicomisul universal (*fideicommissum universale*) este acel fideicomis, care are de obiect sau o moștenire întreagă, sau o cotă de moștenire ². De pildă: *Rogo te hereditatem meam filiae meae restituas*.

7) D., *h. t.*, 31 § 2.

8) D., I (30), *de leg.*, 96 § 4.

9) D., 2, 15, *de transact.*, 8 § 2.

10) D., 35, 2, *ad leg. Falcid.*, 1 § 8, 40 § 1, 76 pr., 91.

11) D., 34, 9, *de his quae ut indign. aufer.*, 1 § 18.

1) J., 2, 23, *de fidei commissariis hereditatibus*; D., 36, 1, *ad Sc. Trebellianum*; C., 6, 52, *ad Sc. Trebell.* — V. Maynz, l. c., III, §§ 445—449.

2) V. mai sus §. 394, I, n, 3, 4 și 5, p. 757.

Din pricină că el are de obiect o moștenire, (fie întreagă, fie parțială), de aceea se mai numește fideicomis de moștenire (*fideicommissum hereditatis*), după cum legatul, care are de obiect o moștenire, se numește legat de moștenire (*legatum hereditatis*).

B. Evoluția fideicomisului universal a trecut prin patru faze :

I. *Înainte de senatusconsultul Trebellian.*

La început fideicomisul universal este o succesie *in singulas res*. De aceea fiduciarul trebuie să treacă fideicomisarului pe rând toate lucrurile, ce formează obiectul fideicomisului ³.

Această trecere se face conform cu firea fiecărei îndrituirii cuprinse în moștenire: Proprietatea lucrurilor corporale este trecută prin mancipație, prin *in jure cessio*, ori prin tradiție. *Jura in re* sunt trecute conform firii lor. Creanțele sunt trecute prin cesiunea acțiunii.

Acest mod de a face trecerea este *foarte împovărat*, fiindcă trebuie făcute atâtea mancipații, cesiuni *in jure*, tradiții etc., câte lucruri sunt. De aceea, mai târziu s'a simplificat modul de trecere, întrebuintându-se o vânzare imaginară, o vânzare de formă (*veditio dicis causa, venditio dicis gratia*), vânzarea pe un singur ban (*venditio numo uno*). Ea constă în următoarele: Fiduciarul vinde fideicomisarului obiectul fideicomisului pentru un singur ban, *numo uno*. De aceea vânzarea se numește *venditio numo uno*. Apoi, amândoi încheie stipulații, prin care se garantează reciproc. Dacă se trecuse moștenirea *întreagă*, se'ncheie *stipulationes emtae venditae hereditatis*; iar dacă se trecuse o cotă numai, se'ncheie *stipulationes partis et pro parte* ⁴.

De când trecere se face prin *venditio numo uno*, de atunci fideicomisul universal se deosebește de fideicomisul particular din punctul de vedere al modului strămutării obiectului său.— Dar, a rămas tot o succesie *in singulas res*. De aceea: Fideicomisarul este *emtoris loco*, iar fiduciarul *rămâne moștenitor*, cu toate îndrituirile și îndatoririle izvorînd din această însușire.

Din faptul, că fiduciarul rămâne moștenitor, rezultă două neajunsuri: Întâi, el este răspunzător față de creditorii moștenirii, deși a încheiat stipulațiile de garanție. Al doilea, poate

3) Cajus, 2 §§ 251 și 252; J., *h. t.*, § 3.

4) Cajus, 2 § 252; J., *h. t.*, § 6.

abuză de însușirea sa de moștenitor în paguba fideicomisarului.

II. *Dela Senatusconsultul Trebellian până la senatusconsultul Pagasian.*

Pentru ca să se nlăture cele două neajunsuri de mai sus, senatusconsultul Trebellian ⁵ (votat probabil cu un an înainte de senatusconsult Neronian) dispune, că fiduciarul, printr'o simplă declarare de a restitui (*restituere*), trece, *ca întreg*, obiectul fideicomisului, atât activ, cât și pasiv, la fideicomisar, care ajunge *heredis loco* și anume: Dacă i s'a trecut întreaga moștenire, ajunge *heredis loco* pentru întreaga moștenire; iar dacă i s'a trecut numai o cotă din moștenire, ajunge *heredis loco* pentru această cotă. — De aceea, acțiunile hereditare, pe de o parte, sunt date *utiliter* fideicomisarului, care le poate exercita ca *utiles actiones*, pe de altă parte pot fi intentate tot *utiliter* contra lui, de acei care au îndrituiri asupra moștenirii: *Actiones dantur ei et in eum cui hereditas restituta est* ⁶.

Printr'această rândueală a senatusconsultului Trebellian s'a plăsmuit o nouă succesie *per universitatem*. De aceea, fideicomisul universal este numit și *hereditas fideicommissaria*.

Efeciele acestui senatusconsult sunt:

Întâi, *fiduciarul* pe de o parte este la adăpost de orice reclamație privitoare la moștenirea, care a fost trecută fideicomisarului, iar pe de altă parte nu poate reclama cu nici o acțiune hereditară. Dacă-l va reclama cineva, el se va apăra cu excepția, că a restituit moștenirea (*exceptio restitutae hereditatis*). — Iar dacă el va reclama pe alții, aceștia se vor apăra tot cu *exceptio restitutae hereditatis* ⁷.

Al doilea, de la senatusconsultul Trebellian stipulațiile de garanție au ajuns de prisos, fiindcă nu mai erau de nici un folos.

Acest senatusconsult a înlăturat cele două neajunsuri de mai sus. Dar, n'a putut să nlăture alt neajuns. Știm, că, dacă moștenitorul onerat repudiază moștenirea, legatele și fideicomisele cad. De aceea, iată ce se poate întâmpla: Fiduciarul, mai ales când trebuie să treacă toată moștenirea, își face socoteala următoare: Din moștenire nu mă aleg cu nimic, ori mă aleg cu

⁵) D., *h. t.*, 1 § 2.

⁶) Cajus, 2 §§ 253 și 255; Ulpian, *Reg.*, 25 § 14; J., *h. t.*, § 4; D., *h. t.*, 1 §§ 1 și 2.

⁷) D., *h. t.*, 1 § 4, 28 (27) § 7.

prea puțin. Dacă-i așa, de ce s'o mai dobândesc ? ! Mai bine o repudiez ! Repudiând'o, fideicomisul universal cădea. Neajunsul acesta, ca fideicomisele universale să cadă din pricină, că fiduciarul repudiază moștenirea, n'a fost înlăturat de senatusconsultul Trebellian.

III, *De la senatusconsultul Pegasian și până la Justinian.*

Pentru ca să se'nlăture și neajunsul, care mai rămăsese, adică pentru ca să facă pe fiduciar să primească moștenirea senatusconsultul Pegasian, din vremea lui Vespasian, întinde fiduciarului o nadă și anume îl îndrituește, ca din fideicomise să oprească conform legii Falcidia o pătrime (pe care unii romanști o numesc *quarta Pegasiana*) ⁸. — Fiindcă numai moștenitorul este îndrituit să oprească quarta Falcidia, urmează că senatusconsultul Pegasian, îndrituind pe fiduciar s'o oprească, îl *recunoaște de moștenitor* și deci îi păstrează această însușire, iar pe fideicomisar îl pune din nou în poziția unui legatar.

Acum două lucruri se pot întâmpla și anume, ca fiduciarul sau să primească moștenirea s'au să n'o primească.

Fiduciarul primește moștenirea. În acest caz el este îndrituit să oprească o pătrime și, deși trece fideicomisarului ca *întreg* sau $\frac{3}{4}$ din moștenire, sau $\frac{3}{4}$ din quota de moștenire, rămâne succesor *per universitatem* și deci răspunde de datoriile moșteniri. — Fideicomisarul este un simplu legatar al unei părți din moștenire *legatarius partiarus*. — Dacă fiduciarul oprește quarta părțile încheiă stipulațiile *partis et pro parte* ⁹; iar dacă nu oprește quarta, părțile încheiă *stipulationes emtae venditae hereditatis* ¹⁰.

Fiduciarul nu primește moștenirea. Fiduciarul poate să nu primească moștenirea sau de rea voință, sau fiindcă hănuște că este *damnosă*, sau invocând alte pretexte. — În acest caz pretorul poate constrânge pe fiduciar (prin amenințarea cu pedepse), să primească moștenirea, ori mai de grabă consideră primirea și trecerea, ca și cum s'ar fi înfăptuit cu tot refuzul fiduciarului. Aceasta are de efect, ca fiduciarul să rămână cu

8) Cajus, 2 §§ 254, 256, 258 și 259; Ulpian, *Reg.*, 25 §§ 14—16; Paul, *Sent.*, IV, 3; J., *h. t.*, § 5.

9) Cajus, 2 §§ 255-257; Ulpian, *Reg.*, 25 §§ 14 și 15; Paul, *Sent.*, IV, 3, 1 și 3; J., *h. t.*, § 6.

10) D., *h. t.*, 47 (45); J., *h. t.*, § 6.

totul strein de moștenire și să piardă îndrituirea la quartă, și fideicomisarul să fie privit, ca și cum ar fi singur moștenitor¹¹.

Astfel s'a ajuns, ca să avem două senatusconsulte, care cârmuesc fideicomisul universal. Ele au putut trăi alătura și au putut să se aplice, când unul, când celălalt:

Când fiduciarul trebuie să treacă fideicomisarului nu mai mult de $\frac{3}{4}$ din moștenire, ori din quota de moștenire, trecerea se face conform senatusconsultului Trebellian: Fideicomisarul este *heredis loco* pentru porțiunea, ce i se trecuse; iar fiduciarul rămâne moștenitor pentru rest. Moștenirea se împarte între fiduciar și fideicomisar și deci și acțiunile hereditare se împart între ei, atât activ, cât și pasiv, *pro rata* porțiunilor lor respective.

Când fiduciarul este singur moștenitor și trebuie să treacă moștenirea întreagă, ori mai mult de cât $\frac{3}{4}$ din moștenire, p. c. și când, el este un comoștenitor și trebuie să treacă quota sa întreagă ori mai mult de cât $\frac{3}{4}$ din această quotă, atunci trecerea se face conform senatusconsultului Pegasian. Dacă fiduciarul *primește moștenirea* și ajunsese moștenitor, atunci el păstrează însușirea sa de moștenitor și rămâne supus sarcinelor moștenirii, fiind îndrituit să oprească pătimea: În acest caz, dacă fiduciarul oprește quarta, părțile fac stipulațiile *partis et pro parte*, pentru ca să se garanteze; iar dacă nu oprește quarta, cu toate că este îndrituit, părțile fac stipulațiile *emptae venditae hereditatis*. — Dacă fiduciarul *nu voise să primească moștenirea*, atunci pretorul sau îl poate constrânge s'o primească, sau privește dobândirea moștenirii ca întâmplată și pe fideicomisar ca singur moștenitor; iar fiduciarul recalcitrant rămâne cu totu afară din moștenire.

Chiar și după senatusconsultul Pegasian mai rămăsese două neajunsuri: Întâi stipulațiile de garanție (fie *partis et pro parte*, fie *emptae venditae hereditatis*) sunt bune, dar nu sunt îndestulătoare, deși sunt împovărătoare¹². Al doilea, chiar când fideicomisul nu întrece $\frac{3}{4}$ din moștenire, fiduciarul poate totuși să repudieze moștenirea. Aceste neajunsuri au durat până la Justinian.

11) Cajus, 2 § 258; Ulpian, *Reg.*, 25 § 16; J., *h. t.*, §§ 6 și 7; D., *h. t.*, 4; D., 29, 4, *si quis omissa causa*, 17.

12) J., *h. t.*, § 7.

IV. *Dela Justinian încoace.*

1) Justinian, ca să înlăture neajunsurile de mai sus, con-
topește cele două senatusconsulte (Trebellian și Pegasian) și
rânduește următoarele¹³:

Fideicomisarul să fie întotdeauna *heredis loco* pentru partea,
care i se cuvine din moștenire. — Fiduciarul, care de bunăvoie
primește moștenirea, să păstreze îndrituirea la quarta Falcidia
și, dacă oprește această quartă, să fie îndrituit și îndatorit ală-
tarea de fideicomisar în proporție cu această pătrime, care este
partea sa hereditară. — Fiduciarul, care întârzie să primească
moștenirea, ori o repudiază, sau să poată fi silit prin pedepse
bănești s'o primească și s'o treacă fideicomisarului, sau să fie
privit, că a primit și a trecut moștenirea și, în amândouă aceste
cazuri, să rămână străin de bunurile și sarcinele moștenirii. —
Toate aceste trei rândueli să fie raportate la senatusconsultul
Trebellian, fiindcă senatusconsultul Pegasian trebuie să fie pri-
vit ca desființat, *penitus explosus*¹⁴.

Intru cât rânduelile de mai sus trebuie raportate la senatus-
consultul Trebellian, de aceea unii romaniști dau pătrimei, pe
care fiduciarul o poate opri, numele de *quarta Trebellianica*.

2) În urma rânduelilor lui Justinian fideicomisul universal a
ajuns iarăși o succesie *per universitatem*, ca și pe vremea se-
natusconsultului Trebellian. — Dovada, că el este succesie *per
universitatem* rezultă din aceea, că moștenitorul fiduciar trebuie
să treacă altei persoane sau moștenirea ca întreg, sau o *quota*
de moștenire ca întreg. Avem de a face cu un antemoștenitor
și un postmoștenitor. Deci, este o succesie *per universitatem*.

De acum încetează vechea regulă *semel heres, semper heres*.

3) Deși fideicomisul universal a ajuns o succesie *per univer-
sitatem*, totuși în ce privește chipul, cum poate fi dobândit, el
este supus, nu regulilor de la moștenire, ci celor de la legate¹⁵.
Aceasta este o inconsecvență! Dar, nu-i singura inconsecvență
a lui Justinian!

13) J., *h. t.*, § 7.

14) J., *h. t.*, § 6.

15) V. mai jos § 550, n. 1, pg. 1200.

CAP. II.

Iniințarea și dobândirea fideicomisului universal.

§. 549. Iniințarea fideicomisului universal.

A. Pentru ca un fideicomis universal să fie iniințat, se cere următoarele elemente :

I. *In ce privește modul de iniințare.* Acelaș mod, ca și la legate și la fideicomisele particulare, adică sau prin testament, sau prin codicili, sau prin fideicomis oral ¹.

II. *In ce privește obiectul.* Se aplică regulile de la legate.— Dar, fideicomisul universal este valabil, chiar dacă moștenirea este insolubilă; pe când într'un astfel de caz legatele nu sunt valabile. — El poate să aibă de obiect sau moștenirea întreagă lăsată de o persoană, sau o parte din această moștenire ², sau moștenirea lăsată altei persoane ³.

III. *In ce privește persoanele.* Se aplică deasemenea regulile de la legate. — Dar, deși acel *qui fideicommittit* și fideicomisarul trebuie să aibă aceleași însușiri, ca și la legate, totuș onerat cu un fideicomis universal nu poate fi de cât un succesor *per universitatem*, adică sau un moștenitor (fie testamentar, fie *ab intestato*), sau un fideicomisar universal ⁴.

IV. *In ce privește voința de a face un fideicomis universal.* O astfel de voință poate fi arătată sau expres, sau implicit, adică să rezulte din cuprinsul unei rândueli oarecare.—Nu există o terminologie sacramentală. De aceea, nu-i nevoie să se întrebuințeze vorbele de fideicomis universal. Dar, când nu se întrebuințază vorbele acestea, nu se poate spune, că avem de a face cu un *fideicommissum tacitum*, fiindcă la Romani prin fideicomise tacite se 'nțeleg acele fideicomise, care sunt lovite de

1) V. mai sus § 513, A, B și C, p. 1101 și urm. — Ulpian, *Reg.*, 25 §§ 4 și 6; D., 1 (30), *de leg.*, 2; D; *h. t.*, 69 (67) § 3; J., *h. t.*, § 12.

2) Cajus, 2 § 248; J., *h. t.*, §§ 2 și 8; D., *h. t.*, 17 (16) § 4, 28 (27) § 8, 29 (28) pr. și § 1, 46 (44) § 1.

3) D., *h. t.*, 17 (16) § 5 și 6, 28 (27) § 9 și 10. — In contra acestei păreri este Dernburg, I. c., III, § 129. n. 5.

4) Cajus, 2 §§ 248 și 269; Ulpian, *Reg.*, 25 § 4; J., *h. t.*, §§ 10 și 11; D., 1 (30), *de leg.*, 114 § 2; D., *h. t.*, 1 §§ 5 și 8, 6 § 4, 57 (55) § 2.

nulitate, din pricină că au fost făcute în fraudă legii ⁵. — Să dăm câteva pilde de fideicomise universale implicite: Când acel, care lasă moștenirea, roagă pe moștenitorul său, ca să împartă moștenirea cu o altă persoană, ori să facă o tovărășie universală cu altcineva ⁶; ca să se mulțumească fie cu o parte din moștenire, fie cu un lucru de moștenire ⁷; ca să facă un testament în favoarea unei persoane anumite ⁸. — Când acel, care lasă moștenirea, oprește pe moștenitor să facă testament, câtă vreme va avea copii ⁹.

B. *Qui fideicommittit* poate adăoga, sau expres, sau tacit, la fideicomis orice modalitate va voi ¹⁰. De pildă: Însărcinarea unui moștenitor, ca să treacă moștenirea la un al treilea, cuprinde un fideicomis făcut sub condiția tacită, că fiduciarul nu va avea copii ¹¹.

§. 550. Dobândirea fideicomisului universal.

Fideicomisul universal se dobândește conform regulilor de la legate ¹:

I. De la data lui *dies cedens* el este moștenibil, iar de la data lui *dies veniens* ajunge la scadență. Însă:

Dacă fideicomisul e condițional, se cere, ca fideicomisarul să supraviețuiască împlinirii condiției.

Iar dacă este *ex die*, se cere să supraviețuească sosirii terminului.

II. Fideicomisarul dobândește, nu o îndrituire reală, ci o creanță pentru restituire, a căreia executare poate s'o ceară.

III. Deși fideicomisarul dobândește fideicomisul după regulile de la legate, totuș el nu poate exercită diferitele îndrituiri cuprinse în fideicomis de cât, după ce se face restituirea (trecearea). Această trecere poate fi voluntară; dar, poate fi și silită, după cum am văzut, și mai poate fi și imaginară, după cum vom vedea.

5) Ulpian, *Reg.*, 25 § 17.

6) D., *h. t.*, 20 (19) § 1, 80 (78).

7) D., III (31) *de leg.*, 69 pr.

8) D., *h. t.*, 18 (17) pr.

9) D., *h. t.*, 76 (74); pr.

10) Cajus, 2 § 250 Paul, *Sent.*, IV, 1, 12; J., *h. t.*, § 2 *in fine*; D., *h. t.*, 1 § 9, 18 (17) § § 4-8, 20 (19) pr., 29 (28) pr. și § 1, 32 (31), 65 (63) § 7 67 (65) § 1.

11) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 102; C., 6, 25, *de instit. et substit.*, 6

1) D., *h. t.*, 26 (25) pr., C., 6, 42, *de fideic.*, 21.

CAP. III.

Efectele fideicomisului universal.

§. 551. Efectele restituirii de bună voie.

A. In ce privește pe fiduciar.

I. Fiduciarul, care a dobândit moștenirea, este moștenitor cu toate urmările acestei însușiri, fiindcă *semel heres semper heres*. Dar, are obligația să păstreze moștenirea, pe care personal a fost obligat s'o păstreze și s'o restituie, și după *dies venit* (*si posteaque dies venit*) s'o treacă fideicomisarului.

1) Fiduciarul este moștenitor. De aci urmează ¹:

El câștigă fructele produse de lucrurile hereditare de la data dobândirii moștenirii și până la *dies veniens* a fideicomisului. Deci, pe acestea le poate consuma. — Dar, trebuie să restituie pe acelea produse înaintede dobândirea moștenirii. — Datorește fructe și dobânzi de câte ori este *in mora*.

Incassează creanțele moștenirii și plătește datoriile acesteia.

Sufere stângerea raporturilor juridice, care existau între el și *qui fideicommittit*.

2) Fiduciarul este obligat să păstreze moștenirea. De aci urmează, că nu poate s'o înstreineze. De aceea:

Înstreînările, pe care le va face, sunt nule ², fără a se pre-judeca despăgubirile, care pot fi datorite ³. — În mod excepțional înstreînările pot fi valabile în trei cazuri: Când fiduciarul a fost constrâns să le facă sau spre a plăti legate de ale moștenirii, ori datorii de ale acesteia ⁴, sau spre a constitui o zestre, care îl incumbă ⁵. Când a făcut înstreînările pentru a păstra averea, apărând moștenirea de pagube, ce ar rezultă sau din pierderea lucrurilor, pe care le-a înstreinat, sau din deteriorarea lor ⁶. Și când

1) D., *h. t.*, 19 (18) § § 1 și 2, 23 (22) § 2, 28 (27) § § 1, 7 *in fine* 46 (44) § 1, 60 (58) pr., 75 (73) § 180; D., 46, 3, *de solut.*, 104.

2) C., 6, 43, *comm. de leg.*, 3 § § 2 și 3,

3) D., *h. t.*, 28 (27) § 7, 75 (73) § 1.

4) D., II (31), *de leg.*, 38 pr.

5) D., *h. t.*, 23 (22) § 3.

6) D., *h. t.*, 23 (22) § 4; *Novella* 39, cap. 1.

a fost împuternicit sau de *qui fideicommittit*, sau de fideicomisar ⁷.

Dar, dacă *qui fideicommittit*, făcând fideicomisul, a zis, că lasă, ce va mai rămânea din moștenire (*quidquid supererit ex hereditate*) la moartea fiduciarului, atunci acesta stă mai bine: El trebuie să treacă fideicomisarului numai ceea, ce a rămas la data arătată. Deci, el poate chiar înstreină potrivit nevoilor sale, *ad arbitrium boni viri*, dar cu condiție să dea fideicomisarului garanție, că nu va abuză *dolo malo* și *intervertendi fideicommissi causa* ⁸. — Justinian a dispus, că în acest caz fiduciarul trebuie să păstreze neapărat o pătrime pentru fideicomisar și că suitorul restituie scoborîtorilor această quartă fără *reditus* ⁹.

3) Fiduciarul trebuie, ca la *dies veniens* să treacă fideicomisarului sau moștenirea, sau quota sa de moștenire.

El poate să facă aceasta *re*, adică prin tradiția și cesiunea lucrurilor, care fac obiectul fideicomisului. — Dar nu-i de nevoie să pășească astfel, ci este deajuns o simplă declarare de *resituire*.

Simpla declarare de *restituere*, fără nici o formă ¹⁰, acceptată de fideicomisar ¹¹, face, ca toate raporturile moștenirii să treacă *uno actu* asupra fideicomisarului ¹².

II. Fiduciarul mai are îndrituirile următoare:

1) Păstrează *titulo singulare*, ca legat, *deducta et praecepta*, adică tot, ce i s'a lăsat cu acest titlul de *qui fideicommittit* ¹³.

2) Poate valorifică *jura in re* și obligațiile, care se stânseseră prin contopirea patrimoniilor și care reînviează *ipso jure* prin restituire ¹⁴.

3) Este îndrituit la despăgubiri pentru impensele făcute ¹⁵.

4) Poate cere să fie descărcat de obligațiile, pe care și le-a luat în vremea administrării moștenirii ¹⁵.

7) D., II (31), *de leg.*, 70 § 3; D., I (30) *de leg.*, 120 § 1; C., 6, 42, *de fideic.*, 11.

8) D., *h. t.*, 56 (54), 60 (58) §§ 7 și 8.

9) *Novella*, 108, cap. 1 și 2.

10) D., *h. t.*, 38 (37) pr.

11) D., *h. t.*, 38 (37) § 2, 39 (38).

12) D *h. t.*, 38 (37) pr., 41 (40) § 2, 42 (41), 43 (42) pr., 65 (66) pr., 68 (66) § 1.

13) J., *t. h.*, § 9.

14) D., *h. t.*, 28 (27) § 11, 60 (58) pr., 75 (73).

15) D., *h. t.*, 20 (19) § 2, 23 (22) § 3, 37 (36), 40 (39); D., I (30), *de leg.*, 58 și 60.

5) Este îndrituit la *quarta*¹⁶. — Aceasta se calculează ca şi *quarta Falcidia*. Deci, fiduciarul trebuie să pună în socoteală şi fructele, de care s'a folosit, până ce a restituit. Se poate întâmpla ca *quarta* să constee numai din aceste foloase¹⁷.

B. In ce priveşte pe fideicomisar.

I. El este moştenitor, *loco heredis*,¹⁸ în ce priveşte partea restituită. De aceea:

Este îndrituit să ceară de la fiduciar tot ceea, ce, conform dispoziţiilor lui *qui fideicommittit*, face parte din fideicomis, împreună cu accesoriile, adică tot ceea ce fiduciarul a câştigat *titulo herede*; dar, nu şi ce a câştigat *titulo singulare*.

Dar, este controversată chestia, dacă fideicomisarul este îndrituit şi la mărirea pricinuită de *jus accrescendi*¹⁹.

II. De'ndată ce s'a făcut restituirea, fideicomisarul dobândeşte de plin drept tot ceea, ce e conţinut în fideicomis în proporţie cu partea, care i se cuvine. — El poate prin acţiunea personală *ex testamento* să ceară, ca lucrurile corporale să-i fie predate efectiv. Dar, această [predare nu-i de nevoie, ca el să aibă proprietatea, ori *jura in re*, ce i s'a lăsat: De'ndată ce a dodândit fideicomisul, fideicomisarul, ca şi legatarul, are acţiunile reale directe şi Publiciane²⁰ şi se bucură de ipoteca legală înfiinţată de Justinian²¹.

C. In ce priveşte şi pe fiduciar şi pe fideicomisar.

I. Fiduciarul, care, restituind toată moştenirea, ori toată quota sa de moştenire, păstrează *ceva* din ea ca moştenire (opreşte *quarta*), rămâne moştenitor adevărat, real, alături cu fideicomisarul; dar numai pentru ceea, ce a păstrat. Dacă el ar voi să abuzeze de calitatea sa de moştenitor, p. c. şi dacă legatarii ori creditorii ar voi să abuzeze contra sa de această calitate, se va opune *exceptio restitutae hereditatis*²², fiindcă, în ce

16) Cajus, 2 § 254; J., *h. t.*, § 5; D., *h. t.*, 1, § 19, 53 (51,) 57 (55) § 2, 60 (58) § 3.

17) D., 35, 2, *ad leg. Falcid.*, 86.

18) Cajus, 2 § 253, 255 şi 259; Ulpian, *Reg.*, 25 § 14; J., *h. t.*, §§ 4, 6-8.

19) V. Maynz, I. c., III, § 447, n. 14.

20) D., *h. t.*, 65 (63) pr.; D., 6, 2, *de Publiciana in rem act.*, 12 § 1.

21) V. mai sus §. 528, n. 9, p. 1140

22) V. mai sus §. 548, n. 7, p. 1195.

privește *partea restituită*, fideicomisarul este *heredis loco* față și de fiduciar și de cei de al treilea²³. De aceea, fiduciarul și fideicomisarul, *în proporție cu părțile lor*, sunt comoștenitori (*coheredes*) și pot reclama unul (contra celuilalt cu *actio familiae erciscundae*²⁴, sunt ținuti față de creditorii și legatarii lui *qui fideicomittit*²⁵, pot reclama pe datornicii moștenirii²⁶ și au contra tuturor *hereditatis petitio*, care, după cum știm, se numește *hereditatis petitio fideicommissaria*, când este intentată de fideicomisarul moștenitor²⁷.

II. Fiduciarul, care, restituind toată moștenirea, ori toată quota sa de moștenire, nu păstrează ceva din ea ca moștenire (nu oprește quarta), rămâne moștenitor cu numele, păstrează numai *nudum nomen heredis*; iar toate îndrituirile și toate sarcinele moștenirii trec în întregime asupra fideicomisarului²⁸. — Deasemenea, fiduciarul, când este însărcinat să restituie moștenirea întreagă, ori toată quota sa de moștenire, afară de *deducta* și *praecepta*, adică afară de anumite lucruri, care îi sunt atribuite, fie ca să-i fie loc de quartă, fie fără de o astfel de arătare²⁹, rămâne moștenitor numai cu numele, iar toate îndrituirile și toate sarcinele moștenirii trec în întregime asupra fideicomisului. Fiduciarul este asemănat cu un legatar³⁰, chiar dacă liberalitatea (*deducta* și *praecepta*) neajungând să atingă cifra quartei, ar fi uzat de îndrituirea sa de reținere, pentru ca s'o completeze³¹. De aceea el nu-i ținut nici de datorii și nici de legate³². — Dar, dacă moștenirea fideicomisară nu va fi îndestulătoare, ca să se execute legatele, fiduciarul legatar, care a primit mai mult de cât quarta, trebuie să contribuie, ca să le achite până la concurența excedentului său³³.

23) Cajus, II §§ 253, 255 și 259; Ulpian, *Reg.*, 25 § 14; Paul, *Sent.*, IV, 2; J., *h. t.*, §§ 4, 6, 8.

24) D., 10, 2, *famil. ercisc.*, 24 § 1, 40.

25) C., *h. t.*, 2; D., *h. t.*, 1 § 20; D., 36, 3, *ut legat. sive fideic. servand. causa caveatur*, 1 § 19, 15 § 1 — Cf. D., *h. t.*, 2, 3 pr., 3 § 2, 16 § 3, 51,

26) D., *h. t.*, 28 (27) § 7, 31 (30) § 3; C., *h. t.*, 1 și 2.

27) D., 5, 6, *de fideicommiss. hereditate*.

28) D., *h. t.*, 65 (63) § 3.

29) J., *h. t.*, § 9; D., *h. t.*, 1 §§ 16, 17, 21, 60 (58) § 3; D., 35, 2, *ad leg. Falc.*, 90, 91 și 93.

30) J., *h. t.*, § 9; D., *h. t.*, 1 §§ 16, 17 și 21, 31 (30) § 3, 65 (63) § 3,

31) J., *h. t.*, § 9; D., *h. t.*, 1 § 16 *in fine*, 31 (30) § 3.

32) J., § 9; D., *h. t.*, 1 §§ 17 și 21.

33) D., *h. t.*, 1 §§ 17 și 21.

§ 552. *Restituiri silită.*

I. Pentru ca să se întâmple o restituire silită a unui fideicomis universal, se cere următoarele trei *elemente* :

1) Un fideicomis universal valabil.

O contestare privitoare sau la valabilitatea, sau la eficacitatea acestui fideicomis nu-i o piedică pentru restituirea silită ¹.

2) Fiduciarul să fi fost sau *numit* moștenitor în mod valabil, sau să fie chemat *ab intestato* conform cu dispozițiile legale ². — Dar :

Nu-i nevoie ca fiduciarul să fie capabil de a dobândi.

Nu-i nevoie, ca răstimpul pentru *adgnitio* să nu fie expirat. Chiar dacă fiduciarul ar fi lăsat să treacă acest răstimp, se admite restituirea silită ³.

Nu-i nevoie, ca numirea de moștenitor (deferirea testamentară) să fie necondițională, ci poate fi și condițională. — Când condiția este potestativă și poate fi împlinită de orice persoană, fideicomisarul e îndrituit s'o îplinească în locul fiduciarului ⁴. — Când condiția deși e potestativă, totuși nu poate fi împlinită de cât de fiduciar, pretorul sau silește pe acesta s'o îplinească, sau o privește ca împlinită ⁵. — Când condiția este altfel de cât potestativă, efectele atârnă de soartă ⁶.

3) Sau o repudiare a moștenirii din partea fiduciarului, sau o refuzare a acestuia de a dobândi moștenirea ⁷, sau o întârziere a acestuia înlăuntrul răstimpului de deliberare ⁸.

II. Când aceste elemente sunt întrunite, *procedura* pentru a ajunge la restituirea silită este următoarea ⁹ :

Întâi, trebuie o *cerere* adresată pretorului de fideicomisar. — Acesta, dacă restituirea nu se face de bună voie, intentează *petitio fideicomissi* (*actio personalis ex testamento*), și cere ca pretorul să

1) D., *h. t.*, 13 § § 2 și 3.

2) D., *h. t.*, 6 § § 1—5.

3) D., *h. t.*, 17 (16) § 15, 65 (63) § 14.

4) D., *h. t.*, 32 (31) § 2, 65 (63) § 7.

5) D., *h. t.*, 7, 32 (31) § 2, 65 (63) § § 8 și 19.

6) D., *h. t.*, 32 (31) § 2 *in fine*.

7) D., *h. t.*, 4, 6, 9 § § 1 și 2, 15 § 1.

8) D., *h. t.*, 9 § 1, 72 (71).

9) Cajus, 2 § 258; Ulpian, *Reg.*, 25 § 16; J., *h. t.*, § 6; D., *h. t.*, 4, 5, 6; C., *h. t.*, 7 § 1.

silească pe fiduciar prin amenințarea cu pedepse, ca să primească-și să restituie moștenirea, ori mai de grabă, ca pretorul să pășească așa, ca și cum primirea și restituirea s'ar fi înfăptuit. Orice fideicomisari, chiar și acei condiționali pot face o astfel de cerere.

Și al doilea trebuie o *ordonanță* a pretorului, prin care acesta să admită cererea de mai sus.

III. Dacă cererea a fost admisă, ordonanța judecătorului are defect să atribuie fideicomisarului (petiționar integralitatea moștenirii, ori a părții hereditare a fiduciarului recalcitrant, chiar dacă fideicomisul ar fi avut de obiect numai o parte. — Restituirea silită poate fi sau definitivă, sau provizorie. De regulă este întotdeauna definitivă, afară de două cazuri: Când este o contestare privitoare la valabilitatea fideicomisului, ori eficacitatea lui. Și când fiduciarul se găsește înlăuntrul răstimpului de de liberare.

1) *Restituirea silită* produce *efectele* următoare:

Efecte pentru orândueala fideicomisară. Numirea de fiduciar este privită, că a produs efecte. Deci, nu se vor chema substituții fiduciarului ¹⁰.

Efecte pentru testament. Fiindcă numirea de fiduciar a produs efecte, testamentul nu ajunge *destitutum* (nevalabil), chiar dacă ar fi fost numit un singur fiduciar. De aceea, rămân în picioare legatele, fideicomisele particulare, desrobirile, substituțiile pupilare și numirile de tutor ¹¹.

Efecte pentru fideicomisar. Acesta obține toată moștenirea, ori toată quota de moștenire, care fusese deferită fiduciarului, chiar dacă fideicomisul n'ar fi avut de obiect de cât o parte ¹². — Dar, dintre mai mulți fideicomisari ai aceluiaș fideicomis, acela, care va reclama cel întâi, va abține toată partea fiduciarului și la rândul său va fi fiduciar față de ceilalți fideicomisari ¹³.

Deci, fideicomisarul este adevăratul moștenitor al moștenirii deferite fiduciarului, asemănându-se cu un substituit vulgar. De aceea, pe de o parte el singur exercită toate îndrituirile alipite de însușirea de moștenitor, chiar îndrituirea la acrescență și la

10) D., h. t., 65 (63) § 13.

11) D., h. t., 11 pr. și § 1, 15 § 3, 28 (27) § 15, 65 (63) § 13.

12) D., h. t., 2, 3, 17 (16) § § 5 și 9, 28 (27) § 9, 65 (63) § 11.

13) D., h. t., 1 § 9, 17 (16) § § 4—9, 29 (28).

quarta Falcidia față de legatele, care apăsau pe fiduciar. Pe de altă parte îl privesc și suferă toate obligațiile și sarcinile (legate, etc.), care apăsau pe fiduciar; dar, nu-i îndrituit la quarta Falcidia față de legatele puse în sarcina fideicomisului ¹⁴.

Efecte pentru fiduciar. Fiduciarul ajunge strein de moștenire. — De aceea, pe de o parte n'are nici o îndrituire în ce privește moștenirea; iar pe de altă parte nu-i supus la nici o obligație și nici la o sarcină hereditară ¹⁵. Ba, pierde chiar *deducta* și *praecepta*. — Totuș, e îndrituit să primească ceea, ce i s'a lăsat *condicionis implendae causa* ¹⁶. E îndrituit deasemenea la prelegatele ¹⁷ și legatele ¹⁸, care i s'au lasat pentru cazul, când nu ar ajunge moștenitor. Poate trage folos din substituția pupilară făcută în favoarea sa, dacă aceasta este cu puțință, fără să ajungă moștenitor al lui *paterfamilias* ¹⁹. E îndrituit la *jura sepulcrorum* și la *operae libertorum* ²⁰, la fructele și foloasele, pe care moștenirea le a produs de la data dobândirii silite și până la data, când fideicomisarul a intrat în posesie ²¹.

2) Când contestarea privitoare la valabilitatea fideicomisului, ori eficacitatea lui este admisă, p. c. și când fiduciarul face actul de dobândire al moștenirii înăuntrul răstimpului de delibereare, efectele de mai sus nu-s definitive și irevocabile, ci provizorii ²².

§. 553 Restituiri imaginare.

1. Regulele de mai sus se aplică în următoarele cazuri 1:

Când fiduciarul a murit înaintea lui *qui fideicommitit*, fără ca acesta să știe.

Când fiduciarul a murit după deschiderea moștenirii, dar fără s'o fi dobândit și fără s'o fi trecut altei persoane.

14) V. mai sus n. 19. — D., 35, 2, *ad leg. Falcid.*, 47 § 2.

15) J., *h. t.*, § § 6 și 7; D., *h. t.*, 4, 28 (27) § 2, 57 (55) § 3, 61 (59) pr., 75 (73) § 1.

16) D., 35, 1, *de condic. et dem.*, 44 § § 4 și 5.

17) Arg. ex D., I (30), *de leg.*, 17 § 2, 18 91 § 2.

18) D., *h. t.*, 11 pr. 28 (27) § § 2 și 15, 57 (55) § 3.

19) D., *h. t.*, 28 (27) § 2, 57 (55) § 3.

20) D., *h. t.*, 43 (42) § 1, 57 (55) § 3.

21) D., *h. t.*, 28 (27) § 1.

22) D., *h. t.*, 11 § 2, 46 (44) pr., 65 (67) pr.

1) D., 29, 1, *de testam. militis*, 14; C., *h. t.*, 7 § 1.

Când, fie din pricina absenței fiduciarului, fie din altă pricină, fideicomisarul nu poate reclama (adică nu poate intenta *petitio fideicommissi*). — Dar, dacă fiduciarul a fost numit de un ostaș, fideicomisarul poate să reclame contra fiduciarului absent².

II. În toate aceste trei cazuri n'avem de a face cu o refuzare de a restitui din partea fiduciarului, ci numai cu o lipsă de dobândire a moștenirii, totuș se aplică regulile dela restituirile similite.

CAP. IV.

Subfideicomisul universal.

Substituții fideicomisare universale și fideicomisul universal de familie.

§. 554. Substituții fideicomisare universale.

A. Substituția fideicomisară universală este o orânduială, prin care *qui fideicommitit* impune unei persoane să păstreze fideicomisul *universal*, ce i s'a lăsat și, sau după un răstimp oarecare, sau la moartea ei să-l treacă altei persoane, care la rândul ei poate să fie obligată să păstreze acest fideicomis și apoi să-l treacă altora ș. a. m. d¹. — Deci, avem de a face cu un fideicomis universal succesiv.

B. Pentru ca să existe o astfel de substituție, se cere trei elemente : Voința de a face o substituție fideicomisă universală, un obiect și un onerat².

I. Voința de a face o substituție fideicomisară universală. Această voință poate fi arătată sau expres, sau tacit. Oprirea de a înstreina fideicomisul universal cuprinde în sine o astfel de voință, când e făcută în folosul unei persoane determinate. Dar, dacă este îndoială, că s'a voit să se facă o astfel de substituție fideicomisară, atunci oprirea de a înstreina nu-i decât un *nudum praeceptum* !

2) D., 29. 1, de testam. militis, 13 § 4.

1) J., h. t., § 11.

2) V. mai sus § 516, B, I, I, n. 3 și 4 p. 1107.

II. Obiectul acestei substituții poate fi sau o moștenire întreagă, sau o cotă de moștenire.

III. Onerat cu o astfel de substituție poate fi un moștenitor, ori un fideicomisar universal.

C. Acest fel de substituții produce aceleași efecte, ca și substituțiile fideicomisare, care au de obiect unul ori mai multe lucruri anume determinate și anume³:

Oneratul este obligat să păstreze neatins fideicomisul universal, pe care-l primește; de aceea, nu-i îndrituit să înstreineze bunurile, care-l alcătuiesc. Deasemenea este obligat sau să treacă, sau să lase persoanelor arătate acele bunuri în starea, care le-a primit, dar, nu-i îndrituit să oprească *quarta Falcidia*.

Honoratul (substituitul) dobândește liberalitatea conform regulilor fideicomisului universal.

Dacă oneratul înstreinează bunurile, substituții pot, înainte de Justinian, să intenteze imediat *petitio fideicommissi*. — De la Justinian, înstreinările sunt nule de drept, așa că bunurile înstreinate pot fi luate înapoi cu *rei vindicatio* din oriși ce mână s'ar găsi. — Dar, fideicomisarul, care consimte la înstreinare, renunță la îndrituirile sale.

§. 555. Fideicomisul universal de familie¹.

Aplicarea cea mai însemnată a substituții fideicomisare universale este fideicomisul universal de familie.

I. Fideicomisul universal de familie este substituția fideicomisară universală făcută în folosul unei familii, fie a testatorului, fie altei persoane.

II. Dacă honoratul nu-i arătat, oneratul poate trece subfideicomisul universal oricărui rude îi va plăcea; dar, nu unui *extraneus*. — Dar, dacă oneratul nu alege, atunci rudele în șirul, în care vin la moștenirea *ab intestato*, și în lipsa acestora, soțul supraviețuitor al celui din urmă fideicomisar rudă, sunt îndrituiți să ceară fideicomisul.

III. Fideicomisul universal de familie se *stânge*:

Dacă nu mai există nici rude, nici soț succesibil.

3) V. mai sus § 516, B, I, 2, n. 5—10, p. 1103.

1) V. mai sus § 516, B, II, n. 11—16, p. 1108 și 1109,

Dacă toți succesibili în viață se 'nvoiesc, ca să înstreineze bunurile cuprinse în fideicomisul universal.

Și, de la Justinian, nici un fideicomis de familie nu poate dura mai mult de patru generații.

SFÂRȘIT.

A D A G I A

- Ad id, quod minimum est, redigenda suma est 1155.
 Alteri stipulari nemo potest, 38.
 Bona non intelleguntur nisi deducto aere alieno, 342.
 Bor. dei iudiciis exceptiones doli mali insunt, 158.
 " " " " " pacti insunt, 319.
 Casum sentit dominus, 46.
 Casus illo praestantur, 44, 259.
 Concursu partes fiunt, 1006, 1134.
 Concursus partes facit, 1133, 1134.
 Cuius periculum est et commodum ejus esse debet, 16, 258.
 Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit ita jus esto, 815.
 Curator rei datur, curator certae rei datur, 709
 Damnatio partes facit, 1132.
 Debitor speciei interitu rei liberatur, 44, 257.
 Diei addictio pro reo est, 13, 14, 175.
 Dies interpellat pro homine, 23
 Dies offert pro homine, 28.
 Dolo facit qui petit quod redditurus est, 160, 505.
 Dolus habet in se et vim, 153
 Dolus inter utramque partem compensandus est, 116, 159.
 Exheredatus numerum facit ad augendam legitimam, 904, 905, 907.
 Exheredatus partem facit ad minuendam legitimam, 904, 905, 907.
 Expressa nocent, non expressa non nocent, 1100.
 Falsa demonstratio non nocet, 838, 1164, 1174.
 Frustra filius post mortem suam vel post aditam hereditatem. vel ere-
 datur, 886.
 Genus non perit, 45.
 Genus perire non censetur, 45.
 Heredi a semet ipso inutiliter legatur, 1182.
 Heredi a semet ipso legari non potest, 1182.
 Heredis institutio in aliena voluntate conferre non potest, 839.
 Hereditas viventis non datur, 767.
 Heres etiam in vitia defuncti succedit, 1022.
 Impossibilium nulla obligatio, 34, 44, 45, 279.
 In dubiis id quod minimum, 869.
 In legitimis hereditatibus successio non est, 776, 778; 995.

- Is natura debet, quem jure gentium dare oportet, 89.
Jus civile vigilantibus scriptum est, 497.
Lis infitendo crescit in duplum, 218, 386.
Malitia supplet sexum, 583.
Malitiis non est indulgendum, 49.
Mater semper certa est, 603.
Melior est causa prohibentis, 390.
Negligentia domini perire, 74.
Nemo autem alienum factum promittendo obligatur, 178.
Nemo damnum facit, nisi qui id facit, quod facere jus non habet, 421.
Nemo ex (pro) parte testatus ex (pro) parte intestatus decedere potest,
771, 772, 847, 861, 891, 915.
Nemo potest condicere factum, 231.
Nemo sibi ipsi causam possessionis mutare potest, 760.
Neque in lucro neque in damnum haerere debet, 1055, 1057,
Nomina ipso jure divisa sunt, 55, 63, 65, 66, 67, 1030.
Non valet protestatio facto contraria, 964.
Noxa cum capite ambulat, 412.
Nunciatio in rem fit non in personam, 424.
Obligatio ab herede incipere non potest, 179, 567.
Obligationes ipso jure divisae sunt, 312.
Pacta sunt servanda, 160.
Pater is est quem nuptiae demonstrant, 603.
Periculum creditoris est, 44, 46, 51, 293.
Periculum emtoris est, 257, 258.
Periculum est debitoris, 51.
Plures res sunt in obligatione, sed una tantum in solutione, 48.
Portio portioni accrescit, 802, 1019, 1098.
Portio portioni accrescit cum onere, 1098, 1137.
" " " sine onere, 1136, 1138.
Positus in condicione non est positus in dispositione, 844.
Post mortem heredis inutiliter legabatur, 1102.
Posterior mora nocet, 30, 31.
Postumi aut instituendi aut exheredandi sunt, 886.
Postumi praeteriti sibi locum faciunt, 897.
Praeteriti scriptis heredibus adcrecere, 891, 897, 398.
Pretium succedit in locum rei et res succedit in locum pretii, 1051.
Pro possessione culpa est, 1057.
Pro possessione dolus est, 1057.
Protestatio facto contrario non valet, 964.
Pupillariter substitutus pupillariter substituto non est etiam pupillariter
substitutus instituto, 858.
Quae ad heredem sunt transmissibilia, sunt etiam cessibilia, 454.
Quae initio sunt voluntatis, postea sunt necessitatis, 160.
Quae in testamento ita sunt scripta, ut intellegi non possunt, perinde
sunt ac si scripta non essent, 845.

- Quo jure aliquid colligatum est, eodem jure dissolvi potest, 166.
Quod initio vitiosum est non potest tractu temporis convalescere, 1114.
Quod meum est amplius meum fieri non potest, 112.
Quod quis ex culpa sua damnum sentit non intellegitur damnum sentire, 74.
Renuntiare semel constitutae obligationi, adversario non consentiente, nemo potest, 166.
Res perit creditori, 44, 46.
Res perit domino, 46.
Res perit emtori, 257.
Semel heres semper heres, 775, 860, 864, 987, 1021, 1067, 1069.
Semper enim moram fur facere videtur, 22.
Solutum repeti non potest, 88.
Substitutus substituto est etiam substitutus instituto, 854.
Sui aut instituendi aut exheredandi sunt, 884, 886, 893.
Traditionibus et usucapionibus non nudis pactis dominia rerum transferuntur. 256.
Tutor personae datur, 708, 718.
Ubi periculum ibi est commodum, 16.
Ubi successionis est emolumentum, ibi et tutelae onus esse debet, 710.
Ultra posse nemo obligatur, 34.
Uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita jus esto, 882, 884.
Voluntas testatoris partes facit, 1132, 1133, 1134,



C O R R I G E N D A.

Volumul întâi, partea întâia.

Pagina	Rândul	In loc de	Să se citească
68	7	obștii	obști
67	5	Intrarea,	Intrarea
71	22	drept	drept
77	23	ajutoare	ajutorare
128	7	vrăjitoarea	vrăjitoria
149	27	indentitatea	identitatea
185	21	lipsiți	lipsiți
190	9	<i>este</i>	<i>est</i>
192	20	uni	unii
238	38	<i>adgnati</i>	<i>adgnatio</i>
249	34	greșieri	greșieri
262	4	<i>respondererit</i>	<i>responderit</i>
289	14	<i>vena</i>	<i>venena</i>

Volumul al doilea.

Pagina	Rândul	In loc de	Să se citească
6	27	ocrotirca	ocrotirea
10	36	român	roman
13	22	7	17
18	1	19	10
20	16—17	<i>interpellaius</i>	<i>interpellatus</i>
29	25	depnnera	depunerea
37	20	<i>valuerit</i>	<i>voluerit</i>
71	1	Quanti	1) Quanti
73	10	<i>efficieus</i>	<i>efficiens</i>
77	3	§ 200 bis	§ 211 bis
"	27	§ 210	§ 212
79	22	<i>gunae</i>	<i>quae</i>
"	25	<i>offici</i>	<i>officio</i>
84	14	dobâazi	dobânzi
105	35	mandantelui	mandantului

Pagina	Rândul	În loc de	Sa se citească
108	37	Din	V. Din
113	28	§ 217	§ 217 <i>bis</i>
122	37	§ 8	§ 3;
128	11	paharui	paharul
130	20	ma	mai
"	21	uni	un
"	31	lucru	lucrare
131	30	părerî	părerî,
"	31	persoană	persoană,
132	16	lncru	lucrul
"	17	persoană,	persoană
"	32	sau	ori
"	34	semne	semne,
133	28	lor	părţilor
134	36	3	2
"	39	3	2)
136	3	4	3
"	8	5	4
"	13	banae	bonae
"	19	6	5
"	36	4)	3)
136	37	5)	4)
"	"	13	B
"	"	144	104
"	38	6)	5)
137	18	îchie	încheie
"	39	<i>lingus</i>	<i>lingua</i>
138	37	j n'au	n'au
"	38	ntru	întru
"	39	uridic	juridic
139	10	iuă	lua
140	37	no. 7	n. 7.
142	1	ce	cel
"	8	nţelese	înţelese
"	25	rob	rob,
"	34	<i>ac-</i>	<i>act.</i>
"	37	<i>ob-</i>	<i>o-</i>
"	38	<i>ligattonibus</i>	<i>obligationibus</i>
143	6	încheim	încheiem
145	22	l	la
"	23	prac	prae-
148	4	ti'ndu	ţinându-
"	5	amenitaţi,	ameninţa
"	17	că	ca
149	26	mai,	mai
152	12/13	convenţiuni	contracte

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
153	33	<i>bonorum</i>	<i>bonorum</i>
"	"	<i>raportum</i>	<i>raptorum</i>
155	9	<i>Mijloace</i>	<i>Mijloace</i>
"	12	mijloce	mijloace
156	6	<i>restituat</i>	<i>restituat</i>
"	24	fiind	sunt
"	25	sunt	și sunt
157	35	<i>exceptionibos</i>	<i>exceptionibus</i>
158	1	<i>perceptua</i>	<i>perpetua</i>
"	33	11, 5	11 § 5
179	19	<i>delligentiam</i>	<i>diligentiam</i>
180	18	lolosul	folosul
"	30	<i>Terlius</i>	<i>Tertius</i>
185	9	<i>Sulutionis</i>	<i>Solutionis</i>
204	21	<i>fidiciae</i>	<i>fiduciae</i>
212	5	<i>filusfamilias</i>	<i>filiusfamilias</i>
"	29	împrumutătorul	împrumutatul
217	15	Depozitarul	1) Depozitarul
"	19	El	2) El
234	8	Înapoi	Înapoi
243	18	Contracte	Contractele
250	15	Secțiunea III	Secțiunea IV.
251	11	§ 248 bis,	§ 251 bis.
252	38	în fine	în fine.—Cf. totuș <i>Vatic fragm. 16.</i>
255	17	<i>nobiles</i>	<i>nobiliores</i>
258	21	<i>pericu-</i>	<i>periculum</i>
272	24	la	l-a
282	28	<i>posessionem</i>	<i>possessionem</i>
283	31	<i>allena</i>	<i>aliena</i>
287	19	<i>vecta</i>	<i>invecta</i>
294	18	ἐλενθέρια	ἐλενθέρια
298	32	<i>mandant</i>	<i>mandat</i>
314	18	<i>communis</i>	<i>communis</i>
316	3	Contractui	Contractul
319	20	în corporează —	încorporează
322	7	trecut fără, ca	trecut, fără ca
327	17	prestațiuni	prestațiunii
337	34	donația	donația,
344	29	s'au	sau
367	24	<i>dignitaten</i>	<i>dignitatem</i>
378	23	<i>Condictio</i>	§. 275. <i>Condictio-</i>
386	30	fi contribuit	fi contribuit
394	2	doă	două
395	25	imprescriptibile	imprescriptibile.
398	2	deteriorare	deteriorate

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
407	25/26	<i>pecalio</i>	<i>peculio</i>
„	33	<i>neminatif</i>	<i>nominatif</i>
409	33	<i>adjectitae</i>	<i>adjectitlae</i>
413	25	<i>detitio</i>	<i>detitio</i>
414	21	<i>rolului</i>	<i>robului</i>
416	11	<i>năvăviți</i>	<i>nărăviți</i>
417	3	<i>action</i>	<i>actio</i>
421	21	<i>reinoeassă</i>	<i>reînoească</i>
423	23	<i>Două</i>	<i>Dacă</i>
426	7	<i>preadă</i>	<i>prevadă</i>
„	15	<i>tăcut</i>	<i>făcut</i>
„	19	<i>cheltuele</i>	<i>cheltueala</i>
430	3	<i>allus</i>	<i>altius</i>
431	27	<i>coedendis</i>	<i>caedendis</i>
480	2	<i>diminutio</i>	<i>deminutio</i>
„	17	1) <i>Este</i>	<i>Este</i>
487	17	<i>vânzaree</i>	<i>vânzarea</i>
512	10	<i>contraversată</i>	<i>controversată</i>
587	17	<i>municipium</i>	<i>mancipium, dominium,</i>
621	7	<i>Secția I</i>	
625	29	<i>dobândi</i>	<i>a dobândi</i>
„	30	<i>de al de al</i>	<i>de al</i>
626	18	<i>bunurile soților.</i>	<i>bunurile.</i>
„	33	<i>§ 348, IV</i>	<i>§ 348, III</i>
686	5	<i>ibertas</i>	<i>libertas</i>
751	11	<i>C.</i>	<i>B.</i>
754	23	<i>D.</i>	<i>C.</i>
755	11	<i>E.</i>	<i>D.</i>
„	18	<i>F.</i>	<i>E.</i>
763	3	<i>qonorum</i>	<i>bonorum</i>
768	21	<i>possiva</i>	<i>passiva</i>
773	28	<i>(aditio</i>	<i>(cretio și aditio</i>
„	38	<i>31</i>	31. — Cf. D., I (30) <i>de legatis</i> , 15 § 1, 16 § 2 și D., 34, 5, <i>de reb. dub.</i> , 5 § 1, 6, 7 pr.
820	26	<i>libripendes</i>	<i>libripendes</i>
827	38	<i>29 §</i>	<i>29 § 1.</i>
828	13	<i>scriși</i>	<i>scriși</i>
833	31	<i>Epist.</i>	<i>Epist.</i>
844	19	<i>Aceasta</i>	<i>Această institutio mistica</i>
845	17	<i>și</i>	<i>și</i>
859	16	<i>exe-</i>	<i>exem-</i>
859	17	<i>mplaris</i>	<i>plaris</i>
870	32	<i>irrito facto</i>	<i>irrito facto</i>
901	13	<i>care deși eră, valabil</i>	<i>care, deși eră valabil,</i>

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
921	4	a	ale
931	19	numai	nu mai
952	5	<i>invit t</i>	<i>inviti</i>
962	9	acțiunii	acțiuni
972	9	moștenitori	moștenitorii
980	20	<i>bonorum</i>	<i>bonorum</i>
987	14	<i>In integritutiores</i>	<i>In integrum restitutio</i>
1037	34	D, h, d.,	D., h. t.,
1051	24	<i>pretii</i>	<i>pretii.</i>
1082	30	pe	prin care pe
„	31	căruia	lui <i>de cujus</i>
1087	34/35	poate fi sau o <i>condictio</i> certi, sau o <i>condictio</i> <i>incerti.</i>	} este numită <i>actio ex testa</i> <i>mento.</i>
1088	20	<i>verba apta</i>	
1104	—	pg. 1004	pg. 1104
1105	—	pg. 1005	pg. 1105
1108	8	<i>fidelcommissi</i>	<i>fidelcommissi</i>
1148	22	Secția VI.	Secția VII.
1155	25	<i>ad quod</i>	<i>ad id, quod</i>
1182	22	<i>Heredis</i>	<i>Heredi</i>

TABLA DE MATERII

CARTEA III.

OBLIGAȚIILE.

TITLUL I.

NOȚIUNI GENERALE.

Capitolul I.

NATURA ȘI EFECTELE OBLIGAȚIILOR.

Secția I.

Natura obligațiilor.

	<u>Pagina</u>
Noțiuni, § 201	1

Secția II.

Efectele obligațiilor.

Efect necesar : Executarea obligației. — Garanție, § 202 . . .	10
Efectele accidentale în caz de neexecutare, § 203	15

Capitolul II.

SUBIECTUL OBLIGAȚIEI.

§. 204	32
------------------	----

Capitolul III.

OBIECTUL OBLIGAȚIEI.

Generalități, § 205	33
-------------------------------	----

Secția I.

Prestațiunea.

Înșușirile prestațiunii § 206	33
---	----

Secția II.

Felurile obiectului prestațiunii.

<i>Obligaciones certae și obligaciones incertae</i> , § 207	39
<i>Obligaciones speciei și obligaciones generum</i> , § 208	40
Obligații simple, obligații alternative și obligații facultative, § 209	48
Obligații divizibile și obligații indivizibile, § 210	55

Secția III.

Prestațiuni speciale, care pot forma obiectul obligațiilor.

Prestațiuni, care țin locul obiectului obligației : Despăgubiri, § 211	69
Prestațiuni, care se adaugă la prestațiunea de la început : Dobânzi, § 212	77

Capitolul IV.

RECUNOAȘTEREA ȘI OCROTIREA OBLIGAȚIILOR.

<i>Civilis obligatio, naturalis obligatio, juris civilis reprobata obligatio, inanis (inefficax) obligatio, ipso jure nulla obligatio</i> , § 213	87
---	----

TITLUL II.

IZVOARELE OBLIGAȚIILOR.

Generalități, § 214	96
-------------------------------	----

Subtitlul I.

CONVENȚII.

INTRODUCERE.

Convenții în general.

Noțiuni și feluri, § 215	101
------------------------------------	-----

Elementele trebuitoare pentru valabilitatea convențiilor.

Elementele privitoare la părțile, care încheie convenția, § 216	111
„ „ „ obiectul convențiilor, § 217	112
Consimțământul	
În general, § 218	118
Oferta și acceptarea, § 219	120
Încheierea convențiilor între prezenți, § 220	124
„ „ „ neprezenți (absenți), § 221	124
Premiul, § 222	127
Mezatul, § 223	131
Tratative. — Convenții înainte mergătoare : <i>Punctuatio, pactum de contrahendo</i> , § 224	133

	<u>Pagina</u>
Lipsa consimțământului.	
In general, § 225	136
<i>Vis absoluta</i> , § 226	139
Eroarea esențială, § 227	139
Vițierea consimțământului.	
In general, § 228	146
<i>Vis compulsiva</i> , § 229	147
<i>Dolus</i> , § 230	152
<i>Efectele convențiilor,</i>	
Efectele convențiilor între părțile contractante.	
Regule generale, § 231	160
Modificări.	
<i>Accidentalita</i> , § 232	167
<i>Condictio</i> , § 233	168
<i>Dies</i> , § 234	174
<i>Modus</i> , § 235	177
Efectele convențiilor față de cei de al treilea, § 236	177
<i>Întărirea convențiilor.</i>	
<i>Stipulatio poenae</i> , § 237	187
<i>Arvuna</i> , § 238	197
<i>Jusjurandum, Constitutum</i> , § 239	201
Capitolul I.	
CONTRACTELE.	
Evoluția contractelor . § 240	202
Secția I.	
<i>Contracte reale.</i>	
Generalități, § 241	206
Imprumutul, § 242	206
Comodatul, § 243	214
Depozitul, § 244	216
<i>Pignus</i>, § 245	221
Contractele inominat, § 246	224
Secția II.	
<i>Contracte verbale.</i>	
Generalități, § 247	239
<i>Stipulatio</i>, § 248	239
<i>Dotis dictio</i> și <i>jurata promissio</i>, § 249	243

Secția III.

Contractele literale.

<i>Litterarum obligatio</i> a dreptului vechiu, <i>chirographa, syngraphae</i> și <i>litterarum obligatio</i> a dreptului nou, § 250	243
---	-----

Secția IV.

Contracte consensuale.

Generalități, § 251	250
Vânzarea, § 252	251
Inchirierea, § 253	285
Mandatul, § 254	298
Tovărășia, § 255	303
Contractul emfiteutecar, § 256	316

Capitolul II.

P A C T E L E.

Generalități, § 257	317
<i>Pacta vestita.</i>	
<i>Pacta adjecta</i> , § 258	318
<i>Pacta praetoria.</i>	
Generalități, § 259	324
<i>Constitutum</i> , § 260	325
<i>Receptum argentariorum</i> , 261	328
<i>Pacta legitima.</i>	
Generalități, § 262	329
Donația, § 263	330
<i>Compromissum</i> (Arbitrajul). § 264	343
Apendice	
<i>Nuda pacta</i> , § 265	348
Convenții aleatorii, § 266	348

Subtitlul II.

D E L I C T E L E .

Generalități, § 267	350
-------------------------------	-----

Capitolul I.

Furtul, § 268	354
-------------------------	-----

Capitolul II.

Tălhăria, § 269	361
---------------------------	-----

Capitolul III.

Paguba pricinuită pe nedreptul, § 270	363
---	-----

Capitolul IV.

Injuriile, § 271	397
----------------------------	-----

Subtitlul III.

OBLIGAȚIILE, CARE SE NASC DIN DIFERITE CAUZE.

Capitolul I.

OBLIGAȚIILE, CARE SE NASC CA DINTR'UN CONTRACT

Generalități § 272	371
------------------------------	-----

Secția I.

<i>Negotiorum gestio</i> , § 273	372
--	-----

Secția II.

*Obligațiile de a da înapoi lucrurile primite, ori deținute
fără de cauză.*

Generalități, § 274	377
<i>Condictio causa data causa non secuta</i> , § 275	378
<i>Condictio ob turpem causam</i> , § 276	379
<i>Condictio ob injustam causam</i> , § 277	380
<i>Condictio ex injusta causa</i> , § 278	381
<i>Condictio indebiti</i> , § 279	382
<i>Condictio sine causa</i> § 280	386

Secția III.

Comunitatea (devălmășia) întâmplătoare § 281	389
--	-----

Secția IV.

<i>Receptum nautarum, cauponum et stabulariorum</i> , § 282	396
---	-----

Capitolul II.

OBLIGAȚIILE, CARE SE NASC CA DINTR'UN DELICT.

§ 283	396
-----------------	-----

Capitolul III.

DIFERITE ALTE IZVOARE DE OBLIGAȚII

Secția I.

Obligația legală de alimentare, § 284	399
---	-----

Secția II.

<i>Lex Rhodia de jactu</i> , § 285	401
--	-----

Secția III.

Obligațiile izvorâte din faptele celor de al treilea.

Generalități, § 286	403
<i>Actiones adjectitiae qualitatis</i> , § 287	404
Pagubele pricinuite de robi, de <i>filijfamilias</i> , de animale și de lucruri neînsușite. În special despre <i>actiones noxales</i> , § 288	410

Secția IV.

Obligații izvorâte din raporturi de vecinătate.

Generalități, § 289	417
<i>Damnum infectum</i> , § 290	418
<i>Operis novi nunciatio</i> , § 291	420
<i>Interdictum quod vi aut clam</i> , § 292	426
<i>Actio aquae pluviae arcendae</i> , § 293	427
<i>Actio viae rejectae</i> sau <i>receptae</i> , § 294	428
<i>Interdictum de arboribus caedendis</i> , § 295	429
<i>Interdictum de glande legenda</i> , § 296	430

Secția V.

<i>Interdicta prohibitoria</i> , § 297	430
--	-----

Secția VI.

<i>Actio ad exhibendum</i> , <i>interdicta exhibitoria</i> , <i>in factum actio ad exhibendum</i> , § 298	432
---	-----

Secția VII.

<i>Interdicta restitutoria</i> , § 299	435
--	-----

Secția VIII.

Diferite alte acțiuni, § 300	436
--	-----

TITLUL III.

CESIUNEA OBLIGAȚIILOR.

Istoric, § 301	440
Cesiuni voluntare și cesiuni necesare, § 302	450
Elementele cesiunii, § 303	450
Efectele cesiunii, § 304	455
<i>Lex Anastasiana</i> , § 305	460

TITLUL IV.

STÂNGEREA OBLIGAȚIILOR.

Generalități, § 306	462
-------------------------------	-----

Capitolul I.

PLATA.

Secția I.

Plata, când datornicul este solvabil.

Definiție, obiect și elemente, § 307	465
Efectele plății, § 308	470
Dovada plății, § 309	472

Secția II.

Plata, când datornicul este insolubil.

Generalități, § 310	474
Amânarea silită a executării, § 311	476
Micșorarea silită a creanțelor, § 312	477
Executarea personală, § 313	478
Executarea asupra bunurilor.	
Cesiunea bunurilor, § 314	483
<i>Proscriptio et venditio bonorum</i> , § 315	484
<i>Distractio bonorum</i> , § 316	490
Anularea actelor făcute cu rea credință de datornic în paguba creditorilor, § 317	493

Capitolul II.

Ofertele de plată și consemnarea, § 318	500
---	-----

Capitolul III.

Compensarea, § 319	503
------------------------------	-----

Capitolul IV.

<i>Novația</i> , § 320	516
----------------------------------	-----

Capitolul V.

<i>Iertarea datoriei</i> , § 321	527
--	-----

Capitolul VI.

<i>Confusio</i> , § 322	538
-----------------------------------	-----

Capitolul VII.

<i>Transacția</i> , § 323	540
-------------------------------------	-----

Capitolul VIII.

<i>Praescriptio și celelalte chipuri de stângere a obligațiilor</i> , § 324	545
---	-----

TITLUL V.

PLURALITATE DE CREDITORI ȘI DE DATORNICI.

Capitolul I.

CREDITORI PRINCIPALI ȘI DATORNICI PRINCIPALI.

Generalități, § 325	549
Obligații coreale, § 326	551
Obligații solidare, § 327	563

Capitolul II.

CREDITORI PRINCIPALI ȘI CREDITORI ACCESORI.

<i>Adstipulatio și Constitutum</i> , § 328	567
--	-----

Capitolul III.

DATORNICI PRINCIPALI ȘI DATORNICI ACCESORI

Garanția personală.	
Istoric, § 329	568
<i>Sponsio</i> și <i>fidepromissio</i> , § 330	569
<i>Fidejussio</i> , § 331	571
<i>Constitutum debiti alieni</i> , § 332	578
<i>Mandatum qualificatum</i> sau <i>mandatum pecuniae cre-</i> <i>dendae</i> § 333	579

TITLUL VI.

INTERCESSIO.

Generalități, § 334	580
Intercesiunea femeilor și <i>senatusconsultul Vellaeianum</i> , § 335	582

CARTEA IV.

INDRITUIRILE DE FAMILIE.

Generalități, § 336	585
-------------------------------	-----

TITLUL I.

CĂSĂTORIA.

Noțiuni și introducere istorică, § 337	588
--	-----

Capitolul I.

INCHEIEREA CĂSĂTORIEI.

Logodna, § 338	593
Elementele cerute pentru încheierea căsătoriei, § 339	596

Capitolul II.

EFECTELE CĂSĂTORIEI.

Secția I.

Efectele căsătoriei în privința persoanelor.

Efectele căsătoriei în privința persoanei soților, § 340	602
copiilor născuți din căsătorie, § 341	603

Secția II.

Efectele căsătoriei în privința bunurilor.

Efectele căsătoriei în privința bunurilor soților.	
Zestre, § 342	606
Paraferna, § 343	614
<i>Donatio ante nuptias</i> și <i>donatio propter nuptias</i> , § 344	615
Donațiile între soți, § 345	616
Efectele căsătoriei în ce privește îndrituirile copiilor la bunuri.	
§ 346	613

Capitolul III.

SCHIMBAREA EFECTELOR CĂSĂTORIEI PRIN CONVENȚII.

§ 347	619
-----------------	-----

Capitolul IV.

DESFACEREA CĂSĂTORIEI.

Chipurile de desfacere a căsătoriei, § 348	621
--	-----

Secția II.

*Îndrituirile lui paterfamilias față de filiifamilias ai săi și
îndrituirile acestora față de paterfamilias al lor.*

Regule generale, § 365	664
Peculiile, § 366	

Secția III.

<i>Încetarea puterii părintești</i> , § 367	670
---	-----

Capitolul II.

PUTEREA STĂPÂNULUI ASUPRA ROBULUI.

Generalități, § 368	673
-------------------------------	-----

Secția I.

<i>Puterile cuprinse în puterea stăpânului</i> , § 369	676
--	-----

Secția II.

<i>Înființarea robiei</i> , § 370	683
---	-----

Secția III.

<i>Încetarea robiei</i> , § 371	685
---	-----

Secția IV.

Starea desrobiților. Patronatul. Statu liberi.

Starea desrobiților, § 372	690
Patronatul, § 373	692
Statu liberi, § 374	694

Capitolul III.

PUTEREA MARITALĂ

<i>Manus</i> , § 375	696
--------------------------------	-----

Capitolul IV.

PUTEREA ASUPRA QUASI ROBIILOR.

<i>În special :In mancipio esse. Colonatul</i> , § 376	700
--	-----

TITLUL III.

TUTELA ȘI CURATELA.

Generalități, § 377	707
-------------------------------	-----

Capitolul I.

T U T E L A.

Secția I.

Tutela impuberilor.

Definiție, feluri și formalități, § 378	710
Incapacitățile tutelei, § 379	714
Cauzele, care scutesc de tutelă, § 380	716
Indrituirile tutorului, § 381	718
Indatoririle tutorului, § 382	721
Incetarea tutelei impuberilor, § 383	725
Acțiunile izvorînd din tutelă, § 384	727
Quasi tutor: <i>Protutor. Falsus tutor</i> , § 385	731

Secția II.

<i>Tutela femeilor</i> , § 386	733
--	-----

Capitolul II.

C U R A T E L A.

Generalități, § 387	737
-------------------------------	-----

Secția I.

<i>Curatela minorilor</i> , § 388	738
---	-----

Secția II.

<i>Curatela nebunilor</i> , § 389	743
---	-----

Secția III.

<i>Curatela risipitorilor</i> , § 390	744
---	-----

Secția IV.

<i>Alte feluri de curatelă</i> , § 391	746
--	-----

CARTEA V.

SUCCESIUNILE DIN PRICINA MORȚII.

INTRODUCERE.

Felurile de succesiuni din pricina morții. § 392	748
<i>Hereditas</i> , § 393	750

	Pagina
<i>Legatum. Fideicommissum</i> , § 394	757
<i>Usucapio pro herede</i> , § 395	758
<i>Bonorum possessio</i> , § 396	761
Succesiunea contra testamentului, § 397	765
<i>Legittima portio</i> , § 398	766
Planul cursului despre succesiunile din pricina morții, § 399.	766

TITLUL I.

SUCCESIUNEA UNIVERSALĂ DIN PRICINA MORȚII.

Elementele cerute pentru existența unei succesiuni universale din pricina morții § 400	767
--	-----

Capitolul I.

DEFERIREA MOȘTENIRII.

Secția I.

Deferirea ab intestato a moștenirii.

Generalități, § 401	774
<i>Hereditas ab intestato ex lege XII tabularum</i> , § 402	776
<i>Bonorum possessio intestati</i> , § 403	780
<i>Hereditas ab intestato</i> potrivit legiuirilor împărătești până la Novelele 118 și 127 ale lui Justinian, § 404	783
<i>Hereditas ab intestato</i> conformă cu Novelele 118 și 127 ale lui Justinian, § 405	786
Succesiune independentă de Novelele 118 și 127.—Succesiuni neregulate sau extraordinare, § 406	806

Secția II.

Deferirea testamentară a moștenirii.

Testamentul. Codicilul, § 407	810
Formalitățile testamentelor.	
<i>Testamentum calatis comitiis</i> , § 408	812
<i>Testamentum in procinctu</i> , § 409	813
<i>Testamentum per aes et libram</i> , § 410	814
Testamentul pretorian, § 411	817
Testamentele legiuirilor împărătești până la Justinian, § 412	818
<i>Testamentum solemne</i> al lui Justinian, § 413	819
Testamente excepționale și testamente privilegiate, § 414	823
Formalitățile codicililor, § 415	826
Capacitatea trebuitoare pentru testamente și codicili.	
<i>Testamenti factio</i> , § 416	828
Cuprinsul testamentelor.	

	<u>Pagina</u>
Numirea de moștenitor, § 417	837
Substituțiile	
Generalități, § 418	850
Substituția vulgară, § 419	851
Substituția pupilară, § 420	854
Substituția quasi pupilară, § 421	859
Modalitățile numirii de moștenitor. <i>Dies, condicio, modus</i> ,	
§ 422	860
Cuprinsul codicililor, § 423	867
Tălcuirea testamentelor și a codicililor, § 424	869
Pricinele, care pot face, ca un testament, ori un codicil să fie	
nevalabile.	
Generalități, § 425	870
Pricinele de nevalabilitate, care au filnță de la 'nceput,	
§ 426	871
Revocarea testamentelor și a codicililor, § 427	872
Celelalte pricini de nevalabilitate, care supravin, § 428	875
Proba testamentelor și a codicililor, § 429	876
Deschiderea testamentelor, § 430	880
Executori testamentari, § 431	881

Secția III.

Succesiunea contra testamentului și legitima portio.

Generalități, § 432	882
Succesiunea contra testamentului.	
Generalități, § 433	882
<i>Hereditas contra testamentum</i> înainte de Justinian, § 434	890
<i>Bonorum possessio contra tabulas</i> ; § 435	897
Succesiunea contra testamentului în vremea lui Justinian	
până la Novella CXV, § 436	8
<i>Legitima portio.</i>	
Generalități, § 437	901
Porția legitimă a rudelor apropiate și vatamarea sa prin	
orândueli testamentare până la Novella CXV.	
Indrituiți la porția legitimă (legitimari), § 438	902
Câtimea și calcularea porției legitime, § 439	903
Chipul cum poate să fie dată porția legitimă, § 440	910
Excluderea legitimarului. <i>Exhereditatio bona mente</i> ,	
§ 441	911
<i>Querela inofficiosi testamenti</i> , § 442	913
<i>Actio suppletoria</i> , § 443	917
Porția legitimă a rudelor apropiate și vatamarea sa prin	
orândueli testamentare de la Novella CXV a lui	
Justinian.	
Generalități, § 444	920

	Pagina
Indrituirile scoboritorilor și ale suitorilor, § 445	921
Câtimea porției legitime a scoboritorilor și suitorilor, § 446	921
Chipul, cum poate fi dată scoboritorilor și suitorilor legitima porție, § 447	922
Excluderea scoboritorilor și a suitorilor, § 448	922
Efectele vătămării porției legitime a scoboritorilor și suitorilor, § 449	923
<i>Actio nullitatis ex jure novo</i> a scoboritorilor și a suitorilor, § 450	929
<i>Actio suppletoria</i> a scoboritorilor și suitorilor, § 451	932
Raportul dintre Novella CXV și succesiunea contra testaminiului, § 452	933
Postumii și legitimarii preteriți din eroare, § 453	933
Porția legitimă a fraților și surorilor germani, ori consanguini și vatămarea sa prin orândueli testamentare de la Novella CXV încoace, § 454	934
Porția legitimă a altor persoane de cât rudele apropiate și vatămarea sa prin orândueli testamentare, § 455	936
Porția legitimă și vatămarea sa prin acte între vii, § 456	937

Secția IV.

Succesiunea în bunurile unui libert.

Generalități, § 457	940
Succesiunea în bunurile lasate de un desrobit.	
Generalități, § 458	940
Succesiunea în bunurile lasate de un desrobit, care dobândise cetățenia romană, § 459	940
Succesiunea în bunurile lasate de un desrobit, care dobândise numai calitatea de <i>Latinus Junianus</i> , § 460	945
Succesiunea în bunurile lasate de un desrobit, care dobândise numai calitatea de peregrin dedeticu, § 461	946
Succesiunea în bunurile lasate de copiii unui desrobit cetățean roman morți intestați și fără să rămână în urma lor nici <i>sui</i> , și nici <i>adgnați</i> , § 462	947
Succesiunea în bunurile lasate de persoanele eliberate sau de sub <i>manus</i> , sau din starea de <i>in mancipio esse</i> , § 463	947

Capitolul II.

DOBÂNDIREA MOȘTENIRII.

Secția I.

Chipurile de dobândire a moștenirii.

Generalități, § 464	950
-------------------------------	-----

	Pagina
Dobândirea necesară a moștenirii civile.	
Generalități, § 465	951
<i>Beneficium abstinendi</i> , § 466	953
<i>Separatio bonorum</i> , § 467	956
Dobândirea voluntară a moștenirii civile.	
Generalități, § 468	956
<i>Aditio</i> .	
<i>Aditio</i> formală sau <i>cretio</i> , § 469	957
<i>Aditio</i> neformală numită <i>aditio</i> propriu zisă, § 470 . . .	960
<i>Aditio</i> neformală numită <i>pro herede gestio</i> , § 471 . . .	961
Dobândirea moștenirii pretoriane.	
<i>Adgnitio</i> , § 472	966
Conflict între moștenitorul civil (<i>heres</i>) și moștenitorul pretorian (<i>bonorum possessor</i>), § 473	972

Secția II.

Persoanele îndrituite să dobândească moștenirea.

Generalități, § 474	981
Dobândirea moștenirii de către <i>delatus</i> .	
Elementele cerute, pentru ca actul de dobândire a moștenirii să fie valabil, § 475	981
Acceptarea sau primirea moștenirii, § 476	986
Repudiarea sau neprimirea moștenirii, § 477	988
<i>Spatium deliberandi</i> , § 478	992
Dobândirea moștenirii de către alte persoane afară de <i>delatus</i> .	
<i>Transmissiones</i>	
Generalități, § § 479	995
<i>Transmissio ex capite in integrum restitutionis</i> , § 480	998
<i>Transmissio ex jure patrio</i> sau <i>ex capite infantiae</i> , § 481	1000
<i>Transmissio Theodosiana</i> , § 482	1002
<i>Transmissio Justinianea</i> , § 483	1005

Secția III.

Obiectul dobândirii moștenirii.

Generalități, § 484	1006
Îndrituirea la acrescență, § 485	1007

Secția IV.

<i>Trimeteri provizorii în posesia bunurilor hereditare</i> , § 486 . .	1012
---	------

Secția V.

Privarea de dobândirea moștenirii.

Generalități, § 487	1015
Indignitatea moștenitorului, § 488	1016

Capitolul III.

EFECTELE DOBÂNDIRII MOȘTENIRII.

Generalități, § 489	1021
-------------------------------	------

Secția I.

<i>Beneficiul de inventar</i> , § 490	1024
---	------

Secția II.

<i>Separatio bonorum</i> , § 491	1028
--	------

Secția III.

Raporturile juridice dintre comoștenitori.

Devălmășia întâmplătoare, § 492	1030
Impărțeala moștenirii.	
<i>Actio familiae herciscundae și placitum divisionis</i> , § 493	1041
<i>Collatio</i>	
Generalități, § 494	1032
<i>Collatio bonorum emancipati</i> , § 495	1035
<i>Collatio dotis</i> , § 496	1038
<i>Collatio a dreptului împărătesc</i> , § 497	1041
<i>Collatio descendantium</i> , § 498	1043

Secția IV.

Ocrotirea îndrituirii de moștenire.

Ocrotirea îndrituirii de moștenire civilă.	
<i>Hereditatis petitio</i> , § 499	1051
Acțiunile singulare.—Raporturile dintre <i>hereditatis petitio</i> și	
acțiunile singulare, § 500	1061
Ocrotirea îndrituirii de moștenire pretoriană.	
<i>Interdictum quorum bonorum</i> , § 501	1062
<i>Interdictum quod legatorum</i> , § 502	1065

Secția V.

Instreținerea moștenirii.

Generalități, § 503	1066
Instreținerea îndrituirii la moștenire § 504	1066
Instreținerea valorii patrimoniale a moștenirii, § 505	1068

Secția VI.

<i>Hereditas jacens</i> , § 506	1073
---	------

Secția VII.

<i>Bona vacantia</i> , § 507	1078
--	------

Apendice.

<i>Starea, la care s'a oprit succesiunea mortis causa per universitatem în Dreptul Roman</i> , § 508	1081
--	------

TITLUL II.

SUCCESSIUNI CU TITLU PARTICULAR DIN PRICINA MORȚII.

Capitolul I.

LEGATE ȘI FIDEICOMISE SINGULARE.

Generalități.

Legatele, § 509	1082
Fideicomisele, § 510	1090
Apropiarea și asimilarea legatelor și a fideicomiselor § 511	1092

Secția I.

<i>Persoanele partașe la legate și la fideicomise particulare</i> , § 512	1094
---	------

Secția II.

In ce chip pot fi făcute legatele și fideicomisele singulare (particulare).

Formalitățile legatelor și a fideicomiselor singulare, § 513 . .	1101
Cuprinsul legatelor și al fideicomiselor singulare.	
Obiectul liberalității, § 514	1104
Numirea lui <i>honoratus</i> , § 515	1105
Substituții de <i>honorati</i> : Substituții vulgare. — Substituții fideicomisare. Fidelcomisul de familie, § 516 .	1106
<i>Accidentalita</i> : Terminul, condiția, <i>modus</i> , § 517	1109

Secția III.

Nevalabilitatea legatelor și a fideicomiselor.

Pricini de nevalabilitate, care au ființă de la'nceput, § 518 .	1112
<i>Regula Catoniana</i> , § 519	1113
Pricini de nevalabilitate, care supravin,	
Peirea obiectului libertății, <i>concursum duarum causarum lucrativarum</i> , și nevalabilitatea supravinită a testamentului, ori a codicillilor, § 520	1116

	Pagina
Revocarea (<i>ademptio</i>) legatelor și a fideicomiselor singulare § 521	1118
<i>Translatio legati</i> , § 522	1121
Alte pricini, care supravin, § 523	1123

Secția IV.

Dobândirea și lepădarea de legate și de fideicomise singulare.

<i>Quando dies legatorum cedat et veniat</i> , § 524	1124
Cum se dobândește și se leapădă legatele, § 525	1129

Secția V.

Pluralitate de honorați. Colegaturi și cofideicomisari.—Jus accrescendi la legate și fideicomise.

Pluralitate de honorați.—Colegaturi și cofideicomisari. § 526	1131
<i>Jus accrescendi</i> la legate și fideicomise, § 527	1135

Secția VI.

Efectele dobândirii legatelor și a fideicomiselor.

Efectele dobândirii legatelor și fideicomiselor, în ce privește pe onerat, § 528	1138
Efectele dobândirii legatelor și fideicomiselor în ce privește pe onerat.— <i>Quarta Falcidia</i> , § 529	1142

Secția VII.

Felurile legatelor și ale fideicomiselor din punctul de vedere al obiectului lor.

<i>Generalități</i> , § 530	1148
Legate și fideicomise de lucruri corporale.	
<i>Speciei legatum</i> , § 531	1149
<i>Generis legatum</i> , § 532	1154
Legatul alternativ, § 533	1156
Legate având de obiect prestațiuni periodice, § 534	1157
<i>Universitas facti legata</i> , § 535	1160
Legate și fideicomise de lucruri incorporale.	
<i>Legata de jura in re</i> , § 536	1161
Legate de obligații.	
Generalități, § 537	1162
<i>Legatum nominis</i> , § 538	1163
<i>Legatum liberationis</i> , § 539	1166
<i>Legatum debiti</i> , § 540	1171
Legate de <i>universitas juris</i> .	
<i>Legatum peculii</i> , § 541	1174

	<u>Pagina</u>
<i>Legatum dotis</i> , § 542	1175
<i>Legatum hereditatis</i> , § 543	1177
<i>Legatum optionis</i> și <i>Legatum electionis</i> , § 544	1179
Prelegatul, § 545	1181

Capitolul II.

DONATIONES MORTIS CAUSA ȘI MORTIS CAUSA CAPIONES.

<i>Donationes mortis causa</i> , § 546	1185
<i>Mortis causa capiones</i> , § 547	1192

TITLUL III.

FIDEICOMISUL UNIVERSAL.

Capitolul I.

<i>Noțiune și introducere istorică</i> § 548	1193
--	------

Capitolul II

INFINȚAREA ȘI DOBÂNDIREA FIDEICOMISULUI UNIVERSAL.

Infînțarea fideicomisului universal, § 549	1199
Dobândirea fideicomisului universal, § 550	1200

Capitolul III.

EFECTELE FIDEICOMISULUI UNIVERSAL.

Efectele restituirii de bună voie, § 551	1201
Restituiri silite, § 552	1205
Restituiri imaginare, § 553	1207

Capitolul IV.

SUBFIDEICOMISUL UNIVERSAL.

Substituții fideicomisare universale și fideicomisul universal de familie.

Substituții fideicomisare universale, § 554	1208
Fideicomisul universal de familie, § 555	1209
<i>Adagia</i>	1211
<i>Errata</i>	1214
Tabla de materii	1219

C O R I G E N D A II.

Volumul întâi, partea întâia.

Pagina	Rândul	In loc de	Să se citească
77	12	l'au	l'a
98	nota 1	Rechtswissenschaft	Rechtswissenschaft
132	28	și	asupra lucrurilor și
186	30	<i>jura</i>	și <i>jura</i>
192	4	un	unui
227	30	din familia sa	de sub <i>patria potestas</i>
289	22	lucrurile	celelalte lucruri
341	17	acestea	aceștia
353	30	obligația lui C. Sejus	învoeala părților
380	26	un pupil	un pupil <i>infantia major</i>
391	nota 6	<i>chirographariām pecudiam</i>	<i>chirographariām pecuniam</i>
400	23	și o	și o <i>in</i>
401	12	<i>licit</i>	<i>ilicit</i>
417	26	personală	penală
424	16	pupilor	impușberilor
425	19	pupulul	impușberul

Volumul al doilea ¹.

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
3	28	lucral	lucru
5	37	225	255
7	16	fososul	folosul
"	29	prestațiuni	prestațiunii
9	11	serviutate	servitute
11	17	<i>executaren</i>	<i>executarea</i>
15	28	pe vedere	de vedere
18	28	fixaat	fixat
19	1	numită	numită
"	17	cauză penală	clauză penală
"	19	ca se	ca să
20	6	<i>accipendi</i>	<i>accipiendi</i>
"	14	noaste	noastre
21	11	<i>est</i>	<i>et</i>
"	16	înțelege	înțelege
"	17	să cere	se cere
23	32	Rechtswissenschaft	Rechtswissenschaftl
25	31	aceasta să	aceasta se
27	14	adice	adică
28	3	comform	conform
29	13	ditr'un	dintr'un
"	22	prvințe	privește
"	28	despăgubeassă	despăgubească
32	29	îndritulri	îndrituiri
35	18	aseasta	aceasta
"	22	raportutui	raportului
37	1	îvoeală	învoeală
38	32	aare	care
39	27	<i>Ponphilus</i>	<i>Pamphilus</i>
40	21	<i>certate</i>	<i>certae</i>

1) Cele mai multe din greșelile de tipar, ce urmează, au fost găsite de distinsul nostru elev, D-I Iosif A. Polgar, căruia îi mulțumim foarte mult pentru osteneala, ce și-a dat.

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
43	6	executarea	executarea
„	32	el el	el
„	„	<i>cnstodia</i>	<i>custodia</i>
„	34	obligatia	obligația
44	13	<i>imposibilium</i>	<i>impossibilium</i>
44	21	obligat	obligat
45	27	<i>impossibilum</i>	<i>impossibilium</i>
„	29	delegat	deslegat
„	36	datoruic	datornic
46	22	<i>cusdodia</i>	<i>custodia</i>
„	26	Uni	Unii
49	38	p. 47	p. 41
53	22	<i>elligindi</i>	<i>elligendi</i>
„	28	trei	patru
„	31	concentreaza	concentrează
55	13	Câd	Când
„	16	mal	mai
„	28	obligățile	obligațiile
58	22	<i>invizibile</i>	<i>indivizibile</i>
59	11	<i>fieri</i>	<i>fieri</i>
61	9	română	română
62	11-12	<i>divizibilă</i>	<i>divizibilă</i>
64	18	servitați	servituți
„	22	<i>Maerius</i>	<i>Maevius</i>
Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
66	23	datornici	datornicii
67	3	moșteniri	moșteniri
„	6	comoștenilor	comoștenitorilor
68	11	eu	cu
„	22	proprietate	proprietate
„	22—23	de-eterminat	de-terminat
„	25	divizivile	divizibile
69	5	de oarece	de
„	21=22	<i>jami-iaris</i>	<i>jami-liaris</i>
„	23	pierderele	pierderile
70	4	ll. D.	ll. „
71	3	<i>Qnanti</i>	<i>Quanti</i>
„	5	<i>actorsi</i>	<i>actoris</i>
„	18	<i>era</i>	<i>ea</i>
„	26	<i>începăiornice.</i>	<i>începătornice.</i>
„	30	o ființă	ființă
„	35	sau mai	mai
72	5	<i>principaie</i>	<i>principale</i>
73	36	<i>extrensecus</i>	<i>extrinsecus</i>
74	18	suferi	suferit

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
74	23	chip—	chip :
75	33	neexecutarea	neexecutarea
76	17	păgubşaul	păgubaşul
"	24	despăgubirii	despăgubiri
"	27	dagubă	pagubă
77	23	<i>im</i>	<i>in</i>
78	5	dobânziile	dobânzile
"	26	stătoare	stătătoare
"	15	are un	are
"	19—20	do-bâzi	do-bânzi
80	28	olosul	folosul
"	31	flscul	fiscul
81	8	folosinţa	folosinţa
82	8—9	indri-turii	indri-turii
"	32	$\frac{1}{12}$	$\frac{1}{24}$
"	34	destiinţat	desfiinţat
83	33	convenţionale	convenţionale
84	2	'ungivile	fungibile
"	12—13	de de	de
"	21	<i>conjunctus</i>	<i>conjunctus</i>
85	32	obligat	obligat să
87	7	întreprinderi	întreprinderii
88	2	<i>Aequitatis</i>	<i>Aequitatis</i>
89	27	<i>acum</i>	<i>comun</i>
90	3	texul	textul
"	8	recunoaşte	recunoscute
"	33	<i>Pandekten</i>	<i>Pandekten</i>
"	"	<i>obligations</i>	<i>obligations</i>
"	37	<i>Zeitschrift</i>	<i>Zeitschrift</i>
91	3	<i>unele</i>	<i>unele</i>
"	5	să dea să dea	să dea
"	9	prezumţi	prezumţii
92	3	obligă	obligă
"	15	<i>civile</i>	<i>civile</i>
93	1	remân	rămân
"	5	spus	opus
"	11	alete	alte
"	14	reclamatul	reclamantul
"	16	instanţei	instanţei
"	36	Denburg	Dernburg
94	5	<i>pecunian</i>	<i>pecuniae</i>
"	14	deosebirea	deosebirea
"	16	pericinită	pricinuită
"	18	elementele	elementele
"	21	obligatii	obligaţii

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
94	22	sns	sus
"	30	<i>nulla</i>	<i>nulla</i>
95	3	Aceleaa	Acelea
"	14	închtată	încheiată
96	14	zvorăssi	izvorăse
97	12	<i>Tiiuis</i>	<i>Titius</i>
99	4	spusă	opusă
"	16	<i>dreptul public</i>	<i>a dreptului public</i>
"	21	pidă	pildă
"	28	<i>de</i>	<i>pe</i>
100	29	obligațiilor	obligațiilor
101	2	prevedă	prevadă
"	3	formalității	formalități
102	6	cauzei lor	cauzei lor, ori al formei
"	7	dinttre	dintre
103	4	pidă	pildă
104	13	obligați	obligații
106	7	însărcinări	însărcinării
"	31	Fiincă	Fiindcă
107	19	daca	dacă
"	20-21	<i>ver-bată</i>	<i>ver-bală</i>
"	33	nevolt	nevoit
108	29	todeauna	totdeauna
109	12	împărățiilor	împărăților
111	9	pidă	pildă
112	18	<i>religioasa</i>	<i>religiosa</i>
"	20	<i>litigioasa</i>	<i>litigiosa</i>
115	25	despăgăbirilor	despăgubirilor
"	29-30	in-entă	in-tentă
"	38	<i>commericium</i>	<i>commercium</i>
117	5	Ani	Unii
"	17	izvoarele	izvoarelor
124	4	snnt	sunt
"	24	arăță	arată
125	36	mal	mai
126	19	răstimpului	răstimpului
"	37-38	nejun-surile	neajun-surile
127	4	aceasta	acesta
128	15-16	făgă-gădueli	făgă-dueli
130	11	poale	poate
131	26	mezatutui	mezatului
132	27	aeestei	acestei
"	32	pricioasă	princioasă
134	32	aprobă	aprobă
135	6	unii	unei
135	36	făță	făță

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
138	21	<i>absolutu</i>	<i>absoluta</i>
"	29	convenția	convenția
141	29	<i>copore</i>	<i>corpore</i>
143	9	voarba	vorba
"	10	individualitate	individualitatea
144	23	<i>copore</i>	<i>corpore</i>
"	24	<i>persoana</i>	<i>persona</i>
"	25	<i>copore</i>	<i>corpore</i>
146	26	celeilate	celelalte
147	1	compusiva	compulsiva
"	30	îie	fie
149	20	pagugă	pagubă
"	nota 13	aeestei	acestei
150	29	moștenitori pârâtului	moștenitorii pârâtului
151	10	întemeială	întemeiată
"	nota 13	obligatorischen	obligatorischer
152	1	amenîță	amenință
"	12	du	de
"	19	contractutui	contractului
"	28	Api	Apoi
"	36	Pri urmare	Prin urmare
133	4	îșelată	îngelată
154	9	urmăririle	urmărire
155	4	dovedeaecă	dovedească
156	30	săvârșiri dolului	săvârșirii dolului
158	1	flindcă	fiindcă
159	34	vieți mele	vieții mele
161	30	strânsă	stânsă
162	16	fi executat	sa fi executat
164	20	contracius	contractus
"	28	(con)-dractus	(con)-tractus
165	36	cn	cu
167	1	pâr i	părți
"	33	nnme	nume
168	12	foosul	folosul
169	26	adoua	a doua
170	15	Părțiie	Părțile
171	nota 28	de împlinirea sa e to	de împlinirea sa e tot
173	18	împlinirea_sa	împlinirea ei
"	19	încheiert	încheieri
"	22	închrierii	încheierii
175	1	la î Ianuarie	la 1 Ianuarie
176	19	iotus is dies arbitrio	totus is dies arbitrio
"	28	obigația	obligația
177	8	rămând	rămânând

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
177	15	îndeltnici	îndeletnici
178	27	nnui	unui
180	8	foiosul	folosul
„	18	lolosul	folosul
„	27	etecte	efecte
„	30	Terlius	Tertius
181	14	părțf	părți
182	17	sau întregime	sau în întregime
184	29	aut quinque Titius	aut quinque Titio
187	13	dari	dare
188	18	Stipulatio	Stipulatio
„	27	cand	când
191	11	pricipală	principală
„	27	poat	poate
192	10	Asfel	Asffel
„	23	se a	se va
194	11	dari	dare
„	15	dari	dare
„	18	nos dederis	non dederis
„	18	dari	dare
196	33	stiputatio	stipulatio
198	16	unei globirii	unei globiri
199	26	den	din
201	2	că	ca
203	7	obligaiio	obligatio
203	18	creditorutui	creditorului
206	1	fizologic	fiziologic
210	3	3consimptă	consimță
213	7	mutum	mutuum
„	11	pirateri	piraterii
„	33	vestitele vorbele	vestitele vorbe
214	28	dobândească	dobândească
216	4	pastrarea	păstrarea
217	4	chriaș	chiriaș
217	22	afără	afară
218	29	deosebeștc	deosebește
219	21	put	pot
222	24	ex omni	ex omni
223	7	va fi făcut	va fi făcut
224	15	metali	metalli
226	1	neexeeutare	neexecutare
„	28	îmbogățească	îmbogățească
227	4	Pamphilus	Pamphilus
„	5-6	Pamphilus	Pamphilus
229	14	Dioelețian	Dioclețian
230	24	fiincă	fiindcă

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
231	19	să poară ă fie	să poată să fie
233	nota 20	parta	partea
234	6	izvoră	izvoră
235	nota 1	„Nulum...,”	, Nullum...!
236	23	celelalte	celelalte
237	nota 5	p. 129	p. 122
238	11	dovidea	dovedea
239	34	dc	de
240	15	aciio	actio
„	28	următoareie	următoarele
241	2	dovidească	dovedească
246	18	literar	literal
„	24	literar	literal
„	25	literar	literal
„	26	Casinianilor	Cassianilor
250	ultim	dedeau au naștere	dedeau naștere
252	23	să susțină	să susțină
258	21	cuius pericu-	cuius periculum
„	25	cum cum	cum
261	7	desbăgnbiri	despăgubiri
262	nota 42	Vol I, 1.	Vol. I. 2.
263	3	cu totul sprijinul	cu tot sprijinul
265	27	creditorul	cumpărătorul
268	11	acto empti	actio empti
„	14	incheieriii	Incheierii
„	nota 69	heredidate	hereditate
272	9	todeauna	totdeauna
277	25	nexecutarea	neexecutarea
279	8	B. In ce....	E. In ce....
281	1	da	dă
„	19	bătrâneță	bătrâneță
282	32	fi put	fi putut
„	35	imobilile	imobilele
283	31	ailena	aliena
284	16	făcă	facă
287	20	lu-lucru	lucru
„	20	garateze	garanteze
„	27	o culpa	o culpă
288	18	lucruritor	lucrurilor
290	9	răspuzător	răspunzător
292	nota 57	p. 886	p. 286
295	6	fiindcă ca ia	fiindcă ia
299	1	mandant	mandat
302	nota 45	mai sua	mai sus
303	4	2).	3).
304	10	neconsutibile	neconsumtibile

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
305	13	tovărășilor	tovarășilor
"	22	S'au	Sau
306	21	tovarăși	tovarășii
"	22	qualem in sus rebus	qualem in suis rebus
"	26	tovarașiiilor	tovărășiiilor
307	2	ceea	ceea
"	16	commnicatio	communicatio
"	22	ele ajungă	ele să ajungă
308	1	pagubele	pagubele
313	7	tovărașia	tovărășia
318	nota 3	pr. 257	p. 257
"	" 5	de locaio etꝑconpucto	de locato et conducto
319	27	epoci clasice	epocii clasice
"	30	acei	acel
322	29	lex commisioria	lex commissoria
323	4	pastrarea	păstrarea
"	17	cumpărătorul	cumpărătorul
329	19	moșteniire	muștenire
330	4	consinți	consimți
332	nota 16	V. Vol. I. 2.	V. Vol. I. 1.
333	33	măcipație	mancipație
336	12	III.	II.
338	24	I. Efectele	I. Efectele
339	27	persoaue	persoane
"	nota 65	„Sfângerea obligațiilor	„Stângerea obligațiilor
340	6	răpunde	răspunde
340	8	răpunde	răspunde
341	11	inofficioasa	inofficiosa
"	26	(Cartea IV).	(Cartea V.)
342	10	dacă	dacă
342	24	inrevocabile	irevocabile
343	8	dăruitorul	dăruitul
344	28	Al doile	Al doilea
"	32	o	a
345	13	parțile	părțile
"	23	surzi	surzii
351	8	înlocuita	înlocuită
"	16	depăgubiri	despăgubiri
352	nota 15	V. Vol. I. 2.	V. Vol. I. 1.
357	8	deajus	deajuns
"	13	să face	se face
359	22	(actio furii)	(actio furti)
365	21	ommitendo	committendo
366	9	Actio legis Aquilae	Actio legis Aquiliae
367	23	Înjuriile	Înjuriile
368	9	morală	morală

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
369	25	legi Cornelia	legii Cornelia
371	27	cheltuele	cheltuelile
372	5	lasat	lăsat
„	11	un stipulații	unei stipulații
„	15	îeteletnici	îndeletnici
„	23	ale	a le
„	24	altfel	astfel
373	25-26	pe pe	pe
375	27	administrarea	administrarea
381	13-14	raportum	raptorum
387	13	comercium	commercium
388	5	condițiunii	condicțiunii
390	6	devalmași	devălmași
„	8	devalmași	devălmași
„	10	devalmaș	devălmaș
„	13	devalmașii	devălmașii
„	14	devalmaș	devălmaș
„	27	devalmașii	devălmașii
„	32	atributivă	atributivă
391	22	devalmaș	devalmaș
„	25-26	naștere	naștere
392	11	devalmașilor	devălmașilor
„	16	devalmașilor	devălmașilor
„	19	devalmași	devălmași
„	21	devalmași	devălmași
„	23	devalmaș	devălmaș
„	25	devalmași	devălmași
393	6	devalmașilor	devălmașilor
394	15	din	din-
„	16	legi	legii
„	25	celuilalt	celuilalt
395	7	judicatori	judecători
„	26	devalmași	devălmași
397	10	despăgubirii	despăgubiri
398	21	savârșirea	săvârșirea
„	28	pricinuite	pricinuite
399	12	convenționată	convențională
„	13	de de	de
„	19	delict	delict
„	30	obligație	obligație
400	5	lepădați	lepădați
401	12	împaraților	împăraților
402	31	mânite	mânile
403	17	treiiea	treilea
„	20	Justinian	Justinian
404	5	vaforificarea	valorificarea

Pagina	Rândul	In loc de	Să se citească
405	28	praepositions	praepositionis
"	30	instiior	institor
408	31-32	filiustamiiias	filiustamiiias
409	6	(libera persoana)	(libera persona)
"	11	(libera persoana)	(libera persona)
410	22	locupetior	locupletior
413	12	pentru	pentru
415	13	delcituose	delictuose
417	25	Mărginirele	Mărginirile
418	18	grădinărie	grădinărie
419	4	amenitât	amenințat
"	4	acestut	acestui
"	8	amenită	amenință
"	14-15	con- construcții	construcții
"	19	damnii	damni
420	11	posessionem	possessionem
421	7	operisive	operisve
"	25	Galia Cisalpina	Gallia Cisalpina
"	nota 25	Galia Cisalpina	Gallia Cisalpina
423	2	vom	voim
424	6	nuntiator	nunciator
"	25	im rem	in rem
426	25	parare	apărare
428	10	pagubeie	pagubele
430	17	Luculus	Lucullus
432	nota 14	intinere	itinere
433	7	lasat	lăsat
"	20	înfațșării	înfațșării
"	nota 11	de tingo	de tigno
434	11	exihibendum	exhibendum
435	9	sa-i	să-i
436	9	misso	missio
438	8	liberul exercițiul	liberul exercițiu
439	1	locupeltiores	locupletiores
"	7	pe	de
440	21	poată	poartă
"	21	sau	sale
"	25	să să	să
441	28	patriominului	patrimoniului
442	35	actione	acțiune
444	7	făra	fără
446	8	creaței	creanței
447	24	e	o
448	27-28	potentionem	potentioem
449	1	făcă	facă
450	19	îpotriva	împotriva

Pagina	Rândul	In loc de	Să se citească
451	23	Obiectul cesiuni	Obiectul cesiunii
457	14	împrejurări	împrejurări
460	nota 1	§. 300.	§. 301.
464	24	pes aes et libram	per aes et libram
„	26	pes aes et libram	per aes et libram
465	11	recunocut	recunoscut
466	26	actio negotiorum gesto- rum	actio negotiorum gesto- rum contraria
467	13	representanții	representanții
„	20	delegat	deslegat
468	30	Casianilor	Cassianilor
469	14	chezași	chezăși
„	19	lucru	lucrul
470	13	clasicus	classicus
472	24	marturi	martori
473	13	scritorului	scriitorului
„	15	în protiva	împotriva
475	18	Romani	Romanii
476	14	mai mai	mai
480	nota 3	Keleineidam	Kleineidam
481	4	scoborotărilor	scoborătorii
485	5	ar	are
487	ultim	următoarele	următoarele
488	2	voba	vorba
490	11	persoana	persona
491	28	îndrituți	îndrituiți
492	22	persoana	persona
„	26	îndrituirilie	îndrituirile
496	25	desființate	desființate
497	13	săvârșește	săvârșește
498	11	tutulo	titulo
499	8	presecutoria	persecutoria
501	4	cesiunea	cesiunea
„	15	Obsigatio	Obsignatio
„	32	datornicut	datornicul
502	19	ia	l-a
503	11	Executarea	Executarea
„	25	cumpensare	compensare
504	8-9	judecătonului	judecătorului
„	21	amăduror	amânduror
505	31	relamantului	reclamantului
506	26	forml.ă	formulă
507	17	următoarele	următoarelor
„	18	omogencitatea	omogeneitatea
„	21	a doua obligații	a două obligații
508	4	obligați :	obligații,

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
509	ultim	pusă	opusă
510	5	asttel	astfel
„	5	foloseassă	folosească
511	1	de	pe
„	22	doă	două
512	17	desfințare	desființarea
„	29	văzul	văzut
„	30	ștind	știind
514	13	reclamanției	reclamației
518	3	fac	face
520	12	ce nouă	cea nouă
„	19	obligaiio	obligatio
521	7	obhgătei	obligației
„	30	părților	părților
523	7	Privilegiile	Privilegiile
„	29-30	no- ției	no- vației
525	9	dână	până
528	22	condemnătoare	condamnătoare
531	4	formale	formale
„	12	far'de	fără de
533	20	întrebuințându-se	întrebuințându-se
„	32	ii	fi
534	31	Pote	Poate
536	22	pactum non petendo	pactum de non petendo
537	26	sontract	contract
538	30	avevăr	adevăr
539	18	Ăsfel	Astfel
540	25	Persoanele	Personale
542	15	atfel	altfel
544	9	amândoror	amânduror
545	2	retinute	reținute
549	15	crditorul	creditorul
550	21	Quartus	Quintus
551	nota 2	Korrealligationen	Korrealligationen
552	21	să-mi dai o cinci aurei	să-mi dai cinci aurei
553	13	să	că
554	25	părerl	părerii
558	33	altos acta	alios acta
560	7	devălmășii	devălmășii
561	30	solidară	solidară
564	15	vătămarea	vătămarea
„	17	pastrarea	păstrarea
566	23	actio negotiorum gesto- rum	actio negotiorum gesto- rum contrara
567	31-32	astipulația	adstipulația
568	26	subsidiar	subsidiar

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
571	nota 2	sumă	sună
572	18	Hadiani	Hadriani
„	19	reclamant	reclamant
573	14	fidejursorul	fidejursorului
575	13	a lua-	a luat
„	20	persoanele	personale
576	1	se stânge	se stâng
„	9-10	actio negotiorum ges-	actio negotiorum eesto-
*		torum	rum contraria
588	15	rei vindicatio	rei vindicatio
584	1	<i>sissoria</i>	<i>cissoria</i>
586	9	tătălui	tătălui
„	25	poporelor	popoarelor
„	33	maritate	maritale
587	31	Justinan	Justinian
590	9	Urăta	Urăta
592	5	convertată	controversată
594	16	le	la
595	26	casătoriei	căsătoriei
596	17	în domun	în domum
597	26	impuler	impuher
598	22	nultitate	nulitate
„	24	comedianță	comediantă
599	23	tătălui	tătălui
602	18	tăcit	tacit
603	14	casătorie	căsătorie
604	23	de patru adgnosendo	de partu adgnosendo
605	15	Impărați	Impărații
607	1	Încheierea	Încheierea
„	8	sa	să
„	14	(ae timatio)	(aestimatio)
„	ultim	a	au
608	2	determinarna	determinarea
„	23	s. a.	ș. a.
„	30	creează	crează
611	1	bunurilor	bunurile
„	21	aplicându-le toate	aplicându-le la toate
„	23-24	nemișcăt r	nemișcător
613	4	se	să
617	8	celuilat	celuilalt
„	21	dăruitul	dăruitul
619	5	lasate	lăsate
624	12-13	rându- duile	rându- elile
„	22	tradare	trădare
626	12	sarac	sărac
630	24	bucura	bucură

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
630	30	casătoriei	căsătoriei
631	1	soțului	soției
636	15	Apararea	Apărarea
639	16	respusă	respinsă
"	26	deaface	desface
640	6	lasate	lăsate
"	26	înăuntrul	înăuntrul
642	6	ascendentului	ascendentului
"	14	împedecare	împiedicare
643	19	să	se
645	4	a. c. U. c.	a. U. c.
648	nota 4	Til Livu	Tit Liviu
649	24	mancipo	mancipio
652	27-28	paterfamiliaz	paterfamilias
653	3	cețățeni romanii	cețățenii romani
654	11	erorris	erroris
655	4	adopția propriu zis	adopția propriu zisă
656	21	Roma 61	Roma 16.
658	6-7	moș- enit	moș- tenit
661	2	adoptatul	adoptatorul
666	nota 27	Ș. 336.	Ș. 366.
667	3	contracte	contractate
"	14	caustrense	castrense
668	16	Constatin	Constantin
669	28	aparținând	aparținând
672	1	fiiul	fiul
680	27	peculiu	peculium
682	ultim	unuia	a unuia
684	11	ostățesc	ostășesc
686	2	liberatas	libertas
"	28	liberlatea	libertatea
687	9	liberatea	libertatea
688	5	dediticii	dedeticii
691	15	s'a	s'au
692	nota 2	Mélages	Mélanges
693	1a	cestea	aceste
695	20-21	libe- tate	liber- tate
"	22	desrobitului	desrobitorului
696	25	a vestitelor vorbelor	a vestitelor vorbe
"	26	ib ego	ibi ego
698	1	de forma	de formă
"	4	astfel	astfel
702	11	înalță parte	în altă parte
702	13	înalță parte	în altă parte
703	27	scoteala	socoteala
705	8	3)	4)

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
706	19	4)	5)
711		întotdeauna	în totdeauna
712	6	care naște	care se naște
"	17	adnagatus	adgnatus
"	"	trebuie să fie	(și copiii săi) să fie
"	19	filiusfamilias	filiusfamilias
713	29	pretorul	tutorul
716	2	daca	dacă
717	16	pupilului	pupilului
"	21	provincia	provincie
719	20	arăarea	arătarea
722	1	salvam forre)	salvam fore)
"	3	Tutorii testamentarii	Tutorii testamentari
723	11	aducătoare	aducătoare
"	29	I9	10)
725	1	D.	E.
726	5	împlinirea	împlinirea
728	10	Moștenitori	Moștenitorii
"	19	diligentiam	diligentiam
729	13	Moștenitori săi	Moștenitorii săi
"	15	Moștenitori săi	Moștenitorii săi
732	13	ommio	omnis
736	3	cui	cu
737	5	scăpă	scapă
"	9	agnașilor	adgnașilor
"	27	veuditio bonorum	venditio bonorum
739	5	se da	pe dă
740	18	imputerilor	impușilor
746	24	posesionem	possessionem
749	10	părție	părțile
"	20	și trece	trece
754	ultim	patrimonului	patrimoniului
755	16	Romani	Romanii
756	5	persoale	personale
"	32	geaerație	generație
757	5	defun-	defunc-
"	6	ctului	tului
764	30	sar	s'ar
765	24	testatorui	testatorul
766	28	sigulas	singulas
767	5	possessio	possessio
768	3	starule	stăruie
770	11	aratată	arătată
"	26	statutui	statului
774	1	nu voesce	nu voesc

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
775	12	ab intesto	ab intestato
„	33	diflrită	deferită
778	10	totală	totală
„	15	frați	frații
779	17	'successlo	successio
785	22	consang-guine	consan-guine
786	5	marginirea	mărginirea
„	12	moșterire	moștenire
787	16	famille	familie
„	27	usfinian	Justinian
„	nota 53	p. 600	p. 660.
788	25	omnis	omnis
789	8	moștenrie	moștenire
„	21	D	B
„	22	D	B
793	19	fratele și	fratele A și
795	20	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$
798	10	dintr'un al treilea frate	din acelaș frate
800	17	C	B
„	34	D	B
803	7	trei	patru
„	12	$\frac{2}{4}$	$\frac{1}{4}$
808	18	șesime	șesime
109	4	deferita	deferită
„	6	asfel	astfel
„	17	uuui	unui
811	13	codicilii	codicilli
„	nota 4	s'a plăsmuit	s'au plăsmuit
814	9	facererea	facerea
„	31	legatarii viitorii	legatarii viitori
815	nota 4	moștenitorului	moștenitorul
819	26	tripartrit	tripartit
„	28	solemne ¹	solemne ²
820	25-26	intestabilles	intestabiles
823	3	uni	unii
„	9	priviegiate	privilegiate
824	27	moștenitorilor	moștenitorilor
826	11	jurisconsul	jurisconsultul
„	16	nu n'a mai	nu s'a mai
872	23	va ti	va fi
„	28	condicilii	codicilii
„	29	condicilii	codicilii
„	30	condicili	codicili
„	30	condicilii	codicilii
„	32	condicilii	codicilii

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
830	11	Surzi	Surzii
„	19	n'avea	n'aveau
„	27	tuturor	tutor
831	13	Homoriu	Honoriu
„	nota 35	Pliviu	Pliniu
834	3	pasiva	passiva
„	6	pasiva	passiva
841	31	cel de al treilea caz	cel dintâi caz
842	7	possessio	possessio
843	26	testamestul	testamentul
844	19	condicilii	codicilii
845	15	Dace	Dacă
846	12	moștenitoare	moștenitoare
„	32	Intai	Intâi
847	8	lasat-o	lăsat-o
„	27	fiiunt	fiunt
849	26	moștenitorul	moștenitorului
850	17	ni pasiv	nici pasiv
851	nota 1	Dasumius	Dassumius
853	8	D.	E.
„	13	E.	F.
„	23	F.	G.
854	18	G.	H.
„	30	zămilsit	zămislit
„	35	20)	22)
857	10	cerul	cerut
858	22-23	in-puberul	im-puberul
860	19	pupiliară	pupilară
861	8	L. Titus	L. Titius
„	12	L. Tiitus	L. Titius
862	5	s'a	s'au
„	8	școll	școli
869	5	cele	cel
871	9	testament ⁹	testament ¹
„	17	passiva	passiva ⁸
873	29	martorii	martori
„	31	institutului	instituitului
877	20	primeasc	primească
878	9	substituție	substituție
883	8	centumvriilor	centumvirilor
884	8	uti legasit	uti legassit
886	7	intituendi	institutiendi
887	12	efet	efect
888	9	findcă	fiindcă
889	3	537	536
890	16-17	testame-ntului	testamen-tului

Pagina	Rândul	În loc de	Sa se citeasca
890	24	paterfamilias	paterfamilias
892	ultim	Aceast	Aceasta
893	2	această	această
895	28	postum	postumi
896	17	demoștenească	desmoșteneasca
„	23	Demoștenirea	Desmoștenirea
„	26	demoștenite	desmoștenite
„	29	)7	VII.
897	19	fictitivi	fictivi
898	5	demoștenind	desmoștenind
„	7	Demoștenirea	Desmoștenirea
„	13	capătă	capătă
„	20	demoșteniți	desmoșteniți
„	28	demoștenirile	desmoștenirile
900	7-8	bonorum	bonorum
„	17	inoficiosi	inoficiosi
„	21	neficacitatea	neeficacitatea
901	1	Legitima portio.	Legitima portio ¹ .
902	5	vătămări	vătămări
„	8	vatamarea	vătămarea
„	10	vatamarea	vătămarea
„	12	vatamarea	vătămarea
„	13	vatamarea	vătămarea
„	22	legftimari	legitiuari
903	25	537	536
„	29	filiis	filiis
904	26	să se mărească	să se micșoreze
905	12	devidendul	dividendul
906	3	537	536
„	16	desmoștenitul e lasat la o parte	delații <i>ab intestato</i> nu-s mai mulți de patru
909	21	D.	C.
„	27	părinți	părinți
910	2	călăuzească	călăuzească
„	5	varitate	variate
„	28	se	să
911	1	l	la
„	5	ce i s'a	ce i s'au
912	18	pot	poate
913	16	legitimarului	legitimăruui
914	15	testametar	testamentar
915	22	acestuta	acestua
917	19-20	prin Novella 18 din	printr'o constituție din
920	22	vătămarea	vătămarea
„	33	vatamare	vătămare
921	27	537	536

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
922	ultim	anulabilității	anulabilității
924	33	inofficiosum	inofficiosum
925	1	Părea	Părerea
„	20	păreereaace asta	părerea aceasta
926	26-27	re-orma	re-forma
927	3	regulele	regulele
„	27	rescindibiității	rescindibilității
928	1	nullitas	nullitatis
„	34	nici i nu se dă	nici nu-i se dă
929	12	pentru C și D	pentru E și D
„	14	vătămată	vătămată
„	16	toață	toată
931	3	recisiunea	rescisiunea
„	13-14	substitutiile	substituțiile
934	7	micșureze	micșoreze
„	23	pastrat	păstrat
935	11	uterin	consanguin
936	11	A.	E
„	31	personne	persoane
936	8	consanguini	germani
„	10	persană	persona
„	12	A.	E.
937	12	Affiniana	Afiniana
938	ultim	cât cât	cât
939	27	al intestato	ab intestato
940	19	manicipio	mancipio
943	21	șeaselelea	șeaselea
„	nota 21	31)	21)
944	27	supravețuitori	supraviețuitori
946	21	vola	voia
948	9	fiică	fiică
„	26	emancipatorul	emancipatul
949	17	emanncipatul	emancipatul
„	17	lăsând	lăsând
953	11	nerămând	nerămânând
„	12	usncapie	usucapiune
„	20	datorii	datorii
957	28	înăutru	înăuntru
960	18	paterfamilias	paterfamilias
„	26	arăță	arată
961	4	arăță	arată
965	3	executată	executată
„	27	Aiară	Afară
968	17	conira	contra
„	31	au an	au un an

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
972	3	uumai	numai
„	11	moştenitori	moşienitori
„	nota 1	§ 495	§ 405
973	10	bonorum <i>contra</i> tabulas	bonorum possessio <i>con-</i> <i>tra</i> tabulas
975	9	edictula	edictului
„	9	agnitio	adgnitio
„	14	decă	dacă
977	12-13	ins- tutus	insti- tutus
„	30	Successiunea	Sucesiunea
978	31-32	instituitului	liberului
979	19	emancipatului	emancipatului
„	21	B. P. sine	B. P. sine re
„	29	cosideraţii	consideraţii
980	24	supceptibilă	susceptibilă
982	22	anterioate	anterioare
983	25	până la	până la
984	22-23	următoa-rile	următoa-rele
986	28	celelalte	celelalte
987	12	intregum	integrum
988	10	zice	zic
989	20	moşteniri	moştenirii
991	10	ieiectele	efectele
992	6	să	se
„	29	asfel	astfel
995	19	transmittitur	transmittitur
997	3-4	trans-mitens	trans-mittens
„	35	au văzut	am văzut
999	7	astel	astfel
„	19	filusfamilias	fillusfamilias
1001	1	păgubitoare	păgubitoare
„	6	a	au
„	16	E	B
1003	19	transmissionis	transmissionis
„	25	dobândeasca	dobândească
1004	1	înaite	înainte
„	27	testameutului	testamentului
1009	30	supraveţuească	supravieţuească
1009	8	Chemarea	Chemarea testamentară.
1011	12	pană	până
1012	5	acescenţa	acrescenţa
„	26	moşteniri	moştenirii
1016	31	voiţei	voinţei
„	nota 4	V. mai aus	V. mai sus
1018	3	neasculiări	neascultări
„	4	ofensatoare	ofensătoare

Pagina	Rândul	În loc de	Sa se citească
1018	26	moșteniri	moștenirii
1019	9	căsătorit	căsătorit
1021	5	— versitem	— versitatem
„	10	sempler	semper
„	12	clpa	clpa
1023	nota 13	de oblig. 'qu quasi ȝex. c. masc.	de obl. qu. quasi ex contr. nasc.
1024	15	responsibilitate	responsabilitate
1025	22	madatar	mandatar
1026	17	cheltulilor	cheltuelilor
1027	20	divivinum	divinum
1029	16	dc	de
1032	2	— didatis	— ditatis
1035	10	înpărătesc	împărătesc
1036	15	tabullas	tabulas
1037	29	avere de 300	avere de 600, iar E. de 300
1038	11-12	și S ²	și S ¹ și S ²
„	19	2000	200
1038	19	2000	200
1039	25-26	emacipații	emancipații
1040	21	400	200
1040	24	350	550
1041	27	dreptutui	dreptului
1044	2	fle	fie
1045	9	C și B	O și N
„	14	să se să se	să se
„	30	nuptius	nuptias
„	32	$\frac{1}{1}$	$\frac{1}{4}$
1046	10	deosibesc	deosebesc
1048	2	luarea mai puțin	luarea de mai puțin
„	6	proporțional	proporționale
„	23	B ia 2000+200+200= 2400	B ia 2000+2000+200= 4200
„	29	scelaș	acelaș
„	34	B	A
„	38	moștentre	moștenire
1049	5	A	B
1049	16	1500	3000
„	25	300+1500=1800	300+3000=3300
1050	16	bunicul	tatăl
1052	4	aseamână	aseamănă
1053	21	heredere	herede
1055	1	vătămare	vătămare
1056	2	reclamației	reclamației
1060	16	Efectete	Efectele

Pagina	Rândul	In loc de	Să se citească
1062	12	centuviral	centumviral
1066	10-11	pa-trimoniale	pa-trimoniază
1073	6	numo	nummo
1078	2	fi	e
„	6	possessionem	possessionen
1084	34	văzăt	văzut
1085	27	adresese	adreseze
1086	11	ase	lase
1087	2	Quirittum	Quiritium
„	23	dammas	damnas
1089	10	și-at	și-ar
„	13	totdauna	totdeauna
„	32	fi,	fi
1091	16	Tertullian	Trebellian
1092	24	senatusconsul	senatusconsult
1093	26	fideicomisele	fideicomisele
1094	7	edeicomise	fideicomise
1095	15	ce	care
„	16	famille	familie
„	23	nn	un
1096	18	fideicomisul	fideicomisul
„	23	onerati	onerati
„	nota 17	16)	17)
1097	17	piloă	pildă
„	18	parere	părere
„	26-27	consen- cuență	conse- cuență
„	39	29)	28)
1100	23	liberalitate	liberalitatea
1101	4	conjunctiv	conjunctio
1103	ultim	liberalitate	liberalitatea
1107	13	orânduială	orânduiala
1110	22	Defficiente	Deficiente
„	25	fideicomisul	fideicomisarul
1111	12	peutru	pentru
1112	3	dle	die
„	24	liberalitateu	liberalitatea
1115	27	Ianuare	Ianuarie
1116	2	timpu	timpul
„	3	restatorului	testatorului
1117	17	condicilului	codicilului
1118	nota 1	fideisommissis	fideicommissis
1119	1	tăcute	făcute
1121	8	dușmănie	dușmănie
1123	nota 3	p. 998	p. 988
1126	18	și si simple	și simple
1127	9	fi	fi

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
1128	17	cessit	cedit
1129	11	Romani	Romanii
1131	ultim	(con)-juctiv	(con)junctiv
1138	ultim	injecctio	injectio
„	nota 1	și num,	și urm.
1139	6	cerea	cererea
1141	11-12	apar- aparține	aparține
„	18	L. Titus	L. Titius
1142	11	lucru	lucrul
1143	1	honarați	honorați
„	2	pote	poate
1144	30	le	la
1146	2	pasiva	passiva
1148	3	scadea	scădea
„	7	oștaş	ostaș
1149	17	universitatis	universitas
1151	31	astfel	astfel
1152	7-8	lucru lucru	lucru
„	22	ieगत	legat
1157	13	eă	că
„	28	pof	pot
1160	23	moșteniri	moștenirii
„	nota 1	pag. 1004	p. 1104
1161	15	caruia	căruia
1164	28	întreina	înstreina
„	nota 10	p. 1005	p. 1105
1165	15	daca	dacă
1170	16	explică	aplică
1171	14	L. Titus	L. Titius
1172	9-10	exsistența	existența
1174	16	demnostratio	demonstratio
1177	15	lui	de
1179	1	să	se
1180	25	moștenitori	moștenitorii
1181	26	moștenitor	moștenitorilor
1182	5	ce	se
1183	2	datorii	datori
1184	17	vindinctionem	vindicationem
1184	29	lui A	lui B
„	32	Astfel A	Astfel B.
1185	4	să de	să dea
1186	16	primejioase	primejdioase
1187	3	lei	lui
„	5	să	că
„	7	o a revoca	a o revoca
„	16	dăruitorului	dăruitului

Pagina	Rândul	În loc de	Să se citească
1087	21	și	și
1188	15	randuială	randuiala
1190	28	Dăruitorul	Dăruitul
1191	14	Muciano	Muciana
1192	1	a	al
„	7	captones	capiones
1194	20	veditio	venditio
„	21	numo	nummo
„	23	numo	nummo
„	28	numo	nummo
„	35-36	moște- nlririi	moște- nirii
1195	3	Pagasian	Pegasian
„	6	senatusconsult	senatusconsultul
1202	25	valorifică	valorifică
1204	5-6	fi- deicomitit	fi- deicommittit
„	20	sacinele	sarcinele
„	20	îniregime	întregime
„	21	fideicomisului	fideicomisarului
1206	1	primeasca --	primească
„	9	defect	de efect
„	30	abține	obține
1207	8	hereditare	heredi ară
„	24	fideicommitit	fideicommittit
1208	16	fideicommittit	fideicommittit
1216	31	287	288
„	30	34	24
1217	5	detitio	deditio

