MORA
22775
C.C. alb.
Mihail Mora
18 VIII 1902

DREPTUL CIVIL RUMÂN

DE

C. NACU

PROFESOR LA UNIVERSITATEA DIN BUCURESCI

191757

VOLUMUL II

DONAȚIA
MATILDA
ȘI
MIHAIL MORA

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ BUCUREȘTI

BUCURESCI
I. V. SOCECŬ
1902

1961
D
BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ
BUCUREȘTI
COTA 22 775

Tóte exemplarele vor purta semnătura autoruluĭ.

C. Macy

B.C.U. Bucuresti
C191757

65896

CARTEA III

DESPRE DIFERITELE MODURĬ PRIN CARĬ SE DOBÂNDESCE PROPRIETATEA

1. Am vĕḑut de maĭ multe orĭ cum redactorul împarte Codul civil în treĭ cărțĭ: Cartea I-a, întitulată *Despre Persóne*, după cum am vĕḑut în tot cursul explicațiunilor articolelor din acéstă carte, se ocupă de persóne, despre starea lor, despre capacitatea lor, și maĭ mult saŭ maĭ puțin despre drepturile și datoriile reciproce ale lor; Cartea II, întitulată *Despre Bunurĭ* și *Despre diferitele modificărĭ ale Proprietățeĭ*, tratézā despre bunurĭ, despre proprietate și despre unele drepturĭ reală; iar Cartea III-a se întituléză: *Despre diferitele moduri prin carĭ se dobândesce Proprietatea*, cu alte cuvinte ar voi legiuitorul să spuie că și Cartea III-a o consacră exclusiv dreptuluĭ de proprietate.

Metóda și divisiunea urmată de redactor este de criticat din maĭ multe puncte de vedere. Maĭ întâiŭ redactorul în Cartea III-a nu se ocupă exclusiv de modul de transmitere a proprietățeĭ de cât în articolele fără titlu de la 644—649 inclusiv. Este adevĕrat că și succesiunea și convențiunea sunt mijlóce de dobândire a proprietățeĭ, însă nu transmisibilitatea proprietățeĭ este ceea-ce constitue obiectul principal al acestor materiĭ. Sunt părțĭ din aceste materiĭ, carĭ aŭ de obiect alt-ceva de cât transmisiunea proprietățeĭ.

Divisiunea făcută de redactor este de criticat și din alt punct de vedere. Dacă odată aĭ tratat despre proprietate în

Cartea II-a, în Cartea III-a trebuia să te ocupĭ şi să tratezĭ despre alt-ceva, ceea-ce în realitate şi face legiuitorul, atuncĭ pentru ce daĭ Cărţiĭ o rubrică, care nu rĕspunde obiectuluĭ eĭ?

2. Materiile coprinse în Cartea III-a, afară de art. 644—649, carĭ se ocupă de unele moduri de transmitere a proprietăţeĭ, sunt fórte importante şi fórte diverse, din punctul de vedere al obiectuluĭ lor.

Aşa avem Titlul I, care se ocupă: *Despre Succesiunĭ*, însă trebue sciut că în acest titlu, legiuitorul se ocupă numaĭ despre ceea-ce se numesce succesiunĭ legitime, adică acelea carĭ sunt deferite prin lege.

In Titlul II redactorul amestecă două instituţiunĭ cu totul deosebite, carĭ nu aŭ de comun de cât numaĭ că sunt dispoziţiunĭ cu titlu gratuit, adică în Titlul II redactorul voesce să vorbéscă: *Despre donaţiunĭ între viĭ* şi *despre testamente.*

Titlul III se ocupă despre *Obligaţiunĭ în general;* după care apoĭ de la Titlul IV până la Titlul XVII inclusiv, legiuitorul se ocupă de diferite contracte specialĭ anume determinate.

In Titlul XVIII găsim că se vorbesce: *Despre Privilegiĭ şi Ipotecĭ*, adică despre unele favoruri acordate unor creditură în anumite casurĭ.

După aceea avem Titlul XIX, care se ocupă de o materie străină coduluĭ civil: *Despre exproprierea silită.* Şi, în fine, în Titlul XX se tratéză: *Despre prescripţiunĭ,* fie că este vorba de o prescripţiune liberatorie, fie că este vorba de o prescripţiune achisitivă.

3. Să ne ocupăm de o-cam-dată cu explicările art. 644—649 inclusiv.

Art. 644 şi 645 fac enumeraţiunea diferitelor moduri de dobândire a proprietăţeĭ.

Diferitele moduri de dobândire a proprietăţeĭ se împart: *a)* în moduri de dobândire *după dreptul natural* şi moduri de dobândire *după dreptul civil.* Acéstă divisiune, fórte periculósă, nu are nicĭ un interes practic în Codul nostru civil. La Romanĭĭ eraŭ moduri de dobândire a proprietăţeĭ, carĭ se acordaŭ fie-căruĭ om şi carĭ făceaŭ parte din modurile de dobândire naturalĭ. Aşa eraŭ: ocupaţiunea,

tradițiunea, etc. de carĭ puteaŭ să se bucure nu numaĭ cetățeniĭ romanĭ, dar orĭ-ce altă persónă streĭnă. Romaniĭ cunosceaŭ și moduri de dobândire a proprietățeĭ dupĕ dreptul civil, pentru unele lucruri cărora dînșiĭ le daŭ maĭ multă importanță, cum eraŭ lucrurile mancipi, se ḑiceaŭ moduri de dobândire dupĕ dreptul civil, fiind-că numaĭ cetățeniĭ romanĭ puteaŭ să se bucure, așa eraŭ *mancipatio, in jure cessio* etc.

Divisiunea dar în moduri de dobândire dupĕ dreptul natural și moduri de dobândire dupĕ dreptul civil era fórte importantă în dreptul roman. Chiar în Codul Napoleon acéstă divisiune încă ar puté să-și aibă importanța eĭ, în sistemul celor carĭ susțin că streĭniĭ în Francia se bucură de tóte drepturile naturalĭ și că nu se bucură de drepturile civilĭ de cât atuncĭ când o dispositiune a legeĭ le-ar acorda aceste drepturĭ.

La noĭ acéstă distincțiune nu s'a maĭ făcut și în principiŭ streĭniĭ se bucură de tóte drepturile civilĭ, afară numaĭ de casurile în carĭ legea dispune alt-fel, așa în cât, din punctul de vedere al divisiuneĭ modurilor de dobândire a proprietățeĭ, a sci care anume din aceste drepturĭ sunt acordate Rumânilor și carĭ se pot acorda streĭnilor, nu póte să aibă nicĭ o importanță, de óre-ce, numaĭ într'un singur cas streĭniĭ sunt depărtațĭ de la dobândirea de proprietate, și atuncĭ nu se caută modul de dobândire ci anume obiectul proprietățeĭ, adică se depărtéză streĭniĭ de la dreptul de a dobândi proprietate imobiliară rurală.

Ḑiceam că divisiunea acésta este și periculósă, fiind-că dă loc la o mulțime de discuțiunĭ, maĭ de multe orĭ hasardóse. Așa, se întrébă adesea: cutare drept, cum ar fi cel de moștenire, este el un mod de dobândire dupĕ dreptul natural saŭ dupĕ dreptul civil. Cestiunĭ destul de delicate, carĭ póte să-și aibă importanța, când ar fi să se studieze din punctul de vedere filosofic dreptul, dar carĭ nu aŭ nicĭ o utilitate practică. Pentru a avé o ideie până unde se pretinde că ar exista un mod de dobândire dupĕ dreptul natural, putem cita pe actualul Președinte al Republiceĭ Statelor Unite, D. Roosewelt, care în scrierile sale pretinde: „Indieniĭ aveaŭ pentru orĭ-ce drept la posesiunea pămêntuluĭ pe care noĭ i-am găsit, împrejurarea că eĭ masacrase

cu câți-va ani înainte pe ocupanții primitivi; dacă noi la rîndul nostru îi expulsăm, dreptul va fi pentru noi.“

4. *b) O a doua divisiune,* mai importantă și care are utilitatea sa practică, este aceea care împarte modurile de dobândire în moduri de dobândire *cu titlu universal* și moduri de dobândire *cu titlu particular.*

A se transmite proprietatea în mod universal, însemnéză că întreg patrimoniul saŭ o parte alicotă a acestui patrimoniŭ trece de la o persónă la alta. Așa, o moștenire legitimă este un mod de dobândire cu titlu universal, pentru că întreg patrimoniŭ saŭ o parte alicotă trece de la mort, de la *de cujus,* la moștenitor. Se póte ca modul de dobândire cu titlul universal să fie făcut printr'un act între vii; așa, se póte întîmpla ca cine-va să dăruiască saŭ să vîndă întréga sa avere.

Modurile de dobândire cu titlu particular aŭ loc atunci când se transmite anume unul saŭ mai multe obiecte determinate, de exemplu: vînd o moșie, o casă și cele-l-alte.

Interesul practic a face distincțiunea între modurile de dobândire cu titlu universal și modurile de dobîndire cu titlu particular, se presintă din punctul de vedere al transmisibilității datoriilor. Acel ce capătă cu titlu universal, capătă nu numai drepturile aflate în patrimoniul dobândit, ci se obligă și la plata datoriilor aceluia de la care a primit patrimoniul.

Nu intrăm acum în explicarea punctului a se sci în ce casuri anume acel care primesce cu titlu universal, este dator să plătéscă datoriele *ultra vires patrimonii* saŭ nu este ținut de cât se plătéscă *intra vires patrimonii.*

Pe când cel ce dobândesce cu titlu particular, în genere, nu este ținut să plătéscă datoria aceluia care 'i-a transmis proprietatea lucrului. Negreșit există excepțiune la acésta regulă generală. Așa când de exemplu ar fi un imobil, care se transmite și când acest imobil ar fi afectat la un privilegiŭ saŭ la o ipotecă, atunci cel ce capătă imobilul este ținut să plătéscă datoria, dar chiar atunci, el este ținut numai pe cât deține acest imobil, și mai în tot-deauna el va avea recurs contra aceluia care i-a transmis proprietatea lucrului.

5. *c)* O altă divisiune împarte modurile de dobândire a proprietățeĭ în *originalĭ* și *derivate.*

Modurile de dobândire *originalĭ* presupun că în momentul când cine-va capătă proprietatea lucruluĭ, acest lucru nu aparține nimenuĭ, nu are stăpân, pe când modurile derivate aŭ loc atuncĭ când cine-va transmite proprietatea sa la o altă persónă.

Pentru cele d'întâiŭ moduri, adică pentru modurile originale, legiuitorul se servesce de cuvêntul „dobândire", iar pentru modurile derivate de cuvêntul „transmitere".

Acéstă divisiune ar avé numaĭ atâta interes că în principiŭ acela care dobândesce o proprietate printr'un mod original este sigur că nu are să fie ținut la nicĭ o datorie, pe când acela care dobândesce proprietatea printr'un mod derivat nu póte să capete lucrul de cât în condițiunile în care avea acéstă proprietate acel care i-a transmis-o.

Art. 644. Proprietatea bunurilor se dobândesce și se transmite prin succesiune, prin legate, prin convențiune și prin tradițiune.

Art. 645. Proprietatea se maĭ dobândesce prin accesiune saŭ incorporațiune, prin lege și prin ocupațiune.

6. De la început este de notat că există modificărĭ de redacțiune între articolele nóstre 644 și 645 și articolele corespundétóre 711 și 712 Codul Napoleon, și écă în ce consistă aceste modificărĭ.

In articolele Coduluĭ Napoleon, între alte moduri de dobândire, se menționéză și *donațiunea.*

Să nu se crédă că redactorul român s'a gândit vre-o dată că donațiunea nu ar avé de efect a transmite proprietatea; însă aci redactorul nostru se găsesce în unul din casurile rare în care a putut să profite de critica ce se aducea de către comentatoriĭ francesĭ articolelor din Codul Napoleon. Se ḑicea: de óre-ce donațiunea, dupĕ cum vom vedé, nu este de cât o convențiune și de óre-ce se ḑice în lege că se transmite proprietatea prin convențiune, prin acésta se cuprinde și donațiunea.

Al doilea, redactorul Coduluĭ Napoleon în loc de cuvêntul „legat" întrebuințéză cuvêntul testament. Negreșit că redactorul frances nu spunea o neexactitate, însă și redac-

torul român a urmat corect ca să schimbe cuvêntul „testament“ prin cuvêntul „legat“, pentru că, în dreptul modern, prin testament nu se creéză nicĭ o-dată un erede în înțelesul dreptuluĭ roman, ci nu se fac de cât legaturĭ, unele universale, altele cu titlu universal, iar altele cu titlu particular, și de aceea redactorul român a schimbat cuvêntul „testament“ prin cuvêntul „legat“.

Al treilea, se maĭ ḑicea în Codul Napoleon: „prin lege saŭ prin ocupațiune“; redactorul român a pus „lege“ și „ocupațiune“; vom vedé îndată că altul este modul de dobândire legea și altul ocupațiunea.

7. Cât pentru „tradițiune“, iarășĭ mod de dobândire enumerat în art. 644, spunem de acum chiar că presupune tot-de-a-una un alt eveniment juridic petrecut între părțĭ și maĭ ales o convențiune.

Proprietatea, în dreptul modern, se transmite de-a dreptul în momentul în care convențiunea este încheiată și tradițiunea nu-șĭ maĭ are aplicarea de cât numaĭ când prin convențiune s'aŭ învoit părțile a transmite proprietatea unuĭ lucru nedeterminat, saŭ când este în obiectul obligațiuneĭ o alternativă.

8. Unele moduri de dobândire a proprietățeĭ, enumerate în aceste articole, sunt deja cunoscute și nu vom insista asupra lor, iar despre altele ne reservăm a le trata la titlurile respective.

Art. 644 spune că se transmite proprietatea prin succesiune; negreșit că ne reservăm a vorbi despre acest mod atuncĭ când vom trata succesiunile; tot ast-fel despre modul de dobândire prin legate, vom vorbi la testamente; despre modul prin convențiune, atuncĭ când vom trata despre convențiunĭ.

Apoĭ în art. 644 se maĭ spune că se póte dobândi proprietatea prin *accesiune* saŭ *incorporațiune*, deja ne-am ocupat de acest mod din urmă. Cât despre *prescripțiunĭ* vom vorbi atuncĭ când vom trata titlu cel din urmă al coduluĭ nostru despre prescripțiune.

9. Nu ne rĕmân dar de cât douĕ moduri enumerate de aceste douĕ articole asupra cărora trebue să ḑicem ceva, și anume, *legea* și *ocupațiunea*.

Negreșit că tóte modurile de dobândire a proprietățeï sunt prevĕḑute de lege, de cât când se spune că proprietatea se póte transmite prin *lege,* însemnéză că ea se transmite numaï prin faptul prevedereï legeï, fără să maï intervie nicï un act juridic, spre a se opera transmiterea acesteï proprietățï.

Vom da douĕ exemple cunoscute deja, de casurï în carï proprietatea se transmite prin lege:

Primul este acela prevĕḑut de art. 285. Scim că în cas de divorț prin consimțĕmînt mutual, din momentul în care divorțul s'a pronunțat și chiar cu efect retroactiv, din ḑiua în care socïï s'aŭ presentat pentru prima óră înaintea Tribunaluluï, spre a cere divorț, jumĕtate din proprietatea fiecăruia din eï devine proprietatea copiilor eșiț̆ï din căsătoria a căreia desfacere se cere. Vedem dar că nu intervine nicï un act între părinț̆ï și copiï, ci prin simpla dispositiune a legeï, copiiï capătă proprietatea pe jumĕtatea avereï părinților lor.

Un al doilea cas este acela prevĕḑut de art. 502, în care se presupune că un fluviŭ își face un noŭ curs, își părăsesce matca cea veche, și atunci matca cea veche părăsită devine proprietatea riveranilor. Écă iarăș̆ un mod de dobândire, fără să intervie vre-un act al omuluï, apa singură și-a schimbat cursul și acela care este proprietar riveran, dobândesce proprietatea pĕmêntuluï rĕmas ast-fel fără apă.

Despre ocupațiune

10. Ocupațiunea, cum ḑiceam maï sus, nu este de cât modul de dobândire a proprietățeï unuï lucru ce nu are stăpân, prin faptul numaï de luare în stăpânire.

Acesta este modul cel maï natural, cel maï original de sigur al dobândireï proprietățeï, acela póte care a dat nascere proprietățeï. In ocupațiune de sigur proprietatea își are origina eï. Negreșit că cu civilisațiunea, ocupațiunea 'și găsesce din ce în ce aplicarea eï maï rară. In țĕrile organisate, astă-ḑï terenurile sunt tóte ocupate și nu se întîmplă ca să fie pĕmênt fără stăpân, prin urmare ocupațiunea nu ar puté să se maï aplice la imobile.

Se întîmplă că se ocupă terenurĭ de către unele companiĭ, carĭ merg să exploreze pămêntul, ajutate negreşit aceste companiĭ de guvernele ţĕrilor din care ele fac parte. Aşa sunt, de exemplu, părţile din Africa carĭ îndată ce se ocupă devin proprietatea ocupanţilor.

Se întîmplă câte-odată ca marea să scótă la ivélă câte o insulă. Acéstă insulă devine proprietatea companieĭ saŭ a Statuluĭ, care pentru prima óră a putut să o descopere şi a luat-o în stăpânire. Dar încă o dată, în statele civilisate nu maĭ sunt locurĭ libere, carĭ să devină proprietatea cuĭ-va prin ocupaţiune.

Prin urmare ocupaţiunea nu póte să fie de cât maĭ mult un mod de dobândire a mobilelor.

a) Lucrurile găsite

Art. 646. Bunurile fără stăpân sunt ale Statuluĭ.

11. S'ar păré, dupĕ acest art. 646, că ocupaţiunea să nu maĭ pótă avea nicĭ odată aplicarea sa. Din momentul în care ocupaţiunea este dobândirea unuĭ lucru ce nu are stăpân şi din momentul în care art. 646 ḑice că bunurile ce nu aŭ stăpân sunt ale Statuluĭ, urméză că particulariĭ să nu maĭ pótă dobândi proprietatea acestor bunurĭ prin ocupaţiune. De altă parte nu se póte ḑice că Statul a dobândit proprietatea prin ocupaţiune, de óre-ce nu are trebuinţă, în virtutea art. 646, de faptul material al ocupaţiuneĭ pentru a deveni proprietar. Altul trebue să fie înţelesul art. 646. Pentru a determina acest înţeles, trebue să apropiem alte articole. Maĭ întâiŭ:

Art. 475 alin. al doilea: „Bunurile carĭ nu sunt ale par-„ticularilor sunt administrate şi nu pot fi înstreinate de cât „după regulele şi formele prescrise anume pentru ele".

Apoĭ:

Art. 477. „Tóte averile vacanţĭ şi fără stăpânĭ, precum „şi ale persónelor carĭ morĭ fără moştenitorĭ, saŭ a căror „moşteniri sunt lepădate, sunt ale domeniuluĭ public".

Să maĭ citĕm încă:

Art. 680. „In lipsă de socĭu supra-vieţuitor, succesiunea „trece la Stat“.

Tocmaĭ acest art. 680 combinat cu art. 477, care vorbesce de averĭ vacanţĭ, ne arată care este ideia legiuitoruluĭ, când în art. 646 spune că bunurile fără stăpânĭ sunt ale statuluĭ. Este vorba de succesiunĭ saŭ alte averĭ întregĭ vacante. Aşa, de exemplu, cine-va a murit, nu se scie că are rude, succesiunea luĭ este vacantă şi prin urmare statul o primesce. Tot ast-fel, dacă cine-va ar dispare şi nimenĭ nu s'ar presinta să céră trimiterea în posesiunea averiĭ. Acésta însă nu vrea să ḑică, că dacă, de exemplu, s'ar întîmpla ca cine-va să găséscă un obiect perdut şi dacă după ce a întrebuinţat tóte mijlócele ca să se anunţe că s'a găsit acest obiect, şi nu s'a presentat nimenĭ să-l reclame şi să se dovedească că este al luĭ, că statul are să devie proprietar pe acel obiect, ci de sigur că proprietar pe acest lucru va deveni acel care l'a găsit.

Ḑicem tóte acestea, pentru că redactorul rumân n'a reprodus o dispositiune anume din Codul Napoleon, unde se vorbesce tocmaĭ de ceea-ce se numesce în dreptul frances *des épaves,* adică de lucrurile carĭ pier fie printr'un naufragiŭ, fie printr'un incendiŭ şi carĭ, pentru-că nu se scie ale cuĭ sunt, devin proprietatea celuĭ care le-a găsit.

Din aceea că redactorul rumân n'a reprodus art. 717, care vorbesce de *épaves,* şi din aceea că după art. 646 lucrurile fără stăpân sunt ale statuluĭ, vom decide óre că orĭ-ce lucru găsit este al statuluĭ?

Éca ce găsim în § 47 De divisione rerum, din Institutele luĭ Justinian:

§ XLVII. „Qua ratione verius esse videtur, si rem pro derelicto a domino habitam occupaverit quis, statim eum dominum effici. Pro derelicto autem habetur, quod dominus ea mente abjecerit, ut id rerum suarum esse nolet, ideoque statim dominum esse desinit“.

Aşa dar, după acest paragraf, nu se póte ḑice că un lucru se consideră *pro derelicto,* de cât atuncĭ când există intenţiune din partea proprietaruluĭ de a-l părăsi.

§ XLVIII. „Alia causa est eorum rerum quae in tempestate maris, levandae navis causa, ejiciuntur; hae enim do-

minorum permanent, quia palam este eas non eo animo ejici quod quis eas habere non vult, sed quo magis cum ipsa navi maris periculum effugiat. Qua de causa, si quis eas fluctibus expulsas, vel etiam in ipso mari nactus, lucrandi animo abstulerit, furtum committit; nec longe discedere videntur ab his quae de rheda currente, non intelligentibus dominis, cadunt".

Ce decidem dar pentru lucrurile găsite?

După cum vedem, Romanii făceaŭ deosebire între lucrurile pierdute și lucrurile părăsite. Așa pe lucrurile părăsite putea să devie cine-va proprietar, pentru că prin faptul părăsirei, stăpânul lor exprima voința de a nu le maĭ avé în proprietate. Acelașĭ lucru nu se putea admite pentru lucrurile perdute, de óre-ce, prin faptul perderei, proprietarul lucrurilor nu înțelege că a renunțat la proprietatea lor. O întîmplare, o forță majoră l-a făcut să pérdă lucrul. De aceea Romanii ḑiceaŭ că dacă cine-va îșĭ apropie un lucru perdut, comite un furt. Cu ocasiunea prescripțiunii lucrurilor mobilĭ vom vorbi de legea din 1883 asupra *efectelor furate, pierdute saŭ distruse.*

Cu tóte că legiuitorul rumân a lăsat la o parte art. 717 din Codul frances, vom zice ca și Romanii, că lucrurile părăsite pot să devie proprietatea aceluĭ care le ocupă, fără ca să fie obligat a le da statuluĭ. Și iarășĭ vom ḑice că lucrurile găsite pot încă să profite aceluĭ care le-a găsit, de cât este bine-înțeles că acel care găsesce un lucru este datór să ia tóte mĕsurile putincióse, cum: publicațiune, declarare la poliție, etc. pentru ca să se facă cunoscut găsirea luĭ și dacă, după tóte acestea, nu vine nimenĭ să-l reclame trebue să admitem că lucrul găsit devine proprietatea aceluĭ care l-a găsit. Dacă cel ce a găsit un lucru nu ia mĕsurĭ ca să se încunosciințeze proprietarul, el póte fi urmărit pentru furtișag.

b) Lucrurile nimĕnuĭ

Art. 647. Sunt bunurĭ carĭ nu aparțin nimĕnuĭ și al căror us este comun tuturor. Legĭ de poliție reguléză felul întrebuințăreĭ lor.

12. Aci este vorba de ceea-ce am numit lucrurĭ comune.

Am avut grija de la început să facem deosebirea între lucrurile niměnuĭ, *res nullius*, și lucrurile comune saŭ publice, și am spus că într'un sens larg prin *res nullius* se înțelege nu numaĭ lucrurile carĭ nu aŭ proprietar, ci și acelea carĭ sunt comune, adică pe carĭ nimenĭ nu se póte ḑice că este proprietar, dar usul cărora este lăsat tuturor, cum aerul, apa etc., acestea sunt lucrurĭ comune, fiind că nimenĭ nu se póte considera proprietar pe dînsele, dar în același timp întrebuințarea lor servă tuturor, ele se numesc și res nullius în înțeles larg.

Dar propriŭ ḑis *res nullius* nu sînt de cât lucrurile acelea carĭ sunt susceptibile de proprietate privată, însă carĭ, pentru un moment, nu aŭ stăpân. Și lucrurile comune câte o-dată ca și *res nullius* se pot dobândi prin ocupațiune.

Am spus deja că chiar lucrurile comune adesea pot să devină proprietate particulară, și aci numaĭ ocupațiunea îșĭ are aplicațiunea sa. Așa, de exemplu, nimic maĭ comun de cât aerul, însă am spus că póte un chimist să înmagazineze într'un tub al sĕŭ o cantitate óre-care de aer și nimenĭ nu póte deschide acel tub spre a lua aerul, care a devenit proprietatea luĭ. Tot asemenea când aș lua cu un vas o cantitate de apă, este necontestat că eŭ sunt proprietar pe acea apă.

Art. 648. Facultatea de a vêna saŭ de a pescui este regulată prin legĭ particulare.

13. Vênatul este regulat prin legea din 2 Noembrie 1891, iar pescuitul prin legea din 11 Octombrie 1896. Cum vedem la punerea în aplicare a Codului civil, cu tótă afirmarea articoluluĭ, legĭ de vênat și pescuit nu existaŭ. vezi art. 503.

Legile speciale aŭ de scop a regulamenta vênătorile și pescuiturile, precum epoca când se póte vêna saŭ pescui.

Se înțelege că vênatul în sine este lucrul niměnuĭ, însă un proprietar póte orĭ-când opri vênătórea pe proprietatea sa. Tot ast-fel și acel ce are în proprietatea sa un eleșteŭ, póte opri pescuitul.

14. Avem să ne întrebăm la ce epocă, acel care vênează devine proprietar pe vênat? [1]

Pasĕrea în sborul eĭ liberă se consideră *res nullius*, așa

[1] În codul Caragea, vînătorul e proprietarul vînatului cît timp nu l-scapă din ochi.

că nimenĭ nu este proprietar pe dînsa. De aceea cel ce a prins-o saŭ a împușcat-o, a devenit proprietar pe ea. Dacă cine-va a împușcat o pasĕre și dacă pasĕrea a căḑut pe proprietatea alt cuĭ-va, acéstă pasĕre va aparține aceluĭ care a împușcat-o, iar nu proprietaruluĭ pămêntuluĭ, unde a căḑut, pentru-că faptul împușcăreĭ constitue propriŭ ḑis ocupațiunea.

De cât, se întrebaŭ jurisconsulțiĭ romanĭ: ce se întîmplă când o pasĕre saŭ un animal óre-care a fost rănit și a venit un altul și a pus mâna pe dînsul, pe când el fugia? în privința acésta era controversă. După un jurisconsult Trebatius, atât cât un animal este urmărit, nimenĭ nu-l póte lua. Animalul în urmărirea luĭ aparține aceluĭ care-l urmăresce, bine-înțeles, cu condițiunea de a'l fi împușcat maĭ d'inainte. Alțiĭ ḑiceaŭ că trebue să fie omorît ca să devie proprietatea vênătoruluĭ.

Acéstă controversă a trecut și în dreptul nostru. (Vezĭ Planiol, XII, n. 1310).

Sunt autorĭ, carĭ ḑic că cine-va nu devine proprietar pe un vênat, de cât numaĭ dacă l-a împușcat și a pus mâna pe dînsul.

Alțiĭ ḑic că vênatul póte să devie proprietatea aceluĭ care-l urmăresce; de exemplu, sunt câinĭ, carĭ alérgă după un epure, cerb saŭ căprióră, etc. — îndată ce câiniĭ aŭ descoperit acel vênat, din acel moment el aparține aceluĭ care-l urmăresce, dacă reușesce a-l prinde.

În fine al treilea sistem ḑice: nu este destul ca să se urmăréscă vênatul, pentru ca să se spună că este proprietatea aceluĭ care-l urmăresce, și de altă parte nu se cere absolut ca acest vênat să fie omorît, pentru ca să se ḑică că din momentul acela a devenit proprietaten luĭ. Se póte întîmpla ca un animal să fie rănit ast-fel ca să nu maĭ pótă fugi de cât prea puțin și în urmă să móră, în care cas este bine, — ḑice Demolombe, — să admitem principiul că acel care l-a împușcat devine proprietar, și decĭ dacă acest vênat ar trece pe proprietatea cuĭ-va, acel proprietar este dator să-l restitue.

În Franța: pescuitul în mare (ordonanța din 1861); pescuitul în râurĭ (legea din 15 iunie și 6 iulie 1840)

Despre Tesaur

Art. 649. Proprietatea unuĭ tesaur este a aceluĭ ce 'l-a găsit în propriul sĕŭ fond; dacă tesaurul este găsit în fond strĕin, se împarte pe din două între cel ce 'l-a descoperit și între proprietarul fondului.

Tesaurul este orĭ-ce lucru ascuns saŭ îngropat, pe care nimenĭ nu póte justifica că este proprietar și care este descoperit printr'un pur efect al hasardului.

15. Asupra tesauruluĭ, Codul Napoleon a urmat în trăsurĭ generalĭ ideile jurisconsulților romanĭ.

Condițiunile cerute pentru ca să existe un tesaur sunt acelea pe carĭ le găsim în Digeste, Legea 31, De aquirendo rerum dominio:

„Thesaurus est vetus quedam depositio pecuniae cujus non existat memoria ut jam dominum non habeat; sic enim fit ejus qui invenerit, quid non alterius sit. Alioquin, si quis aliquid vel lucri causa vel metus, vel custodiae condiderit sub terris non est thesaurus: cujus etiam furtum fit".

a) Pentru ca să pótă fi tesaur, legea cere maĭ întâiŭ ca să fi fost lucrul ascuns. „Tesaur este orĭ-ce lucru ascuns saŭ îngropat".

16. Din aceste cuvinte „ascuns" saŭ „îngropat" unii aŭ voit să tragă conclusiunea că nu póte să fie tesaur, de cât numaĭ când ascunderea ar fi făcută într'un imobil, pământ saŭ zid, și că ascunderea într'o mobilă nu ar constitui tesaur.

În practică însă nu s'a admis acésta, de óre-ce ideea este ca lucrul numaĭ să fi fost ascuns. Negreșit în timpurile în carĭ era obiceiŭ de a se ascunde averile, din causă că lumea nu avea siguranță, în acele timpurĭ, nu putea să se ascundă de cât în imobile, dar dacă din întîmplare ar veni ocasiunea ca să se descopere un lucru ascuns într'o mobilă, de sigur că ar putea să fie considerat ca un tesaur.

17. În privința acesteĭ ascunderĭ a unuĭ tesaur se întrébă în practică dacă un mormênt póte constitui un tesaur? Nu póte fi vorba de morminte recente, din locurile carĭ serv de cimitire, fie chiar părăsite. Pentru acele cimitire nu ar puté nimenĭ să dică că este tesaur ceea-ce se găsesce în

morminte. Desgroparea acestor morminte ar puté să dea loc la consecinţe destul de grave şi chiar la fapte pedepsite de legea penală, care pedepsesce violarea de morminte. Cestiunea s'ar presinta pentru acele morminte vechĭ istorice, în carĭ s'ar găsi obiecte ce ar presinta o valóre mare, din punctul de vedere artistic, archeologic şi chiar material. Credem că acele lucrurĭ se pot considera ca tesaur, pentrucă caracterul de proprietate al cuĭ-va s'a perdut cu totul în decursul timpurilor. Adesé însă intervin legĭ carĭ opresc desgroparea şi luarea acestor obiecte, cum este de exemplu pentru lucrurile din Dobrogea, în interesul istorieĭ şi al archeologieĭ.

18. *b)* In al doilea rînd legea cere, pentru ca să pótă fi tesaur, ca să nu póte nimenĭ justifica proprietatea pe dînsul, „pe care nimenĭ nu póte justifica ca este proprietar", *ut eam dominum non habeat.*

Dacă cine-va ar putea să dovedéscă că moşiĭ saŭ strămoşiĭ sĕĭ, cu ocasiunea uneĭ invasiunĭ saŭ cu ocasiunea uneĭ revoluţiunĭ ce a avut loc, aŭ trebuit să-şĭ părăséscă căminul şi că tot ce aŭ avut ca avere maĭ importantă, fie banĭ, fie bijuterie, a trebuit să îngrópe într'un loc óre-care, — dacă s'ar justifica că acele lucrurĭ aparţineaŭ familieĭ, — atuncĭ nu se maĭ póte ḑice că este tesaur.

A fost în Francia un proces, în care s'a putut dovedi că nisce lucrurĭ găsite într'un zid aŭ fost ascunse încă din timpul revoluţieĭ celeĭ marĭ. Trecuse aprópe un secol de atuncĭ şi cu tóte acestea s'a putut fórte bine justifica că acele lucrurĭ aŭ fost îngropate de către ascendenţiĭ aceluĭ care reclama.

19. *c)* In al treilea rînd, ca să pótă fi tesaur, se cere să fi fost descoperit prin simplul hasard.

De sigur că nu ar putea nimenĭ să céră ca să intre în proprietatea cuĭ-va sub pretext ca să caute un tesaur, pentrucă trebue ca descoperirea să fi fost efectul unuĭ simplu hasard. Aşa, dărîm o casă şi găsesc în zidul aceleĭ case obiecte de valóre, saŭ se face o grópă şi se găsesce în pămênt asemenea obiecte, atuncĭ se póte ḑice că este tesaur.

20. Nu ne rĕmâne de cât să întrebăm, împreună cu legea: cuĭ aparţine tesaurul? In privinţa acésta soluţiunea dată de

legislațiunea modernă este cu totul conformă soluțiuneĭ date de dreptul roman.

S'a plecat de la acéstă idee că probabil un tesaur a fost îngropat de către proprietarul pământuluĭ saŭ loculuĭ în care s'a găsit. Acésta însă nu este de cât o probabilitate și contrariul póte să fi avut loc. In acéstă incertitudine legiuitorul hotărăsce ca proprietatea tesauruluĭ să fie din două: *a)* jumătate aceluĭ în al căruĭ pământ saŭ casă s'a găsit și *b)* jumătate aceluĭ care 'l-a găsit.

21. Ce se înțelege prin proprietar? Scim încă din Cartea II-a că posesorul de bună credință nu se póte considera ca stăpân pe tesaurul ce ar găsi o altă persónă pe lucrul care-l posedă. Nu se póte considera tesaurul ca un fruct, de aceea nicĭ usufructuarul nu are nicĭ un drept asupra tesauruluĭ găsit pe pământul pe care îl are în usufruct.

22. S'a întîmplat că cine-va să fi cumpĕrat dreptul de a dărîma o casă, o construcție, cu scop de a deveni proprietar pe material. Dacă s'ar găsi un tesaur în zidurile construcțiuneĭ ce se dărîmă, acel care a căpătat dreptul de a dărîma acea zidire și a lua materialul, nu se póte considera ca un proprietar, de óre-ce el nu are de cât un drept personal, acela de a ridica materialul.

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ BUCUREȘTI

TITLUL I

DESPRE SUCCESIUNI

1. Prin *succesiune,* la moderni ca și la Romani, se înțelege transmiterea unui patrimoniu de la o persónă încetată din viață, care ia numirea technică *de cujus* (abreviațiune de la cuvintele *de cujus succesione agitur*), la o altă persónă rămasă în viață, care se numesce *succesor.*

Art. 1922 C. German. „La mórtea unei persóne (devoluțiunea) patrimoniul séu (succesiune) trece ca universalitate uneia saŭ mai multor alte persóne".

§ 688 Calimach. „Dritul închiḍétor *(exclusivum),* prin care ia cine-va întru a sa stăpînire o întrégă avere rémasă, saŭ o parte dintr'însa, adică jumătate, orĭ a treia parte, ș. c. l. cu privire către întregimea eĭ, se numesce dritul moșteniriĭ. Acesta este un drit realnic care lucréză înpotriva fiește-căruĭ, ce va ispiti să-și însușéscă o avere rémasă".

Intr'un înțeles maĭ larg, *succesiune* însemnéză orĭ-ce transmitere de drept de la o persónă la alta. De aci deosebirea între succesor cu titlu universal și succesor cu titlu particular, și iarăși deosebirea transmitereĭ între viĭ și transmitereĭ prin mórte. Insă *succesiune propriŭ ḍis,* în sens de *hereditas,* presupune maĭ întăĭ existența uneĭ morți, care face să se transmită proprietatea și în al doilea rînd că patrimoniul întreg al defunctuluĭ trece la moștenitor. Și aci va

trebui să distingem hereditatea propriŭ ḑisă, adică aceea luată în înțelesul roman că moștenitorul se îmbracă cu tóte drepturile și obligațiunile defunctuluĭ,—și succesiunea de bunurĭ, în care nu este considerat de cât numaĭ că le primesce bunurile succesiuneĭ și succesorul nu e ținut la datorie de cât până la concurența acestor bunurĭ.

In fine prin *succesiune* se înțelege și patrimoniul transmis, acéstă universalitate de bunurĭ, care se găsesce a fi făcut patrimoniul *de cujusului* și care se transmite moștenitoruluĭ. In acest înțeles se ḑice că o succesiune este bună saŭ rea, în acest înțeles se ḑice că succesiunea se primesce saŭ nu.

Caragea, art. 2, C. III, P. IV. „Dreptățile mortuluĭ ce se moștenesc sunt:

a) Tótă averea luĭ, afară de boerĭĭ, de privilegiurile persóneĭ sale, și afară din pedépsa pentru vinele persóneĭ sale;

b) Tóte datoriile luĭ;

c) Tóte tocmelele luĭ, după care orĭ el este altora ceva îndatorat, orĭ alțiĭ luĭ;

d) Orĭ-ce pricină de judecată politicéscă".

2. Materia *succesiuneĭ* își are importanța eĭ, atît din punctul de vedere al satisfacerĭĭ intereselor, carĭ sunt în joc, cât și din punctul de vedere al cestiunelor practice ce se presintă și a căror resolvare trebue să fie dată într'un mod amĕnunțit. Materia succesiunilor maĭ are și o altă importanță. Maĭ în tot-deauna modul de a regula succesiunile, rĕspunde uneĭ necesităț sociale și adesea legiuitorul găsesce în succesiune un mijloc de a transforma saŭ de a organisa societatea pe anume certe base.

Succesiunea este, ca să ḑicem așa, complimentul dreptuluĭ de proprietate. Se presupune întru cît-va că defunctul are încă proprietatea patrimoniuluĭ și i se recunósce dreptul de a transmite acest patrimoniŭ, fie rudelor, fie acelor persóne pe carĭ el le arată. Tocmaĭ din acest punct de vedere că succesiunea este complimentul dreptuluĭ de proprietate, școlele de astă-ḑĭ carĭ atacă proprietatea individuală, atacă și dreptul de succesiune, dreptul de transmitere ce l-ar avé defunctul, cu deosebite argumente, unele maĭ puțin fundate de cât altele.

Se ḍice că acel ce este mort, nu póte avea nicĭ o avere, fiind-că el nu póte exercita nicĭ un drept. In acest raționament se ia în considerare persóna mortuluĭ, iar nu dreptul ce ar avea familia asupra averiĭ luĭ. Acel care muncesce și agonisesce are maĭ în tot-deauna în vedere pe urmașiĭ sĕĭ, căror se gândesce să le lase mijlocul de a se puté susține. Dacă el nu a transmis acestor urmași averea încă fiind în viață, de ce nu ar puté arăta ce să se facă cu acéstă avere după mórtea luĭ? Și dacă se întîmplă că el nu manifestă formal acéstă voință, ea este presupusă și pe acéstă presupusă voință legea organiséză sistemul succesoral. (Veḍĭ asupra dreptuluĭ de a testa, Degré, I, pag. 215.)

3. Dacă parcurgem evoluțiunile prin care a trecut la Romanĭ sistemul succesoral în timpĭ primitivĭ aĭ Romeĭ, la epoca de desvoltare a Republiceĭ, sub Impărațiĭ, fie de Occident, fie de Orient, vedem că fie-care modificare a sistemuluĭ succesoral corespunde uneĭ schimbărĭ a societățeĭ romane.

Proprietatea la Romanĭ se baza pe puterea armelor, precum iarăși și familia îșĭ avea fundamentul eĭ în puterea paternă. Nu putea să fie proprietar de cât acela care avea puterea de a menține acéstă proprietate, resultat negreșit al luptelor pe carĭ Romaniĭ aŭ trebuit să le ție chiar de la înființarea Statuluĭ. De aci acele deosebite regulĭ puse la început în dreptul roman, unde cetățeniĭ aveaŭ dreptul să dispue cum ar voi de averea lor, până acolo în cât făceaŭ dintr'un testament o lege. Una din formele cele maĭ vechĭ ale testamentuluĭ era acea *Calatis comitiis.* Testamentul urma forma uneĭ legĭ. De aci regula celor XII table: *„Uti legasti super poecunia tutella, vel rei tuae, ita jus esto“.* Apoĭ regula că: *„Nemo paganus partim testatur partim intestatur decedere potest“*, că instituțiunea de erede este elementul esențial al unuĭ testament: *„Heres est caput et fundum testamento“*, ast-fel în cât dacă refusă eredele instituit succesiunea, testamentul cade. Cum apoĭ Romaniĭ creiază herediĭ necesarĭ, carĭ eraŭ obligați să priméscă succesiunea, pentru ca testatorul să nu móră intestat, ceea-ce atrăgea infamia ca să nu se vîndă patrimoniul pe numele luĭ. Dreptul de moștenire fundat numaĭ pe legăturile de agnațiune ne oglindesce starea Romeĭ de atuncĭ. In urmă cu îndulcirea moravurilor, Pre-

torul creiază *„bonorum possessio“* regulându-se succesiunea pe alte base; apoĭ intervine Senatus-Consultele Orfitian și Tertulian, prin care începe să se dea drept de succesiune fie mumeĭ la moștenirea copiluluĭ, fie copiluluĭ la moștenirea mumeĭ. Legile caducare aveaŭ și ele un scop determinat. Cunóscem iarăși cum a trebuit încetul cu încetul să se pună marginí dreptuluĭ absolut de exheredațiune, pentru ca să nu se maĭ pótă depărta un copil de la moștenire de părintele sĕŭ fără motiv, și cum trebuia făcută exheredațiunea în unele casurĭ *„nominatim“* în altele *„inter ceteros“*. Cunóscem în urmă ceea ce a fost legitima *„quarta Falcidia“* și cum prin influența jurisprudenților, se creiază *querela* pentru casul când copilul era exheredat într'un mod neomenos. Tóte acestea aŭ fost prefaceri, carĭ trebuiaŭ să rĕspundă la deosebitele modificărĭ, prin carĭ trecea societatea romană. Justinian ajunge să schimbe aprópe cu totul bazele vechĭ ale succesiuneĭ, maĭ cu sémă prin Novelele 118 și 127, de carĭ ne vom servi pentru a arăta ca legislațiunea modernă îșĭ găsesce baza în ele. In acest lung parcurs, succesiunea urméză pas cu pas și corespunde în tot-de-a-una evoluțiunilor sociale.

Barbariĭ vin cu alte ideĭ. Maĭ întâiŭ ideia de coproprietate a familieĭ asupra bunurilor, ceea-ce se numesce *condominium*, adică coproprietatea tuturor membrilor familieĭ, avênd origina în confraternitatea de arme, în care exista garanția reciprocă a averiĭ și a persóneĭ. De aci obligațiunea pentru unele persóne de a nu putea dispune de unele bunurĭ venite lor prin donațiune saŭ prin moștenire. Apoĭ regula: *„paterna paternis materna maternis“*, după care unele bunurĭ trebuiaŭ să se întórcă la familia de la care aŭ venit, când acel care le-a stăpânit a murit fără descendent, și de unde a resultat deosebirea care se făcea în dreptul vechiŭ frances între imobilele *proprĭĭ* și cele *căpătate*. Nu admite altă hereditate de cât aceea bazată pe legaturile de sânge, neputênd nimenĭ creia heredĭ prin testament. *Heredes gignuntur non scribuntur. Institution d'héritier n'a point lieu.*

Vine apoĭ feudalitatea și cu dînsa se dă nascere la majorat și la depărtarea femeilor de la moștenire. Vine în fine și jurisprudența și înființéză *sesina*, lucru necesar pentru societatea feudală și pentru a se înfrîna întru cât-va

abusurile ce Segniorii exercitaŭ în privința dreptuluĭ de moștenire.

Revoluțiunea francesă trebuia să dea lovitura de mórte feudalității și de sigur că nu putea să stea indiferentă în materia succesiuneĭ. Ea desființéză majoratul, desființéză regula *„paterna paternis materna maternis“*. Proclamă principiul egalității între succesorĭ, mărește reserva, asimiléză pe copiĭ naturalĭ cu ceĭ legitimĭ.

Vine Codul Napolon și, în materia moșteniriĭ ca și în alte materiĭ, ia sistemul intermediar între ceea-ce era în dreptul vechiŭ frances și ceea-ce era sub revoluțiune. Așa în principiŭ se admite egalitatea moștenitorilor. Din regula *„paterna paternis, materna maternis“* primesce în unele casurĭ regula *„dimidia paternis, dimidia maternis“*. Admite substituțiunea, însă până la a doua generațiune. In privința copiilor naturalĭ, nu admite egalitatea perfectă, însă nicĭ nu 'ĭ respinge cu totul, ci le creează o situațiune intermediară. Admite sesina; reserva o micșoréză.

La noĭ s'a urmat starea din urmă a Imperiuluĭ de Orient. Găsim în Mateĭ Basarab (gl. CCLXXIII—CCLXXX, CCLXXXII—CCLXXXV) confirmate aceleași regulĭ.

O tendință de a se întroduce óre-carĭ ideĭ 'și reluă ființă în Europa atuncĭ. Așa legiuirea luĭ Ipsilante și în urmă legiuirea Caragea depărtéză pe fete de la moștenirea părinteluĭ, când sunt băeți, cu obligația pentru aceștia de a înzestra pe surorile lor. Tot acolo se vorbesce și de *„căminul părintesc“*, care are ceva ce se apropie cu majoratul.

In fine legea rumână modernă nu putea să urmeze Codul Napoleon în tóte ale luĭ. De altă parte, ceea-ce fusese introdus de Codul Caragea, după legea Ipsilante, nu intrase în obiceiurile țăreĭ. Legiuitorul rumân s'a apropiat și maĭ mult de Novelele luĭ Justinian.

Art. 650. —Succesiunea se deferesce saŭ prin lege, saŭ după voința omuluĭ, prin testament.

4. Codul rumân voesce să împartă succesiunile în: *succesiune legală* și *succesiune testamentară*. Deosebit cu totul de ceea-ce era în dreptul roman, unde succesiunea testamen-

tară era regula și adevěrații ereḍi eraŭ instituiți prin testament, iar succesiunea legitimă era excepțiunea; în dreptul modern, regula este succesiunea legală și cea testamentară nu este de cât excepțiunea. Maĭ mult, prin testament, nicĭ nu se pot institui ereḍi în sensul roman, ci astă-ḍĭ testamentele nu fac de cât să institue legatarĭ, după principiul din dreptul vechiŭ: „numaĭ Dumneḍeŭ face erezĭ, omul nu".

Codul italian admite o adevěrată succesiune testamentară.

Art. 721 al. II. „Succesiunea legitimă nu are loc de cât când lipsesce succesiunea testamentară în tot saŭ în parte".

Art. 760. „Dispositiunile testamentarĭ, carĭ coprind universalitatea saŭ o quotă parte a bunurilor testatoruluĭ, sunt cu titlu universal și atribue calitatea de erede. Cele-l-alte dispositiunĭ sunt cu titlu particular și atribuesc calitatea de legatar".

Decĭ prin testament se póte creea ereḍi saŭ legatarĭ și póte cine-va muri, parte cu testament, parte fără testament.

Iacă și textele Coduluĭ German:

Art. 1937. „Defunctul póte numi pe eredele sěŭ prin dispositiune unilaterală de ultimă voință".

Art. 1938. „Defunctul póte, prin testament, să excludă de la succesiunea legitimă o rudă saŭ pe socrul sěŭ, fără să institue un erede".

Art. 1933. „Defunctul, prin testament, póte lăsa ceva uneĭ alte persóne, fără să institue erede".

Art. 1940. „Defunctul, prin testament, póte obliga pe eredele sěŭ, saŭ pe un legatar la o prestațiune, fără să dea cuĭ-va un drept asupra acesteĭ prestațiunĭ".

Art. 1941. „Defunctul, prin contract, póte institui un erede, face un legat, saŭ stabili sarcinĭ".

„Heredele contractual saŭ legatarul póte fi fórte bine el însuși ca și un terțiŭ cel-l'alt contractant".

Art. 2087. „Când testatorul a dat gratificatuluĭ întreg patrimoniul sěŭ saŭ o fracțiune din patrimoniul sěŭ, dispositiunea trebue să fie considerată ca o instituțiune de erede, chiar dacă gratificatul nu este calificat erede. Dacă nu s'a dat gratificatuluĭ de cât obiecte isolate, nu trebue admis, în

cas de îndoială, că el trebue să fie erede, chiar de ar fi fost ast-fel numit".

5. Titlul I vorbesce despre succesiuni propriu dis, adică succesiunea legală și legiuitorul însĭ propune a trata pe rînd, maĭ întâiŭ *„Despre deschiderea succesiunilor"*, unde se tratéză și despre *Sesină*, formând ast-fel Capul I, (art. 651—653); Capul II: *„Despre formalitățile cerute pentru a succede"* (art. 654—658). Apoĭ trece să determine carĭ sunt persónele chemate de lege pentru Capul III: *„Despre deosebitele ordini de succesiune"*; (art. 659—676); Capul IV: *„Despre succesiunile neregulate"* (art. 677—684); Capul V: *„Despre acceptiunea și repudierea succesiunilor"* (art. 685—727); în fine Capul VI: *„Despre împărțire și despre raporturi"* (art. 728—799).

CAP. I

Despre deschiderea succesiuneĭ

Art. 651. Succesiunile se deschid prin mórte.

6. Numaĭ mórtea face ca o succesiune să fie deschisă; de aci principiul: *„Nulla viventis est hereditas"*, acela care este încă în viață nu póte dice că transmite o hereditate. Dacă numaĭ la mórte se deschide o succesiune, tot mórtea este termenul fixat în care o succesiune se consideră deschisă. Aci este vorba, de sigur, de mórtea naturală. Aŭ fost epocĭ, — și în Francia chiar până la 1854 —, în carĭ exista mórtea civilă, adică o condemnațiune atrăgea după sine perderea drepturilor civile celor maĭ naturalĭ, precum dreptul de a avea proprietate, dreptul de a dispune de avere și celelalte și cel condemnat la asemenea pedeapsă era considerat ca mort civil. Averea sa o perdea cu totul și se transmitea la moștenitoriĭ existenți în acel moment, ca și cum ar fi fost încetat din viață. Calimach § 692. „Dritul moșteniriĭ se începe după mórtea cea firéscă saŭ politicéscă a celuĭ de la care rĕmâne moștenirea". Acéstă mórte civilă nu maĭ există astă-dĭ și numaĭ mórtea naturală face să se deschidă succesiunea.

7. Absența, ori cât ar fi de prelungită, nu face să se crédă că s'a deschis succesiunea. Se reguléză negreșit o trimitere în posesiune, fie provisorie, fie definitivă, se trimit în posesiune ereḍi, saŭ maĭ bine persónele carĭ ar fi succesorĭ dupĕ lege, dacă absentul ar fi murit în momentul când a plecat, saŭ în momentul când a dat ultima scire de existența sa; de cât, aceștĭ trimișĭ în posesiune nu sunt propriŭ ḍis moștenitorĭ și legea nu consideră succesiunea deschisă de cât când ar fi certitudine că absentul a încetat din viață.

Despre Sesină

Art. 653. Descendenții și ascendenții aŭ de drept posesiunea succesiuneĭ din momentul morțeĭ defunctuluĭ.

Ceĭ-l'alțĭ moștenitorĭ intră în posesiunea succesiuneĭ cu permisiunea justițieĭ.

8. Romaniĭ, pentru unĭĭ moștenitorĭ, adică pentru aceĭ carĭ nu eraŭ *haeredes sui* saŭ *haeredes necesarii*, cereaŭ îndeplinirea unĕĭ formalități *additio haereditatem*, adică trebuise anume să facă declarațiune într'o formă determinată, că primesce succesiunea. Până atunci era *haerditas jacens*, adică moștenirea se găsea într'un fel de stare latentă, și nimenĭ nu se considera proprietar pe succesiune, saŭ pe obiectele în ea cuprinse. De multe orĭ trecea timp îndelungat de la mórtea testatoruluĭ până la primirea hereditățeĭ, și în acest interval aŭ trebuit jurisconsulțiĭ romanĭ să considere hereditatea în acéstă stare de *jacens* ca formând o personalitate civilă. Așa era principiul *„Fructus augent hereditatem“*, hereditatea se mărea prin fructele ce producea averea în acest interval.

Unĭĭ aŭ vĕḍut origina sesineĭ în aceea că consideraŭ Romaniĭ pe *haeredes sui* ca cum ar primi succesiunea ca avere a lor proprie. Noĭ credem că sesina a fost introdusă în practică în timpul feudalității. (Vezĭ Baudry, Lacantinerie și A. Wahl, Succession, I, n. 154 și urm.).

In fața abusurilor ce făceaŭ segniorĭĭ cerênd, orĭ de câte-orĭ se deschidea o succesiune, drepturĭ fiscale pentru transmiterea proprietățeĭ, ḍicênd că prin succesiune se transmite proprietatea, aŭ venit jurisconsulțiĭ și aŭ pus o altă

ideie înainte, acésta era un resultat al condominiuluĭ. Eĭ aŭ ḑis: adevĕrul este că unii moştenitorĭ nu capătă actualmente o nouă proprietate, eĭ întru cât-va continuă de a fi proprietarĭ pe avere şi de aci puneaŭ regula: *„Le mort saisit le vif son plus proche hoire et habile à lui succeder“*, mortul transmite el însuşĭ proprietatea patrimoniuluĭ moştenitoruluĭ celuĭ maĭ apropiat dintre rude. Cu modul acesta Segniorul nu maĭ avea dreptul să percépă nouĭ taxe. Noĭ ne servim de acest cuvênt *sesină,* fiind-că este un termen technic pentru care nu este altă expresiune, afară póte de *învestire.*

Sesina nu are alt scop de cât numaĭ ca moştenitorul să se considere ca proprietar al lucruluĭ moştenit din momentul în care s'a deschis moştenirea, moment în care moştenitorul are şi proprietatea şi posesiunea bunurilor moştenireĭ. Sesina nu ridică moştenitoruluĭ care o are dreptul de a renunţa la moştenire, saŭ de a o accepta sub beneficiŭ de inventar. Ideia acésta o exprimă fórte bine Art. 1942 Cod. German: „Succesiunea trece la ereḑiĭ chemaţĭ, fără prejudiţiul dreptuluĭ de a o repudia“.

9. Dupĕ Codul Napoleon, toţĭ succesoriĭ legitimĭ, tóte rudele chemate până la al doĭ-spre-ḑecelea grad la moştenire aŭ sesina. Ceva maĭ mult, are sesina însuşĭ legatarul universal, adică acel care este chemat prin testament a primi succesiunea întrégă, când acest legatar nu se găsesce faţă cu vre-un succesor reservatar.

Legea nóstră nu a mers până acolo şi art. 653 nu dă sesina de cât moştenitorilor, carĭ se găsesc în linie directă descendenţilor şi ascendenţilor, prin urmare ceĭ-l'alţĭ moştenitorĭ, frate saŭ soră chiar dacă ar fi, nu pot să aibă sesina, ci trebue să se adreseze la justiţie ca dînsa să'ĭ trimită în posesiune. Asemenea şi legatarul universal.

Când vom vorbi despre succesiunile neregulate, vom vedé că legiuitorul rumân nu consideră ca Codul Napoleon succesorĭ regulaţĭ pe aceĭ carĭ n'aŭ sesină. Chiar în Francia legea din 1896, acordă sesina copiluluĭ şi părinţilor naturalĭ.

10. Prin sesină succesorul este considerat că are posesiunea din momentul deschidereĭ succesiuneĭ. Din acel moment dar, el póte să încépă a prescrie, chiar dacă în fapt n'a avut intenţiunea de a prescrie. Din acel moment are

dreptul să acționeze, precum și obligațiunea de a sta în judecată ca representant al defunctului.

11. Tótă lumea este de acord să spuie că sesina este indivisibilă în acest sens că, dacă sunt mai mulți chemați la succesiune, fie-care din ei are sesina întregei moșteniri. De exemplu, o succesiune la care sunt chemați patru copii, fie-care din acești copii are sesina, dar fie-care o are în mod indivisibil, așa că dacă vre-unul din ei renunță saŭ e depărtat de la succesiune, cei-l'alți comoștenitori sunt considerați că aŭ avut partea de moștenire a aceluĭ care a renunțat din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, și întru atât chiar în cât, acel care primesce moștenirea nu primesce numaĭ partea sa din moștenire, ci primesce posibilitatea de a fi moștenitor pe întréga moștenire. Decĭ dar el nu ar puté în urmă, când cel chemat cu dînsul la succesiune ar renunța, să declare că a înțeles să priméscă succesiunea numaĭ pentru partea sa. Odată primită, moștenirea nu se maĭ póte desbrăca de acésta posibilitate de a o avé întrégă.

Este curiósă dispositiunea următóre, pe care o găsim în § 705 Calimach: „Maĭ mulți moștenitorĭ, cu privire către obștescul lor drit a moșteniriĭ, se socotesce ca o persónă, decĭ înaintea tradăriĭ moșteniriĭ, rĕspunde unul pentru altul și toțĭ pentru unul".

12. Un punct maĭ delicat este a se sci, ce decidem în cas când defunctul lasă tată și mumă, frați și surorĭ. Principiul indivisibilității sesineĭ merge până acolo, în cât dacă tatăl ar renunța la moștenire, muma primind-o, partea tatăluĭ merge la mumă? Ceea-ce face să există dificultate este împrejurarea că în specie se găsesc în concurență tatăl și muma, carĭ aŭ sesina, cu frații și surorile carĭ nu aŭ sesina. Cât timp frații și surorile ar primi moștenirea, nu póte să fie dificultate, de óre-ce frații și surorile profită de sfertul tatăluĭ, care a renunțat, — pentru-că cel ce renunță se consideră ca cum n'a fost nicĭ-odată moștenitor. Dar dacă frații și surorile renunță și eĭ la moștenire, atunci muma va fi ea obligată să priméscă și restul de treĭ sferturĭ al moștenireĭ? Credem că da. Este adevĕrat că dacă renunță numaĭ tatăl, muma nu póte profita de a patra parte a bărbatuluĭ sĕŭ, pentru-că acéstă parte merge la frați și surorĭ. Nu e maĭ

puțin adevĕrat însă că, atât tatăl cât și muma aŭ fie-care posibilitatea când nu s'ar găsi în concurență cu frații și surorĭ, să ia tótă moștenirea, dacă defunctul a murit fără frați și surorĭ, lăsând tată și mumă, și dacă muma ar primi moștenirea, necontestat că tatăl renunțând, partea luĭ merge la mumă, fără să fie *jus acrescendi*, ci ca resultat al aplicăreĭ principiuluĭ indivisibilitățeĭ. Cu alte cuvinte, un moștenitor găsesce în comoștenitorul sĕŭ o piedică de a avé întréga moștenire, și odată ce acéstă piedică nu maĭ există, atunci acel care a primit moștenirea, o are întrégă.

13. Unde însă începe controversa este asupra cestiuneĭ a se sci dacă aŭ sesina în acelașĭ timp toțĭ moștenitoriĭ în linie directă, atât aceĭ carĭ ar fi succesibilĭ și chiar aceĭ carĭ în momentul deschidereĭ succesiuneĭ se găsesc depărtați, pentru-că eĭ sunt rude maĭ depărtate. Așa, de exemplu, să presupunem că *de cujus* a lăsat doĭ copiĭ, și în acelașĭ timp avea nepoți de la amîndouĭ copiĭ, saŭ numaĭ de la unul. Moștenirea negreșit vine copiilor, pentru-că eĭ sunt maĭ aprópe în grad: de cât se întrébă autoriĭ: atât cât copilul în speța nóstră, chemat la moștenire, nu se declară dacă primește saŭ nu moștenirea, se póte zice că nepoțiĭ luĭ *de cujus* aŭ sesina? Controversa este aci: Care este importanța practică? O mulțime de cestiunĭ se ridică. Așa, ar puté óre sili nepoțiĭ pe copiiĭ defunctuluĭ să se pronunțe, după expirarea termenuluĭ de deliberare, dacă primesc saŭ renunță la moștenire?

Noĭ credem că numaĭ creditoriĭ și legatariĭ aŭ dreptul, după ce a trecut termenul de deliberare, să siléscă pe moștenitorĭ a lua o hotărîre în privința acesteĭ succesiunĭ, dacă o primesc saŭ nu; nimenĭ altul nu póte face acest lucru.

Dacă s'ar admite că moștenitoriĭ chemați în al duoilea rînd aŭ sesina de drept, eĭ ar putea să se pună în stăpânirea succesiuneĭ, ar putea să oblige pe ceĭ chemați la succesiune ca fiind în grad maĭ apropiat să ia o hotărîre, ar putea să intente acțiune, în numele succesiuniĭ, să urmăréscă pe debitoriĭ succesiuneĭ.

Intr'un sistem care este resultatul tradițiunilor asupra *coproprietățiĭ familieĭ* (V. Planiol, III, n. 1935), se zice că moștenitoriĭ maĭ depărtați aŭ sesina și în pricina acésta Demolombe (XIII, n. 153), care susține acéstă ideie, arată că dacă

în realitate moștenitorii mai depărtați nu aŭ avut de fapt posesiunea, ei pot sili pe moștenitorii mai apropiați să ia o determinare, și când acești moștenitori mai depărtați acționéză pe vre-un debitor al succesiuneĭ, acésta póte să cheme în justiție pe moștenitorii mai apropiați să declare dacă primesc saŭ nu succesiunea.

Acéstă ideie însă nu este primită în tótă lumea, și într'un alt sistem se dice: este adevĕrat că cel ce renunță la moștenire este considerat ca cum nu ar fi fost de loc moștenitor, și atunci ruda mai depărtată are sesina, nu din momentul renunțăreĭ la moștenire, ci din momentul deschidereĭ succesiuneĭ; însă acéstă rudă mai depărtată nu este în drept nici să forțeze pe cel care este chemat la moștenire într'un grad mai apropiat, să ia o hotărîre, nici să acționeze pe vre-un debitor al moștenireĭ, sub cuvînt că are sesina. Debitorul saŭ deținĕtorul vre-uneĭ părți a avereĭ defunctuluĭ póte să spună: nu escĭ tu moștenitor chemat după lege ci este un altul chemat într'un grad mai apropiat la succesiune (Baudry, Successions, I, n. 168—171. — Arntz, II, 1272.— Planiol, III, l. c.)

14. Mai întrébă autorii dacă se póte face deosebire între ceea ce se numesce sesina de drept și sesina de fapt? Cu alte cuvinte, dacă moștenitorii neregulați, carĭ intră în posesiunea avereĭ succesiuneĭ cu permisiunea justițieĭ, pot cel puțin de fapt să aibă acéstă posesiune, fără să o céră de la justiție? Noĭ credem că deosebirea de sesină de drept și de fapt nu ar trebui să fie primită și că acel, care după lege nu are sesina, nu póte să facă nicĭ un act relativ la succesiune, nicĭ să intente acțiune în revendicare, nicĭ să urmărésca pe debitorii succesiuneĭ, pe cât timp nu aŭ cerut de la justiție posesiunea acesteĭ succesiuni, și póte orĭ-când acel care este acționat să opuie moștenitorilor, carĭ nu aŭ sesina, excepțiunea că nu sunt trimiși în posesiune de către justiție. Alt-fel la ce ar ajunge în realitate deosebirea între moștenitorii cu sesină și ceĭ fără sesină, dacă acel care nu nu ar avé sesina ar puté să mérgă să ia de fapt posesiunea moștenireĭ și să se considere ca cum a avut sesina de la început? In practică interesul nu este mare, de óre-ce moștenitorii, carĭ nu aŭ sesina, când aŭ fost puși în posesiune

articolele 681, 682, 683, unde, din pricina unei scăpări din vedere, se pare că numai destul se ocupă.

de justiție, sunt considerațĭ ca moștenitorĭ, nu din momentul punereĭ în posesiune cum era în dreptul roman, — unde se considera ca moștenitor numaĭ din momentul când făcea adițiune —, ci din momentul deschidereĭ succesiuneĭ. Dar încă-odată, nu cred că aceștĭ moștenitorĭ se pot dispensa în fapt de a cere de la justiție posesiunea succesiuneĭ, pentru ca să zică că sunt moștenitorĭ față cu terțele persóne. (Aubry et Rau, § 582. — Cristescu, art. 653, no. 8, 9).

CAP. II

Despre calitățile cerute pentru a succede

15. Cea dintâiŭ condițiune cerută de lege pentru ca cine-va să pótă succede, este ca să fi avut existență în momentul deschidereĭ succesiuneĭ.

Art. 654. Pentru a succede trebue neapărat ca persóna, care succede, să existe în momentul deschidereĭ succesiuneĭ.

Copilul conceput este considerat că există.

Copilul născut mort este considerat că nu există.

Cunóscem regula, care ne vine din dreptul roman, că copilul conceput este considerat ca născut din momentul concepțiuneĭ, orĭ de câte orĭ interesul sĕŭ reclamă acest lucru: *Infans conceptus pro nato habetur quoties de ejus commodis agitur.* Prin urmare, dacă cine-va a murit în epoca în care un copil era conceput, acest copil va avea dreptul la moștenire, pentru-că el se consideră că are o existență proprie din momentul concepțiuneĭ. Este bine înțeles că el nu se póte considera ca moștenitor de cât numaĭ dacă în realitate s'ar nasce viŭ, alt-fel el este considerat ca cum n'a existat nicĭ-odată. Qui mortui nascuntur neque nati, neque procreati videntur ....

Codul Napoleon, Art. 725 cere încă ca mostenitorul să nască viabil. Legiuitorul rumân nu a admis acéstă condițiune, care dă loc la dificultățĭ și abusurĭ în practică. Deosebirea între cele două legislațiunĭ ne conduce la resultate însemnate. Dacă, de exemplu, cineva este căsătorit și móre lăsând un copil, dacă copilul a trăit numaĭ câte-va momente,

Ce ce susții ca condiție = sine qua non și viabilitatea, prin între cei neviabili și pe monștri: partus monstruosus.

[vezi, pe lare — viabilitatea ...

el moștenesce pe tatăl sĕŭ, și murind și el se transmite moștenirea mumeĭ sale, pe când dacă copilul acesta ar fi considerat ca născut mort, moștenirea tatăluĭ s'ar duce la rudele acestuia.

16. Cel ce pretinde moștenirea trebue să dove déscă existența sa în momentul deschidereĭ succesiuneĭ. In privința acesteĭ dovedĭ, maĭ întâiŭ tótă lumea admite că nu se cere absolut să fie făcută prin actul stăreĭ civile, orĭ de câte orĭ nu ar fi în joc o cestiune de filiațiune. Legea a ḑis că numaĭ filiațiunea se dovedesce prin actul de nascere, iar nu și calitatea de moștenitor a cuĭ-va.

17. Maĭ departe se întrébă autoriĭ: când este vorba de a se pretinde că un copil era conceput în momentul când s'a deschis succesiunea, vom aplica óre termeniĭ prevĕḑuțĭ de art. 286 și 289, după care gestațiunea este de 300 ḑile cel mult și de 180 ḑile cel puțin? In privința acésta autorii nu sunt de acord. Majoritatea ḑice că presumțiunea de gestațiune de 300 și 180 ḑile nu se aplică în materie de succesiune, orĭ de câte orĭ nu ar fi în joc o cestiune de legitimitate. Așa, de exemplu, *de cujus* móre și lasă un copil căsătorit, el lasă, pe lângă acest copil și ascendenți saŭ colaterali; copilul luĭ *de cujus*, din o împrejurare óre-care, nu vine la succesiune și dupĕ 299 ḑile de la mórtea de cujusuluĭ, soția copiluluĭ nasce la rîndu-ĭ un copil. Dacă aplicăm regula de la art. 289 că gestațiunea cea maĭ lungă este də 300 ḑile, judecătorul va trebui negreșit să considerĕ pe acest nepot al luĭ *de cujus* ca moștenitor, și decĭ dar ar trebui să depărteze fie pe tatăl defunctuluĭ, fie pe mumă, fie pe ceĭ-l'alțĭ ascendenți saŭ colateralĭ. Aci, pentru a se sci dacă copilul era conceput în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, nu este în joc nicĭ o cestiune de legitimitate, de óre-ce orĭ s'a născut copilul după 300 ḑile de la deschiderea succesiuneĭ, orĭ înainte de aceste 300 ḑile, el tot legitim nasce, fiind-că tatăl și muma sunt căsătoriți, și decĭ cestiunea dacă copilul este saŭ nu moștenitor nu este legată cu cestiunea de legitimitate. Pe când dacă am presupune că a murit însăși bărbatul și că copilul s'a născut în cele 300 ḑile de la mórtea tatăluĭ sĕŭ, atunci cestiunea de a se sci dacă este moștenitor saŭ nu, este strîns legată cu cestiunea dacă este legitim saŭ nu.

Cum ḍiceam, majoritatea autorilor spun că orĭ de câte orĭ un copil, pentru a dovedi că este moștenitor, trebue să arate în acelașĭ timp că este și legitim, de atâtea orĭ vom aplica presumpțiunile de la art. 286 și 289: orĭ de câte orĭ însă cestiunea de moștenire nu este legată cu cestiunea de legitimitate, póte judecătorul, după apreciare, să ia acele termene, dar nu e obligat să se supue la acésta.

Argumentul pe care se fundéză acéstă soluțiune este tras din art. 286 și 289, carĭ sunt numaĭ nisce simple presump țiunĭ, create numaĭ pentru casul de legitimitate, și orĭ de câte orĭ legea creéză o presumpțiune nu este permis să se întindă aplicarea eĭ de la casul pentru care a fost creată la alte casurĭ pe carĭ nu le-a avut legea în vedere.

In cela-l'alt sistem se obiectéză până unde vom merge? Óre vom admite că un copil născut, de exemplu, după 400 ḍile de la mórtea luĭ *de cujus* a fost conceput în momentul deschidereĭ succesiuneĭ? Și până unde să se lase resolvarea la aprecierea judecătoruluĭ? Noĭ credem că ar fi bine să aplicăm și în casul când dreptul de moștenire nu este legat cu legitimitatea, tóte presumpțiunile prevĕḍute de lege. Maĭ întâiŭ se tae orĭ ce nesiguranță și așa a voit legiuitorul ca să depărteze cu totul scandalurile carĭ s'aŭ urmat în dreptul vechiŭ francez, ca acel citat de Merlin, dupĕ care s'aŭ vĕḍut parlamente declarând un copil ca legitim, de și s'a născut după 3 anĭ de la mórtea tatăluĭ sĕŭ. Apoĭ s'ar putea întîmpla ca un copil să fie depărtat de la o moștenire de și născut înainte 299 ḍile de la mórtea bărbatuluĭ, pentru că dreptul la moștenire nu este legat cu legitimitatea, și unuĭ altuia să i se recunóscă acest drept de moștenire deși e născut la 300 ḍile, pentru că dreptul de succesiune și legitimitatea sunt legate. Așa să presupunem împrejurarea că cine-va are douĭ copiĭ căsătoriță, și dintr'un accident móre în acelașĭ timp și tatăl și unul din copiĭ. Inainte de 299 ḍile de la acest accident se nasce un copil de la fiul rĕmas în viață, iar la 300 ḍile nasce soția copiluluĭ, mort dimpreună cu tatăl. Să presupunem că fiul, care este în viață, renunță la moștenire; eĭ bine, copilul născut din fiul aflat în viață înainte 299 ḍile nu are legată calitatea de moștenitor cu cea de legitim, de óre-ce căsătoria

între părinți duréză. In sistemul ce combatem, acest copil póte fi depărtat de la succesiune, sub cuvînt că nu era conceput la mórtea moșuluĭ. Pe când judecătorul trebue să priméscă și pe copilul născut la 300 ḑile, al fiuluĭ care a murit, ca moștenitor.

Ne întrebăm: ce impresiune ar face dacă un Tribunal ar ḑice că copilul acesta al douilea a moștenit, de și e născut în a 300-a ḑi, pe când s'ar refusa moștenirea celuĭ născut înainte de 299 ḑile?

Iacă dar la ce resultat s'ar puté ajunge, dacă s'ar admite acéstă distincțiune făcută de unĭ autorĭ (Veḑĭ expunerea a treĭ sisteme împreună cu citațiunile, Planiol, III, n. 1708).

18. In Codul Napoleon există treĭ articole pe carĭ legiuitorul nostru nu le-a reprodus și anume art. 720 — 722. Există în Digeste un titlu, care pórtă rubrica: *„De commorientibus“*, și care se ocupă de casul în care dintr'un accident óre-care, aŭ murit douĕ persóne, carĭ s'ar fi moștenit una pe alta și nu se lasă nicĭ o urmă asupra punctuluĭ a se sci care din aceste douĕ persóne a murit întâiŭ. Interesul este însemnat, pentru-că cel ce a murit în urmă a moștenit pe cel ce a murit înainte și așa a transmis ambele moșteniri propriilor luĭ moștenitorĭ.

Sunt texte, după carĭ jurisconsulții romanĭ ḑiceaŭ că în unele casurĭ trebue să se presupue că a trăit, de exemplu, copilul, — în altele că a trăit tatăl. Aceste decisiunĭ însă se refereaŭ maĭ mult la casurile carĭ se presentaŭ.

Codul Napoleon a creat nisce presumpțiunĭ, fixând nisce vîrste, după care cel în vîrstă ar fi resistat maĭ mult de cât un copil saŭ un bĕtrân. Legiuitorul nostru nu a reprodus aceste texte, așa în cât acéstă cestiune este lăsată cu totul la aprecierea judecătoruluĭ. S'aŭ pronunțat opiniunĭ, după carĭ se tăia dificultatea, dându-se dreptul de moștenire din douĕ la moștenitorĭ fiecăruĭ din comorienți. Acest sistem nu putea avea nicĭ o bază. A fost aci în Bucurescĭ asasinatul uneĭ dómne, care fusese omorîtă în acelaș timp cu fica sa și nu se scia care dintr'însele a fost omorîtă maĭ înainte. Dintre omorîtorĭĭ carĭ aŭ fost prinșĭ, unĭĭ spuneaŭ că aŭ omorît întâiŭ pe fată, alțiĭ spuneaŭ că aŭ omorît întâiŭ pe mumă, așa în cât judecătorul nu a putut să stabi-

65896

léscă într'un mod cert cine a supraviețuit. Dacă supraviețuia fata, moștenirea trecea la rudele cele maĭ apropiate ale tatăluĭ saŭ ale mumeĭ, dacă supraviețuia muma, moștenirea trebuea să trécă numaĭ la rudele eĭ. Eĭ bine, între opiniunile carĭ s'aŭ urmat a fost și părerea de a se face pe jumătate, însă acésta ar fi fost absurd. Judecătorul trebuia să se pronunțe dupĕ convingerea ce și-ar fi format că a existat saŭ muma în momentul când a murit fata, saŭ fata în momentul când a murit muma, și decĭ s'a pronunțat pare-mi se pentru rudele mumeĭ.

Legea civilă nu maĭ recunósce alte incapacitățĭ.

Decĭ, cu reserva arătată în titlul I, C. I, pentru bunurile ruralĭ, strĕiniĭ, conform art. 8 aŭ dreptul de moștenire.

Adĭ nu se maĭ discută, dacă călugăriĭ pot moșteni.+) (V. Lacantinerie-Wahl, I, n. 503).

Despre Nedemnitate

19. A doua condițiune cerută de lege pentru a puté fi cine-va moștenitor, este să nu fie declarat nedemn. Aci avem maĭ mult o condițiune negativă, nedemnitatea este o causă de excludere de la moștenire. Nedemnitatea în Codul Napoleon este organisată de legiuitor și nu e lăsată la aprecierea defunctuluĭ. Pe de o parte defunctul nu póte exhereda pe reservatar, iar pe de alta el nu póte reda cuĭ-va calitatea de moștenitor, când legea îl declară nedemn, adică nu i se recunósce ceea-ce s'ar numi dreptul de ertare.

Nedemnitatea 'șĭ găsesce origina în instituțiunea: *„Querella inofficiosi testamenti“*. De îndată ce s'a mărginit testatoruluĭ dreptul de exheredațiune, a trebuit să se admită și casurile în carĭ să fie permisă exheredarea.

Acéstă idee a trecut și în legile nóstre vechĭ. Așa găsim în Codul Calimach casurĭ în carĭ, dupĕ lege, moștenitorul este nevrednic, însă acéstă nevrednicie, în unele casurĭ, *duréză până atuncĭ până când nu se va dovedi vederat din împrejurărĭ că l-a ertat pre dînsul...*

Casurile de nevrednicie eraŭ: când cine-va *cu rĕŭ cuget aŭ vătămat la cinste, la trup saŭ la avere, pe acela de la care aŭ*

+) Vezi la „Deschiderea succesiunii“ (pag 25)

rĕmas moştenirea, pe copiĭ, părinţiĭ saŭ socĭ luĭ (§ 695). *Cel ce aŭ silit, orĭ cu viclenie aŭ ademenit pe lăsătorul moşteniriĭ întru arĕtarea voinţeĭ sale ceĭ de pe urmă, orĭ s'aŭ oprit la descoperirea saŭ prefacerea eĭ, orĭ aŭ ascuns testamentul făcut* (§ 697).

§ 698. „Acel ce judecându-se aŭ mărturisit în faţa judecăţiĭ precurvia lor saŭ amestecarea sângeluĭ, orĭ tăgăduind s'aŭ dovedit pe urmă vinovaţĭ acestor fapte, precum şi aceĭ ce cu nelegiuire însoţiţĭ, se scot cu totul după legĭ din dritul moşteniriĭ ce se cuvenea unul altuia".

Pe de altă parte se recunósce părinţilor dreptul să desmoştenéscă pe fiĭ lor în anumite casurĭ, între carĭ: *a)* Dacă nu vor fi ortodoxĭ, nicĭ se vor împărtăşi în biserica ortodoxă. Aceste casurĭ eraŭ în numĕr de 13 (§ 978); pe când fiul nu putea desmoşteni pe părinţĭ de cât în 10 casurĭ, între carĭ: *b)* Dacă eĭ nu s'aŭ îngrijit pentru a lor bună creştere (§ 979).

Codul Calimach dar primesce tóte ideile, carĭ eraŭ la exheredaţiune şi în acelaşĭ timp vorbesce de nedemnitate, permiţênd defunctuluĭ a erta pe nedemn în unele casurĭ.

Codul Caragea este maĭ puţin prevĕdĕtor şi nu se ocupă de cât de casurĭ în care cine-va póte să desmoştenéscă pur şi simplu, fără să fie cestiune de nedemnitate.

Art. 34 (Par. IV, C. III) arată patru casurĭ în carĭ părinţiĭ pot desmoşteni pe copiiĭ lor şi Art. 36 treĭ casurĭ în carĭ copiiĭ pot desmoşteni pe părinţĭ.

Art. 655. Sunt nedemnĭ de a succede şi prin urmare escluşĭ de la succesiune:

1. Condemnatul pentru că a omorît saŭ a cercat să omóre pe defunct;

2. Acela care a făcut în contra defunctuluĭ o acusaţiune capitală, declarată de judecată calomniósă;

3. Moştenitórele majore, care avênd cunoscinţă de omorul defunctuluĭ, n'a denuntat acésta justiţieĭ.

Art. 656. Lipsa de denunţare nu póte vătăma în drepturile lor pe ascendenţiĭ şi descendenţiĭ omorîtoruluĭ, pe afiniĭ săĭ de acelaşĭ grad, pe sociul saŭ pe socia sa, pe fraţiĭ saŭ surorile sale, pe unchiĭ saŭ mătuşile sale, pe nepoţiĭ saŭ nepótele sale.

20. *Primul cas de nedemnitate* este acela în care succesorul a fost condemnat *pentru-că a omorît saŭ a cercat să omóre pe defunct.*

Ar fi ceva cu totul imoral ca cine-va omorînd pe o persónă să-şĭ creeze singur o posiţiune şi să moştenéscă pe acéstă persónă. Acelaşĭ lucru ar fi pentru casul când ar încerca numaĭ să'l omóre.

21. Legea ḑice *condemnatul*. Prin urmare trebue să fie o condemnaţiune; acolo unde nu există condemnare, nu póte să fie cas de nedemnitate. Aşa, dacă cel care a fost urmărit a fost achitat, nu póte fi considerat ca nedemn. Asemenea dacă s'ar constata că nu există culpabilitate în persóna aceluĭ care a comis omorul, fie că 'l-a comis în stare de minoritate, atunci când nu avé priceperea faptuluĭ care i se impută, fie că s'a găsit în legitimă apărare, în carĭ casurĭ, — conform coduluĭ penal —, nu se consideră nicĭ crimă, nicĭ delict (veḑĭ art. 57, 58, 62), nu póte fi depărtat ca nedemn.

Asemenea nu póte să fie declarat nedemn chiar când a omorît saŭ a cercat să omóre, dacă acusatul a murit înainte de a fi condemnat. Orĭ-ce urmărire încetéză odată cu mórtea aceluĭ care a comis faptul şi, legal vorbind, nu se póte considera cel ce a comis crima ca criminal şi decĭ nu póte fi considerat nicĭ ca nedemn. Tot asemenea nu póte fi considerat ca nedemn cel ce a prescris urmărirea. D. e.: Crimele în general, carĭ nu se urmăresc se prescriŭ în ḑece anĭ, decĭ dacă a trecut acest termen, nu maĭ póte fi condemnat şi decĭ nu póte fi declarat nicĭ nedemn, acela care a comis un asemenea fapt însă l'a prescris.

22. Tótă lumea este de acord să spue că legea voesce să pedepséscă pe condemnatul pentru omor în sensul de asasinat, adică pe acel care cu voinţă a omorît, şi că nu póte fi nedemn acel care a comis un omor din imprudenţă.

Se pot întîmpla casurĭ în carĭ cine-va să comită un omor asupra uneĭ persóne, pentru care avea afecţiunea cea maĭ mare. Adesea acel care a omorît póte să fie maĭ nenorocit de cât cel care a fost omorît şi de aceea autoriĭ sunt de acord să spue că acel care omóră prin imprudenţă nu póte fi considerat ca nedemn.

23. Maĭ mult încă sunt de acord autoriĭ să spue că dacă în loc de asasinat avem delictul de lovire şi de răniri, din care s'a causat mórtea cuĭ-va, cel ce a comis faptul nu este nedemn.

24. Marcadé (Art. 728, II) merge maĭ departe și ḑice că nu póte fi nedemn nicĭ acel care ar putea să invóce în favórea sa o scuză (veḑĭ art. 250-253 c. penal).

Opiniunea luĭ Marcadé nu a prevalat, pentru că din momentul în care se arată că a existat voință de a omorî, este omor, și art. nostru aplică nedemnitatea aceluĭ care a comis faptul. Acum, că este scusabil, că în privința acestor scuze și prin efectul altor circumstanțe ușurătóre, carĭ s'ar găsi de juraț că se póte acorda prevenituluĭ, ajunge póte a fi pedepsit numaĭ cu o pedépsă corecțională pe termen scurt, — aceasta nu are influență în cestiune. Legea ḑice că este nedemn acel care a fost condemnat că a omorît saŭ a tentat să omóre.

25. Acela care a fost condemnat pentru delictul de duel nu se consideră nedemn, afară numaĭ dacă a fost condemnat ca omorîtor. (Demolombe, XIII, n. 232. — Laurent, IX, n. 4. — Baudry, I, n. 298. — Contra Planiol, III, n. 1741).

26. Legea declară nedemn pe cel condemnat că a omorît saŭ a tentat să omóre pe *de cujus*, adică pe autorul principal. Dacă acest autor a avut complicĭ: aceștia, de și condemnați ca atarĭ, nu vor fi nedemnĭ. (Lacantinerie-Wehl, I, n. 296. — Contra Arntz, II, n. 128).

27. Grațiarea nu póte ridica celuĭ condemnat nedemnitatea. Nu tot ast-fel trebue să decidem pentru când intervine o amnistie. Cél ce fusese condemnat nu maĭ póte fi considerat nedemn, chiar dacă amnistia a intervenit dupĕ deschiderea succesiuniĭ, afară numaĭ dacă a intervenit o hotărîre definitivă, prin care s'a depărtat moștenitorul ca fiind nedemn (Lacantinerie-Wehl, I, n. 295).

28. Nedemnitatea este suferită și de acel care este condemnat în contumace. Acest lucru are interes de a fi spus, pentru-că acel care e condemnat în contumace, din momentul în care vine de se predă, hotărîrea de condemnare se desființéză. Cu tóte acestea, fiind condemnat în contumace, atât cât nu s'a refăcut hotărîrea este încă considerat ca omorîtor și prin urmare ca nedemn.

29. *Al doilea cas de nedemnitate* este când moștenitorul a făcut contra defunctuluĭ o *acusațiune capitală declarată de judecată, calomniósă*. In Codul de procedură penală se deosibesce

acusațiunea de *denunțare*. Denunțător este acela care înștiințéză că s'a comis un fapt, pe când acusator este acela care anume arată și acusă pe cine-va că fiind acela care l-a comis. Aci nu póte fi vorba de acusatorul public, Procurorul, ci de particularul care a acusat pe nedrept și nu numaĭ pe nedrept, dar cu intențiune calomniósă pe un altul de o faptă care ar fi atras dupĕ sine, — ḑice legea, — o condemnațiune capitală.

30. Ce se înțelege cu *condemnațiune capitală?* In legea franceză cestiunea nu întîmpină dificultate, de óre-ce sunt fapte carĭ se pedepsesc cu mórtea, și prin urmare se consideră ca acusațiune capitală orĭ-ce acusațiune de o faptă, care ar atrage după sine pedépsa cu mórte. La noĭ pedépsa cu mórte nu există, de cât în cas de resbel, pentru crimele comise în contra statuluĭ, siguranțeĭ publice și cele-l-alte, așa că condemnațiune capitală nu'șĭ găsesce aplicare maĭ de loc și atuncĭ s'a propus, și se póte susține, ca să se ia cuvêntul „*capitală*“ în sensul în care se lua la Romanĭ însușĭ cuvîntul *caput*, adică faptul să fie de natură a atrage o *capitis diminutio*. Așa s'ar explica casul al doilea, când s'ar face denunțare pentru un fapt ce ar atrage o pedépsă, care ar face să sufere cel pedepsit interdicțiunea civilă.

31. Legea ḑice ca să fie declarată acusațiunea de calomniósă, prin urmare dacă ar fi o acusațiune în care s'ar dovedi că nu a existat intențiunea de a calomnia, atuncĭ nu póte fi nedemnitate.

— Planiol crede că se póte asemăna cu acusarea calomniósă o mărturie mincinósă (III, n. 1742. — Contra Lacantinerie-Wehl, I, n. 301).

Negreșit că numaĭ tribunalele de represiune sunt chemate a judeca dacă o acusațiune de felul acesta este saŭ nu calomniósă! Aci nu aŭ nimic a face tribunalele civile.

32. Ceea-ce am decis la casul întâiŭ, relativ la grațiere, amnistie și prescripțiune, se aplică și la casul nostru.

33. *Al treilea cas de nedemnitate este:* „Când moștenitorul major, avênd cunoscință de omorul defunctuluĭ, n'a denunțat justițieĭ“.

Legea spune „moștenitorul major“, așa că dacă el a fost minor, fie chiar la vîrsta de 20 anĭ trecuțĭ și a cunoscut

omorul, nu póte fi considerat ca nedemn. De sigur că se asimiléză cu mai mult cuvînt minoruluĭ, interzisul. (Demolombe, XIII, 256, 257. — Baudry I, n. 313).

34. Demolombe, (l. c., n. 258. — Lacantinerie, I, n. 314, com. 315), discută o cestiune, care de altmintrelea se presintă fórte rar în practică, și anume aceea de a se sci dacă este destul ca moștenitorul să fi fost minor în momentul când s'a comis omorul pentru ca să fie apărat cu totul de acéstă nedemnitate, saŭ, cu alte cuvinte, dacă dupĕ ce s'a comis omorul, moștenitorul devenind major mai este încă dispensat de a face denunțarea? Soluțiunea dată de dînsul este că, dacă în urmă a devenit major, este dator sub pedépsă de a se considera ca nedemn să denunțe omorul.

Legea ḑice să denunțe acésta justițieĭ, fără a căuta să spue cine a omorît, chiar dacă ar sci.

35. Legea nu pedepsesce nicĭ chiar pe majorul, care a avut cunoscință de omorul defunctuluĭ, când se găsesce într'o relațiune anume de rudenie cu omorîtorul. A ținut socotélă legiuitorul de situațiunea dificilă în care s'ar găsi cine-va între a-și îndeplini datoria, sub pedépsa nedemnitățeĭ de nu va denunța omorul, și între aceea de a vedé că este omorîtor una din rudele sale căreia póte îĭ pórtă numele.

36. In art. 656 este o greșală de redacțiune provenită din nebăgarea de sémă a copistuluĭ, care a copiat în cancelaria Consiliuluĭ de Stat, în Francia, când s'a redactat Codul Napoleon, și atât este de adevĕrat că o greșală este menită adesea să se menție îndelung, că ea s'a păstrat și de redactorul nostru. In adevĕr, dacă citim articolul, vedem că se ḑice: „Lipsa de denunțare nu póte vătăma în drepturile lor pe ascendenții și descendenții omorîtoruluĭ, pe afiniĭ sĕĭ *de același grad*, etc.“ Nu este vorba de nicĭ un grad, ci în linie directă de toți ascendenții și descendenții, și decĭ se vede curat că redacțiunea trebuia să fie ast-fel: „pe ascendenții și descendenții, pe sociul saŭ socia, pe frați saŭ surorile sale, pe unchiĭ saŭ mătușele sale, pe nepoțiĭ saŭ nepótele sale, saŭ afiniĭ în același grad“, adică cuvîntul „în același grad“ trebuia să figureze la urmă, iar nu după *descendenți*.

37. Casurile de nedemnitate nu pot fi nicĭ o-dată lăr-

gite, nu se poate argumenta nicĭ chiar prin *à fortiori* din ceea-ce prevĕd aceste treĭ casurĭ anume arătate în art. 655.

In codul civil, la donaţiunĭ, sunt arătate casurile de îngratitudine, în care se póte revoca o donaţiune (art. 831) şi adesé se face confusiune între casurile de nedemnitate şi cele de ingratitudine, ba încă unĭĭ aŭ voit să ḑică, că acela care ar fi fost ingrat către defunct, póte să fie declarat şi nedemn. Acésta este o eróre, pentru că legea în alte casurĭ consideră pe cine-va nedemn şi în altele ingrat.

38. Aubry şi Rau (§ 591 tex. şi n. 1. — Comp. Demolombe, XIII, n. 227. Lacantinerie et Wehl, I, n. 348) opinéză că nedemnitatea nu se dă de cât numaĭ moştenitorilor legitimĭ, pentru-că figuréză în Cap. II, în Titlul: „Despre Succesiunĭ". Se pare că resultă din lucrările preparatóre ale Coduluĭ Napoleon că a fost intenţiunea, să se facă acéstă distincţiune, care 'şĭ are baza eĭ pe ceea-ce spuneam de la început că nedemnitatea în legile vechĭ putea să fie acoperită prin ertarea ce o da defunctul. Decĭ, — ḑic Aubry şi Rau —, un moştenitor testamentar, un legatar nu póte fi depărtat ca nedemn. Argumentul cel maĭ tare este că, conform art. 930, legatarul póte fi condemnat pentru ingratitudine. — Acéstă opiniune nu credem că póte fi primită, pentru-că dacă ea să baséză pe presumpţiunea de ertare, acésta ar putea să fie admis numaĭ pentru casul al doilea, când ar fi vorba de o acusaţiune declarată calomniósă, şi pentru când moştenitorul este condemnat pentru tentativă, iar nu pentru cele-l-alte casurĭ care fac să ésă nedemnitatea din faptul chiar al omorîreĭ defunctuluĭ, când nu maĭ póte fi vorba ca el să ierte fiind deja mort. In orĭ-ce cas, ar fi fórte grav ca cine-va, sciind că are în favórea sa un testament, în care i se lasă o avere, să caute a omorî pe acel care ĭ-a lăsat averea, şi în urmă să profite de moştenire. Acelaşĭ motiv de înaltă morală există şi într'un cas ca şi în altul, şi prin urmare distincţiunea nu póte fi primită. Art. 930 învocat spune numaĭ că legatarul póte vedé legatul sĕŭ revocat pentru ingratitudine. Aci nu este revocare, ci excludere.

39. O cestiune fórte delicată este aceea de a se sci dacă nedemnitatea póte fi declarată dupĕ mórtea moştenitoruluĭ nedemn? Aşa, de exemplu: s'a comis un omor de către moş-

tenitor, s'a condemnat și până să se judece nedemnitatea, el móre; va fi el considerat ca nedemn? Dacă este considerat ca nedemn, el n'a putut fi un moment moștenitor și deci nu a putut transmite acest drept moștenitorilor sĕi proprii. Marcadé susține că nu mai póte fi cine-va declarat nedemn, dacă a murit înainte de a fi ast-fel declarat. Este o eróre și o confusiune. Se confundă întru cât-va principiile relative la pedepsirea unui fapt criminal, la stingerea acțiuneĭ publice prin mórtea deliquentuluĭ, cu cestiunea de nedemnitate, care de și fundată pe o înaltă moralitate, este însă o causă de depărtare civilă. Aci nu se urmăresce omorîtorul ca să fie pedepsit, pentru că el a fost deja condemnat ca omorîtor, legea penală a fost satisfăcută, — ci este numaĭ cestiunea a se sci dacă omul acesta a putut să ia saŭ nu prin moștenire averea rĕmasă de la acel pe care l-a omorît. Ecă pentru ce acțiunea în nedemnitate póte să fie intentată în contra moștenitoruluĭ, chiar după mórtea sa.

40. De regulă numaĭ tribunalele civile pot judeca cestiunea de nedemnitate. Cu tóte acestea în practică, se admite că odată cu judecarea faptuluĭ, când ar fi de exemplu omor, póte partea, care are interes, să declare pe moștenitor nedemn, asociând acțiunea privată pe lângă cea publică, să ia conclusiunĭ înaintea tribunaluluĭ de represiune. Afară de acest cas nu se poate dice că este vorba de o pedépsă unde tribunalul de represiune ar fi competinte să judece cestiunea de nedemnitatea. (Contra Lacantinerie et Wahl, I, n. 331).

41. Cine póte intenta acțiunea în nedemnitate? Aceĭ carĭ aŭ un interes. Dacă nedemnul vine în concurență cu alțĭ moștenitorĭ, aceștĭ comoștenitorĭ pot să intente acțiunea în nedemnitate. Acésta nu face nicĭ o dificultate. Dacă nedemnul excludea pe alte rude, acesta pot asemenea intenta acțiunea; precum o pot intenta și aceĭ căror nedemnul le ar pretinde complectarea reserveĭ sale.

42. S'a întrebat însă, dacă creditorĭ unuĭ comoștenitor saŭ creditorĭ aceluĭ, care ar veni după el la moștenire dacă s'ar declara nedemn moștenitorul, pot să intente acțiune în nedemnitate? Cu alte cuvinte, s'a întrebat dacă aceĭ carĭ ar avé drept la moștenire, nu ar avea interes moral mai mare

de a nu mai face să se desvălue înaintea justiţiei faptele pe cari se basează nedemnitatea şi, dacă, póte în interesul familiei, acest moştenitor nu preferă să tacă? Ei bine, nu s'a admis acéstă părere. Condemnaţiunea de omor şi chiar condemnaţiunea de acusaţie capitală există, prin urmare scandalul este deja făcut şi deci s'a admis că creditorii comoştenitorului, care ar avé să declare pe acesta nedemn, sunt în drept să intente acţiune în numele debitorului lor.

43. O altă cestiune este aceea a se sci dacă fiind mai mulţi comoştenitori, numai unul dintr'înşii intentă acţiune în nedemnitate şi reuşesce, hotărîrea are efect faţă cu ceilalţi? Aci ne ţinem strîns de regula generală că nu póte să fie lucru judecat de cât numai faţă cu acel care a figurat în justiţie. Negreşit că s'ar păré la prima vedere că ar fi grav şi inadmisibil ca cine-va să fie declarat nedemn faţă cu unii din moştenitori şi să nu fie declarat nedemn faţă cu alţii. Cu tóte acestea soluţiunea nóstră se impune. Dacă ar fi alt-fel ar trebui să ḑicem că în cas când unul din comoştenitori a intentat acţiune în nedemnitate şi n'a reuşit, ceilalţi să nu mai pótă intenta acţiune, de óre-ce alt-fel, dacă ar fi să intente în urmă dînşii acţiune şi ar reuşi, am ajunge la resultatul pe care nu'l admit aceşti autori, acela să vedem un moştenitor jumătate demn şi jumătate nedemn. Se mai argumentéză şi din indivisibilitatea calităţei de moştenitor, dar şi acest argument nu póte să fie considerat serios, de óre-ce póte fórte bine să fie o judecată în care Primus să fie comoştenitor faţă cu Secundus şi să nu fie faţă cu Tertius, chiar dacă Secundus şi Tertius ar fi comoştenitori între dînşii.

44. Nedemnul se consideră ca cum nu a fost de loc moştenitor şi prin urmare, dacă a fost moştenitor cu sesină, el se consideră ca cum n'a avut-o nici odată.

45. Se discută cestiunea dacă înstrăinările făcute de nedemn în intervalul de la deschiderea succesiunei până când a fost declarat ast-fel, sunt saŭ nu valabile? Aceeaşi cestiune faimósă adică: dacă sunt valabili înstrăinările făcute de heredele aparent, pe care jurisprudenţa francesă într'un mod constant le declară valabile. Soluţiunea acésta este contra legei, pentru că nimeni nu póte înstrăina lucrurile

pe cari el nu le are, și nedemnul, ca și heredele aparent, nu a putut avé nimic din moștenire (Lacantinerie et Wahl, I, n. 362, 367).

Art. 657. Moștenitorul depărtat de la succesiune ca nedemn este obligat a întórce tóte fructele și veniturile a căror folosință a avut-o de la deschiderea succesiuneĭ.

46. De óre-ce nedemnul este considerat ca cum n'a moștenit de loc, el nu este în drept să reție nimic de la moștenirea către care este declarat nedemn, și decĭ el va restitui tot ce a primit. De altă parte posițiunea luĭ față cu moștenirea este aceea a unuĭ strĕin și dacă dînsul a făcut cheltuelĭ, fie de administrație, fie de reparațiunĭ, saŭ dacă avea să priméscă sume de banĭ de la defunct, confusiunea nu maĭ póte avea loc și el este în drept să exercite tóte drepturile pe carĭ le-a avut. El este ținut la datoriile sale și rĕspunde și de tóte deteriorările carĭ le-a făcut în averea succesorală.

47. Nedemnul este depărtat de la moștenire, chiar dacă ar veni prin representațiune. Nedemnitatea este o causă de depărtare, care există în persóna aceluĭ care în realitate primesce moștenirea. Decĭ dar nedemnul nu ar puté să spue: eŭ nu iaŭ moștenirea cu dreptul meŭ, o iaŭ cu dreptul tatăluĭ meŭ. Tatăl meŭ, dacă nu ar fi murit, ar fi primit el, nu ar fi fost nedemn și 'mĭ-ar fi lăsat mie acéstă moștenire. Inainte de a vedé dacă cine-va vine prin represintare la moștenire se caută dacă el póte fi saŭ nu moștenitor.

48. Pentru acest motiv cine-va póte să vie la o moștenire pe calea representațiuneĭ, chiar dacă el care represintă a fost declarat nedemn de a primi moștenirea representatuluĭ. Așa, de exemplu, tatăl meŭ a murit, am fost declarat nedemn la moștenirea luĭ și de aceea n'am luat moștenirea. Cu tóte acestea, dacă se deschide o moștenire a moșuluĭ meŭ, eŭ pot veni să represint pe tatăl meŭ, de și față cu dînsul am fost declarat nedemn.

49. Nedemnul póte găsi într'o moștenire o avere provenită de la acel către care ar fi fost nedemn. Așa în loc să presupunem representațiunea să presupunem că eŭ așĭ fi nedemn către moșul meŭ, moșul meŭ însă a murit și a

lăsat tótă averea tatăluĭ meŭ, móre și dînsul; eŭ primesc în moștenirea tatăluĭ meŭ și moștenirea moșuluĭ, către care am fost nedemn, dar în realitate nu sunt moștenitorul moșuluĭ ci al tatăluĭ meŭ și decĭ pot să profit de acéstă avere aflată în moștenirea tatăluĭ meŭ.

50. Este necontestat de altă parte, că nedemnul este în drept să păstreze darurile, carĭ le-a primit de la defunct, afară numaĭ dacă nu ar fi fost declarat de lege ingrat către donator.

Art. 658. Copiiĭ nedemnuluĭ viind la succesiune, în virtutea dreptuluĭ lor propriŭ, fără ajutorul representațiuneĭ, nu sunt depărtațĭ pentru greșala tatăluĭ lor; acesta însă nu póte nicĭ într'un cas reclama usufructul bunurilor succesiuneĭ pe care legea îl acordă taților și mamelor asupra copiilor lor.

51. Acest articol presupune o moștenire deschisă și defunctul n'a lăsat de cât un copil care este declarat nedemn, prin urmare depărtat de la moștenire, de cât și copilul acesta va avea un alt copil. Nepotul va veni să moștenéscă pe moșul séŭ, de óre-ce tatăl care este în gradul I este depărtat de la moștenire. In dreptul vechiŭ frances, copiiĭ nedemnuluĭ eraŭ și eĭ depărtațĭ de la moștenire.

Scim că până la vêrsta de 20 anĭ a copiluluĭ, tatăl, și în lipsa tatăluĭ muma, are dreptul de folosință legală asupra avereĭ acestuĭ copil. Dupĕ art. 658 nu numaĭ că fiul va fi depărtat pe tată ca nedemn de la moștenire, dar tatăl depărtat nu va avea nicĭ dreptul de folosință legală asupra acesteĭ averĭ, venită copiluluĭ séŭ.

Aci legea ḑice: „Copiiĭ nedemnuluĭ viind la succesiune în virtutea dreptuluĭ lor, *fără ajutorul representațiuneĭ*". Este o greșală de a spune: „fără ajutorul representațiuneĭ". Era inutil să o spuie. In adevĕr saŭ a murit acel care a fost nedemn înainte de *de cujus* și nu póte fi atuncĭ cestiune de nedemnitate, de óre-ce ca să fie nedemnitate trebue să fie moștenirea deschisă, saŭ dacă a trăit moștenitorul nu maĭ póte fi cestiune de representare, pentrucă nu se póte representa persónele carĭ sunt în viață.

52. Legea se ocupă numaĭ de casul de folosință legală a părinteluĭ, și întrebarea ar fi dacă trebue să întindem

La Romani, pecând incapabilul nu era mostenitor, nedemnul era.

aceeași soluțiune și pentru alte folosințe legali? Așa, de exemplu: Sunt doi socî carî se găsesc verî în același grad cu defunctul. Se póte întîmpla fórte adesea ca A să fie vĕr cu B și la rîndul sĕŭ B că fie vĕr cu C, fără ca A și C să fie verî între eî. A putut fórte bine să se căsătorésca, A un vĕr al defunctului B, despre tată, cu o vară despre mumă, C; eî bine murind B și nefiind nicî ascendenți, nicî descendenți, nicî frați nicî surorî, vor fi chemați la moștenire verii carî sunt în același grad și acești verî sunt socii A și C. Să presupunem că bărbatul A este nedemn și prin urmare moștenesce femeea singură, și dacă maî presupunem că femeea își constituise dotă averea sa presinte și viitóre, moștenirea devine avere dotală și bărbatul are dreptul de folosință legală. Intrebarea este: trebue să întindem articolul 658 la acest cas saŭ nu? Fiind vorba de o escludere, s'ar puté dice că interpretarea trebue să fie în sens strict, însă de sigur că legiuitorul s'a gândit să dea numaî un exemplu, înțelegênd ca să nu profite nimenî, sub folosință legală, de o moștenire de la care a fost depărtat ca nedemn, și se póte admite că în asemenea cas să se refuse bărbatului folosința legală asupra acestei porțiunî de averî a femeii, pe care o moștenesce și de la care el a fost depărtat ca nedemn.

CAP. III

Despre deosebitele ordine de succesiune

53. Moștenirea legitimă se consideră ca cum ar executa voința luî *de cujus* și se acordă acelor rude pentru carî se presupune că defunctul avea maî multă afecțiune.

În regulă generală se preferă la o moștenire ruda cea maî apropiată în grad, însă maî înainte de a căuta care rudă este maî apropiată în grad, trebue să se caute ordinea de succesorî.

Se înțelege prin o *ordine de succesorî* o clasă de rude carî se disting de rudele din alte clase prin rîndul determinat de lege pentru a veni la moștenire. Afară de cele ce vom vedé asupra representațiuneî, în fie-care ordine vine la moștenire cel maî apropiat în grad.

Ḍicem că s'ar da soluțiune greșită dacă s'ar căuta, pentru a se sci cine este în drept să moștenéscă, proximitatea rudenieĭ, fără să se ție în sémă de ordinea din care face parte ruda. Așa, un nepot de fiŭ al luĭ *de cujus*, de și în gradul al doilea, depărtéză de la moștenire pe tatăl luĭ *de cujus*, care este în gradul I, pentru-că nepotul face parte din ordinea descendenților, prima ordine chemată la moștenire, pe când tatăl este în ordinea a doua a ascendenților.

54. Am arătat deja cum la Romanĭ, succesiunea prin excelență era cea testamentară. In succesiunea legitimă eraŭ chemațĭ nu rudele de sânge, cognațiĭ, ci rudele civilĭ, agnațiĭ.

Numaĭ în urmă, atât după dreptul pretorian cât și după unele dispositiuni legislative, s'a început a se admite la moștenire rudele de sânge saŭ cognațiĭ.

Teodosie a adus unele modificărĭ în materia succesiunilor. Justinian l-a urmat maĭ cu sémă cu Novelele sale.

Novelele 118 și 127 aŭ servit de model legiuitoruluĭ modern în fixarea sistemuluĭ succesoral.

După ambele aceste Novele combinate resultă că Justinian a creat patru ordine de succesorĭ:

„1. *Ordinea descendenților.* — Descendențiĭ vin fără deosebire de sex, fără deosebire dacă descind din bărbațĭ saŭ femeĭ, fără deosebire dacă sunt *sui juris* saŭ *alieni juris*, cu drept de representațiune, cu drept pentru ascendentul sub a căruĭ putere paternă se află, de a lua usufructul a ceea-ce eĭ moștenesc.

„2. *Ordinea ascendenților.* — Ascendențiĭ vin în lipsă de descendenți. Eĭ vin după proximitatea graduluĭ și împart moștenirea în părți simile când sunt de acelașĭ grad. Dacă defunctul lasă ascendenți în ambele liniĭ, paternă și maternă, moștenirea ce împarte în două: jumătate o ia linia paternă, jumătate linia maternă.

„3. *Ordinea ascendenților în concurs cu frații și surorile germane și cu copiĭ lor.* — Moștenirea se împarte între dînșiĭ pe capete, cu deosebire pentru copiiĭ fratelui saŭ surorii germane, carĭ iaŭ toți numaĭ partea tatăluĭ saŭ a mameĭ pe carĭ îĭ represintă.

„4. *Ordinea celor-l'alți colaterali*, fie chiar frați și surorĭ consângenĭ saŭ uterinĭ. Moștenirea aparține celuĭ maĭ apro-

piat în grad, fără drept de representaţiune, nicĭ chiar pentru copiiĭ fratelui saŭ surorĭĭ consângene saŭ uterine. (Danielopolu, *Explicarea instituţiunilor luĭ Justinian*, V. I, Par. II, pag. 178).

In trăsurĭ generalĭ, sistemul luĭ Justinian se menţine în Imperiul de jos. Sunt însă de notat douĕ puncte:

Impăratul Leon cel înţelept a hotărît că pe acel ce móre în captivitate fără testament să-l moştenéscă descendenţiĭ, apoĭ în lipsă de descendenţĭ şi dacă nu lasă moştenitorĭ în linie directă, să-l moştenéscă fiscul. Dreptul fisculuĭ de a moşteni pe cel ce móre fără rude începe a trece la Biserică. Ba încă Biserica începe a reclama o porţiune din moştenire, chiar când defunctul lasă moştenitorĭ.

Se semnaléză un obiceiŭ vechiŭ, după care fetele înzestrate fiind, de tată saŭ de mamă, nu maĭ pot veni la succesiunea acestora în concurenţă cu alţĭ fraţĭ saŭ surorĭ. (V. *Histoire du Droit privé Grèco-Romain par Zacharias*, tradusă de Lauth).

Mateĭ Bassarab consfinţesce acelaşĭ lucru (Gl. CCLXXIII). „Copiiĭ, aŭ parte bărbătéscă aŭ mueréscă, aceia se preţuesc să moştenéscă pe părinţiĭ lor, şi pre mumânĭ, iar nicĭ moşiĭ lor şi nicĭ fraţiĭ tătâna-sĕŭ nu pot să moştenéscă pe acel tată al lor ce aŭ murit, ci numaĭ aceĭ copiĭ aĭ luĭ.

„Insă de'ĭ va muri moşul şi'ĭ va rĕmânea fecior, de acea va avea şi nepoţĭ de la un fecior al luĭ ce va fi murit, atuncĭ intră nepoţiĭ în locul tatăluĭ lor, şi împart avuţia moşuluĭ împreună cu unchiul, fratele tătână-sĕŭ, tocma în douĕ, şi ia unchiul lor, adică fratele tatăluĭ lor, jumătate, însă aceĭ copiĭ, orĭ de vor fi parte bărbătéscă, orĭ mueréscă, saŭ micĭ, saŭ marĭ, iaŭ şi eĭ cea-l'altă jumătate, şi unchiul n'are nicĭ o preţuélă maĭ mult de cât nepoţiĭ luĭ, adică de cât copiiĭ frătêne-sĕŭ, care aŭ murit".

Glava CCLXXIV. „De va muri fecior saŭ fată şi va trăi tată-sĕŭ şi muma sa, atuncĭ orĭ ce va avea cela ce a murit părinţiĭ luĭ moştenesc, şi iară de va avea fraţĭ şi surorĭ, atuncĭ aceĭ fraţĭ a luĭ n'aŭ nicĭ o voe să céră de la moştenirea frateluĭ lor, de la acel tată şi de la acea mumă, ci numaĭ părinţiĭ luĭ îl moştenesc, cum am dis.

„Iară de nu va avea părinţĭ acel mort şi va avea moşŭ

și móșă, atunci aceia îl moștenesc de împreună, adică moșul său și móșa sa și frații și surorile'i, iară de nu va avea moșu nici móșă, atunci îl moștenesc frații și surorile'i care sunt de-într'un tată și o mamă, iar de nu va avea frați de un tată și de o mumă și va avea alt frate, care va fi de un tată și două mumini, atunci îl moștenesce fratele său, care se chémă eterothalis și eterothalis se chémă când sunt doi frați de un tată și două mumini. Iar Amfithalis se chémă cela ce este de un tată și de o mumă cu fratele lui.

„Iar de nu va fi avut frați cela ce a murit, atunci să'l moștenéscă numai cealea ce'i vor fi rudă mai de aprópe, iar de nu va avea nici rudenie, iar muiere va avea, atunci să moștenéscă acea muiere jumătate de bucatele celui ce 'i-a fost ei odinióră bărbat, iar cea-l'altă jumătate ia-le să fie domnesci".

Glava CCLXXV. „De va muri neștine și'i va rămânea un frate de altă mumă saŭ de alt tată și va rămânea și frățîne-sĕŭ copii de un tată și de o mumă, adică nepoții lui copii frăține-sĕŭ de un tată și o mumă, adică a frăține-sĕŭ, care sunt de un tată și o mumă, atunci aceĭ copii sĕ prețuesc să-l moștenéscă, iar nu alt cine-va. Când nu sunt frați de într'un tată și de într'o mumă a lor, atunci câți frați sunt de un tată și două mumini, saŭ de într'o mumă și doui tați: aceia moștenesc pe fratele lor, carele iaste de într'un tată saŭ mumă".

Glava CCLXXVI. „Când va muri neștine și frate nu va avea, nici copii ai frăține-sĕŭ, atunci să'i moștenéscă moștenirea verii lui, cari vor fi întru spiță mai aprópe și de se vor afla mulți așa aprópe într'acea spiță, atunci îl moștenesc toți tocma de împreună.

„Că și rudenia de a opta spiță, când nu sunt alții mai aprópe, și ei se chémă întru moștenire, adică aceĭ de a opta.

„Când móre omul saŭ bărbatul, saŭ muierea și să nu fie făcut carte și să n'aibă feciori, nici tată, nici altă rudenie de pre sânge până la a șasea spiță, atunci bărbatul moștenesce pre muierea lui, saŭ muierea pre bărbatul sĕŭ, măcar de vor fi fost și puțină vreame însurați".

Legea lui Ipsilante merită a fi notată întru cât privesce moștenirile, fiind-că reproduce unele din dispositiunile or-

donate de Impărații de la Constantinopole, din ceea-ce se stabilise pentru fetele înzestrate, precum și introduce pentru prima óră, ceea-ce se numesce dreptul la cămin, acésta, — după a nóstră părere — fiind o încercare a introduce în țară majoratul și pămînturile nobilĭ.

Este important, cel puțin instoricesce, a compara legea luĭ Andronic Paleologu de textele legiĭ luĭ Ipsilanti.

„In cas când un bărbat orĭ o femeie móre fără copiĭ, supraviețuitorul nu trebue să fie dispuiat de tótă succesiunea pentru prestațiunea ἀδιωτίκιον saŭ de agenții fisculuĭ saŭ de bisericile orĭ de mănăstirile din parochia căror făcea parte defunctul; dar a treia parte din succesiune trebue dată τῇ δεσποτείᾳ adică seniorulŭ pămêntuluĭ parochuluĭ, cea-l'altă treime τῳ ἀπελθόντι adică pentru salvarea sufletuluĭ mortuluĭ; în urmă cea din urmă treime sociuluĭ supraviețuitor. In casul în care acesta a murit la rîndul luĭ, acéstă ultimă parte trebue atribuită tatăluĭ saŭ mumeĭ, saŭ fratelui, saŭ în fine la orĭ-care altă persónă ar avea un drept legitim la succesiune. In cas în fine când mortul nu lasă nicĭ un erede din categoria acelor pe carĭ i-am arătat, jumătate moștenirea revine seniorului pămêntuluĭ și cea-l'altă jumătate este întrebuințată pentru mnymosuna mortuluĭ.

„Acéstă lege trebue să înceteze de a produce efectul sĕŭ, în casul în care saŭ bărbatul saŭ femeea móre, după ce supraviețuise un copil, care de asemenea móre și el. Așa o treime din bunurile sale trebue afectate la μνημόσυνα, o a doua treime trebue dată rudelor și restul sociuluĭ supraviețuitor (Oper. cit., § 30).

Écă și legea luĭ Ipsilanti:

Pentru trimirie

IV

„Muere stérpă după mórtea bărbatuluĭ sĕŭ, ce nicĭ de la altă muere nu 'ĭ-aŭ rĕmas cumvașĭ copiĭ, de nu'ĭ va lăsa în diată legată, adică danie, măcar cât o jumătate de trimirie i se dă dreptate a o lua pentru cel cu linisce de mulți

anĭ traiul lor; asemenea este să se urmeze și la bărbat. Însă acesta hotărâm a se urma când mortuluĭ îĭ va rĕmânea avere".

V

„Averea celuia ce va muri fără de copiĭ să se facă treĭ părți, încă o parte pentru sufletul mortuluĭ și alta pentru obrazul ce trăesce dintre socĭ (însă de aŭ făcut copiĭ și aŭ murit saŭ atuncĭ în grabă, saŭ până a nu ajunge la vîrsta ce s'aŭ ḑis maĭ sus, iar de va fi trecut al patru-spre-ḑecilea an, feciorul și fata al doĭ-spre-ḑecilea an și vor fi murit, atuncĭ obrazul ce trăesce este desăvîrșit stăpânitor și moștenitor pe ale mortuluĭ prin mijlocirea copiluluĭ, după cum maĭ s'aŭ arătat), și a treia parte părinților saŭ moșilor celuĭ mort. Dar tótă acea avere să se prețuéscă de ómenĭ vrednicĭ de credință și destoinicĭ de a cunósce și a deosebi prețul fie-căruĭ lucru, împreună și cu omul domnesc ce se va orîndui într'adins pentru acésta. Și așa să ia partea sufletuluĭ în banĭ după cum maĭ pe larg acesta se coprinde și s'aŭ orînduit în hrisovul ce s'aŭ făcut pentru legăturĭ (adică daniĭ ce se fac prin diată) și alte milĭ. Asemenea și cea-altă a treia parte care este să ia obrazul ce trăesce al unuia din părinți, să se dea iarăși în banĭ, rĕscumpărându-se cele nemișcătóre de către rudele celuĭ mort din care se trage, saŭ și de către rudele de alăturea, însă numaĭ de către frați, iar nu și de alți, măcar și înscris de vor fi lăsat în diată lucruri nemișcătóre pentru cele ḑise două părți să nu se ție în sémă, ci să se rĕscumpere. Iar de vor fi cele nemișcătóre din cele ce se numesc căminurĭ, să nu se înstreineze de la neamul de unde s'aŭ tras cel mort, ci să aibă putere și cele maĭ departe rude să le rĕscumpere cu banĭ".

Să vedem acum ce fel regula legea Ipsilanti ordinea succesiunilor:

Pentru moștenire

I

„După ce se va înzestra fata de părinții eĭ, să nu aibă nicĭ de cum voe după mórtea părinților să intre în moște-

nirea lor cu cuvînt ca să puie şi zestrea eĭ la mijloc, ci să rĕmâie mulţumită pe zestrea ce va fi luat".

II

„Iar când o fată după mórtea părinţilor eĭ se va înzestra de către fraţiĭ eĭ numaĭ din cele părintescĭ cu maĭ puţină zestre de cât s'aŭ înzestrat maĭ înainte altă soră a eĭ încă trăind părinţiĭ şi va fi acésta scădere din pricina părintesciĭ datoriĭ ce se va fi întîmplat după măritişul feteĭ dintâiŭ şi la urmă se va întîmpla să móră vre-un frate bogat şi fără de copiĭ atunciĭ fraţiĭ ceĭ-l'alţĭ negreşit să aibă datorie a face una dintru aste două, adică saŭ să împlinéscă zestrea ceĭ de a doua feteĭ cu asemenea sumă, după cum s'aŭ înzestrat şi cea dintâiŭ, saŭ să puie la mijloc tóte de însuşĭ agonisite lucruri ale aceluĭ frate mort şi să le împartă de o potrivă cu acea soră a lor ce aŭ luat zestre maĭ puţină. Intru acésta să se urmeze când nu vor avea şi alte surorĭ nemăritate, carele să aibă trebuinţă de ajutorul fraţilor spre a se mărita şi de va fi averea aceluĭ frate bogat, ce aŭ murit, atâta în cât să fie destulă spre a lua şi fraţiĭ partea lor şi cele-l'alte surorĭ şi să se împărtăşéscă şi sora lor cea năpăstuită cu zestre maĭ puţină.

III

„Iar pentru căminurile părintescĭ s'aŭ hotărît că acela se numesce şi este cămin din care se trage şi porecla şi neamul familieĭ aceia (iar nu se numesc tóte moşiile căminurĭ) la care acest cămin pururea să aibă protomisis cu deosebit privilegiŭ numaĭ ce sunt parte bărbătéscă, adică rudele cele ce se trag dintr'înşiĭ (care se numesc cationdec) până la fiĭ şi nepoţĭ de feciorĭ şi cele de alăturea rude până la nepot de frate, pentru ca să nu'şĭ pérdă porecla némuluĭ, iar nu şi partea femeească, căcĭ nu are atâta cuvînt de îndreptare a cere căminul părintesc pentru a nu'şĭ pierde nume familieĭ, fiind-că muierea se numesce după porecla bărbatuluĭ sĕŭ. Dar cu tóte acestea are şi ea protomisis la acel cămin, făcênd acéstă cerere în vremea cea orînduită pentru rudenie.

Aprópe aceleași ideĭ le găsim în legiuirea Caragea. Treĭ ordinĭ de succesorĭ: *rude de jos, rude de sus, rude de-alături.* In fie-care ordine se ia cel maĭ apropiat în grad, afară de aplicarea representațiuneĭ. Fetele sunt excluse, nu numaĭ când ar fi fost înzestrate de părinți, dar și în casul contrariŭ, de către frații carĭ sunt datorĭ a le înzestra cu chiar din averea lor proprie. Găsim că se vorbesce de asemenea cămin și iarăși regulĭ la trimirie, precum și la partea sufletuluĭ, rest, — după cum am vĕdut —, din ceea-ce era în Imperiul de Constantinopole: Privilegiul îndoiteĭ legăturĭ; Drept de moștenire reciproc între mumă și copiĭ naturalĭ. Copiiĭ de suflet moștenesc pe părinții naturalĭ și sufletescĭ. Părinții sufletescĭ moștenind pe copiĭ, fie în concurență cu părinții naturalĭ, fie singurĭ, când ceĭ naturalĭ lipsesc.

Caragea, Par. II, C. III

Art 14. „Fără diată moștenesc rudele. Se împart rudele în rude din sus, din jos și de alăturea.

„Rude de jos sunt: copiiĭ, nepoțiĭ, strănepoțiĭ și ceĭ-l'alți.

„Rude de alăturea sunt: frațiĭ, unchiĭ, nepoțiĭ, veriĭ și ceĭ-l'alți".

Art. 15. „Tóte rudele moștenesc până la a opta spiță a rudenieĭ.

„Spița de rudenie ḑicem rîndul obrazelor la care trec averile morților dupĕ figura Z.

„Fie Z obrazul ce se moștenesce, fiul luĭ este întâia spiță, nepotul luĭ este a doua spiță și depind ceĭ de jos.

„Și iarăși tatăl luĭ Z întâia spiță, moșul sĕŭ a doua și drept de rînd ceĭ de sus.

„Și iarăși fratele luĭ Z a doua spiță pentru-că tatăl sĕŭ prin care el se rudesce cu fratele sĕŭ este spița întâiŭ).

„Iar vĕrul luĭ Z spița a patra, pentru-că tatăl luĭ Z este spița întâiŭ, moșul a doua, unchiul a treia, vĕru a patra și de rînd cu ceĭ de alăturea".

Art. 16. „Rudele cele de jos se protomisesc de cele de sus la moștenire și cele de sus de cele de alăturea".

Rudele de jos

Art. 17. *a)* „Când mortuluĭ nu'ĭ trăesce muierea, saŭ mórteĭ bărbatul și aŭ numaĭ un copil, atuncĭ moștenesce copilul;

b) „Când aŭ numaĭ feciorĭ, moștenesc feciorii de o potrivă fie-care;

c) „Când aŭ feciorĭ și fete, numaĭ feciorii moștenesc de o potrivă și pre fete de vor fi neînzestrate, datorĭ sunt să le înzestreze și să le căsătoréscă;

d) „Când aŭ fete neînzestrate și înzestrate, numaĭ cele neînzestrate moștenesc de o potrivă fie-care;

e) „Când aŭ numaĭ fete înzestrate, atuncĭ moștenesc ele de o potrivă una cu alta;

f) „Când afară de copiĭ lor ceĭ viĭ aŭ și nepoțĭ de fiŭ, se chiamă și aceștia la moștenire și moștenesc dimpreună cu unchiĭ lor partea ce se cădea să moștenéscă tatăl lor de trăia;

g) „Când ne-avênd feciorĭ în viață, aŭ nepoțĭ din feciorĭ și din fete, atuncĭ nepoțiĭ ceĭ din feciorĭ depărtéză pre nepoțiĭ ceĭ din fete (precum se cădea să depărteze și feciorii de trăiaŭ, pre fete de trăiaŭ) și moștenesc pre obrazul părinților lor.

„Luând adecă fie-care familie partea ce se cuvenea să ia tatăl lor de trăia;

h) „Când aŭ nepoțĭ din fete numaĭ, aceia numaĭ moștenesc de casă;

i) „De le trăesc tata și muma și aŭ și nepoțĭ de copiĭ, nepoțiĭ aceia opresc din moștenire pre tată și pre mamă, dupĕ cum trebuia să'ĭ opréscă și părințiĭ lor de ar fi trăit.

„Asemenea urméză și când în loc de tată saŭ de mumă, are mortul orĭ mórta moșiŭ saŭ móșă și cele-l'alte rude din sus asemenea;

j) „Copiiĭ vitregĭ de tată moștenesc pre mumă d'o-potrivă și pre tatăl fie-care deosebĭ pre al sĕŭ;

k) „Când mortuluĭ îĭ trăesce muierea și are copiĭ cu dînsa saŭ mórteĭ îĭ trăesce bărbatul și are copiĭ cu dînsul, atuncĭ

copiiĭ, sufletul mortuluĭ saŭ al mórteĭ, şi socia cea vie moştenesc de o potrivă averea, după cum maĭ jos se arată:

„Adică copiiĭ îşĭ iaŭ părţile lor pre carĭ sunt stăpânĭ desăvîrşit, luând asupra lor şi partea sufletuluĭ pentru cheltuelile îngropăreĭ şi a pomenirilor mortuluĭ saŭ mórteĭ, iar socia cea vie are numaĭ hrisis adică folosul părţiĭ sale.

„Iar de se va întîmpla în urma morţeĭ unuia din părinţĭ preste treĭ anĭ să trăéscă copiiĭ şi după acea vreme să móră copilul, însă partea bărbătească maĭ înainte de al patru-spre-ḑecilea an al vârsteĭ sale, iar partea femeéscă maĭ inainte de al 12-lea an al vârsteĭ sale, atuncĭ părintele ce va fi viŭ să ia a treilea parte a sufletuluĭ în banĭ gata, îar de vor muri copiiĭ înaintea împliniriĭ a treĭ anĭ după mórtea unuia din obrazele părinţilor atuncĭ obrazul dintre părinţĭ ce este viŭ de va fi făcut cheltuelĭ pentru îngropare şi pomeniriĭ să arate socotélă către clironomĭ (veḑĭ alinatul C de la § 18) şi clironomiĭ să'ĭ plătéscă cât va fi cheltuit".

Rudele de sus

Art. 18. *a)* „Când va muri copilul fără moştenitor însă partea bărbătéscă după al patru-spre-ḑecilea an al vârsteĭ sale, iar partea femeéscă după al doĭ-spre-ḑecilea an, atuncĭ îl moştenesce tatăl şi muma de o potrivă;

b) „Când multe din cele de sus rude trăesc după mórtea vre-unuia din ceĭ de jos ce n'are moştenitor, atuncĭ ceĭ maĭ de aprópe la spiţă se protomisesc la moştenire din ceĭ maĭ depărtaţĭ.

„Cum am ḑice tatăl numaĭ saŭ muma numaĭ saŭ amândoĭ împreună trăesc se protomisesc de moşĭ şi moşul de strămoşĭ şi cele-l'alte;

c) „Când va muri copilul parte bărbătéscă maĭ înainte de al 14-lea an al vârsteĭ sale, iar partea femeéscă maĭ înainte de al 12-lea an al vârsteĭ sale, orĭ înaintea morţeĭ unuia din părinţiĭ sĕĭ, orĭ după mórtea aceluĭ părinte şi alt copil nu va maĭ rĕmânea, atuncĭ periusia aceluĭ părinte să se facă treĭ părţĭ din care o parte să o moştenéscă obrazul cel viŭ dintre părinţĭ cu desăvîrşită stăpânire însă în banĭ gata, altă parte să o moştenéscă rudele cele de sus ale

parinteluĭ celuĭ mort saŭ fraţiĭ numaĭ (de vor lipsi rude de sus), iar ceea alta a treia parte să o moştenéscă sufletul copiluluĭ celuĭ mort, care parte să o ia tot acele rude ale părinteluĭ celuĭ mort pentru cheltueala îngropăreĭ şi a pomenirilor.

„Iar când nu vor trăi nicĭ rude de sus, nicĭ fraţĭ aĭ părinteluĭ celuĭ mort, atuncĭ obrazul dintre părinţĭ care trăesce să moştenéscă pe părintele cel mort al copiluluĭ şi rudele de alăturea ale părinteluĭ celuĭ mort până la a patra spiţă să aibă pronomion a rĕscumpĕra de vor voi numaĭ căminul neamuluĭ lor de va fi".

Rudele de alăturĭ

Art. 19. *a)* „Mortul care nu are rude din jos şi din sus se moştenesce de rudele de alăturea;

b) „Fraţiĭ şi surorile se protomisesc la moştenire dintre toţĭ lăturaşiĭ;

c) „Fraţiĭ ceĭ buniĭ se protomisesc la moştenire din ceĭ vitregĭ;

d) „De va muri vre-un frate saŭ vre-o soră fără moştenitorĭ şi aŭ fraţĭ saŭ surorĭ şi nepoţĭ de fraţĭ, atuncĭ dimpreună cu fraţiĭ moştenesc şi nepoţiĭ partea tatăluĭ lor saŭ a mumeĭ lor, ce se cădea să o ia de trăia;

e) „Când vre-un frate saŭ vre-o soră murind fără de moştenitorĭ aŭ fraţĭ vitregĭ şi nepoţĭ de fraţĭ saŭ de surorĭ buniĭ, atuncia nepoţiĭ opresc de la moştenire pe fraţĭ, dupĕ cu trebue să'ĭ opréscă şi tatăl şi muma lor de trăia;

f) „Când vre-un frate saŭ vre-o soră murind fără moştenitorĭ n'aŭ nicĭ fraţĭ nicĭ surorĭ buniĭ, nicĭ nepoţĭ din fraţĭ saŭ din surorĭ buniĭ, atuncĭ fraţiĭ şi surorile ceĭ vitregĭ buniĭ de tată saŭ de mamă moştenesc de o potrivă;

g) „Dupĕ cum copiĭ fraţilor buniĭ moştenesc dimpreună cu unchiĭ saŭ cu mătuşele pre unchiul cel bun saŭ pre mătuşa (§ *e* de maĭ sus) aşa şi copiĭ fraţilor vitregĭ moştenesc pre unchiul cel vitreg saŭ pre mătuşă dimpreună cu unchiĭ ceĭ vitregĭ saŭ mătuşile;

h) „Pravila ce chémă copiiĭ fraţilor celor morţi ca să moştenéscă dimpreuna cu unchiĭ nu se întinde şi la rudele

de alăturea cele mai depărtate, ci după fraţi şi nepoţi de fraţi, ceĭ-l'alţi lăturaşi moştenesc după spiţa rudenieĭ protomisându-se tot-de-auna ceĭ mai de aprópe de ceĭ mai de departe".

Art. 20. „La moştenirea căminurilor tot-deauna orĭ din sus rude, de vor fi moştenitorĭ, orĭ din jos orĭ de alăturea, să protomisesce partea bărbătéscă plătind cu banĭ la partea femeéscă analogon ce li se face să ia din moştenirea căminurilor".

Art. 21. „Copilul din curvie fără diată nu moştenesce pre tatăl şi rudele sale din sus; nicĭ tatăl său pre dînsul şi pre rudele luĭ de sus, căcĭ nicĭ el nu e sciut lor nicĭ eĭ luĭ.

„Copilul din curvie moştenesce fără diată pe muma sa şi pre unchiĭ spre muma sa şi pre móşa despre muma sa; şi unchiĭ, móşa şi muma pre el pentru că înpotrivă el este cunoscut de dînşiĭ şi eĭ de dînsul".

Art. 22. *a)* „Copiĭ de suflet, orĭ rude de vor fi, orĭ străinĭ moştenesc pe părinţiĭ lor ceĭ sufletescĭ, după cum şi copiiĭ ceĭ adevăraţi fără desolă întocmaĭ;

b) „Copiiĭ de suflet nu moştenesc după cuvîntul iotesiĭ alte rude dintr'ale sufletescilor lor părinţĭ, nicĭ de sus, nicĭ de jos, nicĭ d'alăturea;

c) „Părinţiĭ ceĭ sufletescĭ, orĭ rude, orĭ străinĭ de vor fi, când după mórtea copiluluĭ de suflet trăesc părinţiĭ luĭ ceĭ firescĭ, moştenesc dimpreună cu dînşiĭ de o potrivă pre copilul de suflet, dar când nu trăesc îl moştenesc singurĭ;

d) „Părinţiĭ sufletescĭ nu moştenesc cuvêntul iotesieĭ alte rude ale copiilor lor de suflet".

Codul Calimach recunósce şi el patru ordinĭ de succesorĭ: *descendenţiĭ*, unde se admite dreptul de represintare, şi unde nu se face nicĭ o deosebire de sex; *ascendenţiĭ* în concurs cu fraţiĭ şi surorile bunĭ de tată şi de mamă şi cu descendenţiĭ acestora. Tatăl saŭ mama exclude pe ceĭ-l'alţi ascendenţĭ, încă de la bunĭ în sus se împarte moştenirea între ascendenţiĭ despre tată şi ascendenţiĭ despre mumă. *Fraţiĭ şi surorile* bunĭ numaĭ despre tată saŭ despre mamă nu vin de cât în lipsă de ascendenţĭ şi de fraţĭ şi surorĭ germanĭ, admiţêndu-se şi pentru eĭ represintarea.

Copiiĭ naturalĭ moştenesc o parte din ce li s'ar fi cuvenit,

dacă ar fi fost legitimĭ. Eĭ suferă concurența părinților, fraților și surorilor.

Copiiĭ incestuoșĭ saŭ adulterinĭ se depărtéză de la moștenire.

Aceĭ bastardĭ moștenesc numaĭ pe mumă, nu 'pe tată saŭ pe rudele tatăluĭ, saŭ ale mumiĭ.

Copiiĭ adoptațĭ moștenesc și pe părinții firescĭ și pe adoptatorĭ. Adoptatoriĭ nu moștenesc pe copiiĭ adoptațĭ.

§ 915. Calimach „Intrarea în moștenire fără testament, care se dice și legiuită, se face în patru feluri, după următórele clase, din care sunt:

a) „Clasa pogorîtorilor mortuluĭ, adică a fiilor luĭ și a urmașilor lor;

b) „Acelor maĭ aprópe de suitorĭ a fraților drepți și fiilor și a fiicelor lor;

c) „A fraților celor de pe tată aŭ de pe mamă numaĭ și a fiilor și a fiicelor lor, și

d) „Clasa acelor maĭ de aprópe rudeniĭ după spiță din cele-l'alte rudeniĭ lăturașe".

§ 916. „Când mortul va lăsa fiĭ, adică pogorîtorĭ din spița întâiŭ, născuțĭ din legiuită însocire, atuncĭ li se cuvine lor întréga averea luĭ fără deosebire de parte bărbătéscă și femeéscă, orĭ că trăind el, saŭ când după mórtea luĭ s'aŭ născut".

§ 917. „De veĭ fi doĭ saŭ și maĭ mulțĭ fiĭ împărțesc, și moștenirea în părțĭ de o potrivă după numĕrul lor și acésta se dice în legĭ împărțélă pe capete".

§ 918. „Nepoțiĭ și nepótele de fiĭ și de fiice a mortuluĭ nu aŭ dritul de a intra în moștenirea luĭ, dacă tatăl saŭ mama lor vor trăi, cum nicĭ strănepoțiĭ și strănepótele luĭ de va trăi bunul saŭ buna lor".

§ 919. „Dacă unul din fiĭ mortuluĭ a murit maĭ înainte de cât el și aŭ rĕmas unul saŭ maĭ mulțĭ copiĭ, atuncĭ partea ce s'ar fi cuvenit luĭ de ar fi viețuit, trece la al sĕŭ nepot saŭ nepótă întrégă, saŭ la nepoțiĭ și nepótele luĭ, care avere apoĭ se împarte între dînșiĭ în părțĭ de o potrivă".

§ 920. „Dacă unul din nepoțiĭ mortuluĭ aŭ murit maĭ înainte de dînsul și aŭ rĕmas strănepoțiĭ aceluia, se împarte asemenea partea luĭ între dînșiĭ".

§ 925. „Fiiĭ din deosebite legiuite însocirĭ moștenesc dimpreună numaĭ pe al lor comun tată saŭ pe a lor comună mamă, iar pe al lor deosebit tată saŭ pe deosebita mamă îĭ moștenesc singurĭ în deosebĭ".

§ 926. „In lipsa claceĭ întâiŭ a legiuiților urmașĭ, intră la moștenire claca a doua".

§ 927. „Dacă mortul are din suitorĭ numaĭ tată și mamă, îl moștenesc aceștia de o potrivă, iar de va avea numaĭ tată saŭ numaĭ mamă, îl moștenesc numaĭ acela saŭ numaĭ acesta, depărtându-se ceĭ maĭ departe suitorĭ".

§ 928. „Dacă mortul va avea numaĭ buniĭ și bune despre tată și despre mamă îl moștenesc aceștia după linie, adică ceĭ despre tată vor lua jumătate din averea mortuluĭ, iar jumătate aceĭ despre mamă, asemenea vor moșteni și când dintr'o parte vor trăi amîndoĭ, adică bunul și buna, iar dintr'o altă parte numaĭ unul, adică bunul saŭ numaĭ buna".

§ 929. „Cu asemenea rînduélă intră la moștenire ceĭ maĭ depărtațĭ suitorĭ din care tot-de-auna se protomisesce cel maĭ aprópe dupĕ spiță, orĭ despre tată saŭ despre mamă, de ar fi".

§ 930. „Dacă mortul va avea numaĭ drepțĭ frațĭ și surorĭ, îl moștenesc aceștia de o potrivă pe capete".

§ 931. „De va avea numaĭ nepoțĭ și nepóte din acest fel de frațĭ, îl moștenesc asemenea pe capete, căcĭ aicĭ nu are loc dritul representațieĭ".

§ 932. „Când ceĭ drepțĭ frațĭ și surorĭ vor veni la moștenire cu nepoțiĭ din asemenea frațĭ de maĭ înainte muriți, atuncĭ frațiĭ și surorile îl moștenesc pe capete, iar nepoțiĭ și nepótele după tulpinĭ prin dritul representațieĭ".

§ 933. „Dacă mortul va avea suitorĭ de orĭ-ce spiță și frațĭ și surorĭ drepțĭ, îl moștenesc toțĭ de o potrivă pe capete".

§ 934. „Când vor veni la moștenire suitoriĭ cu nepoțiĭ și nepótele de frațĭ drepțĭ, atuncĭ suitoriĭ moștenesc pe capete iar nepoțiĭ și nepótele după trupină."

§ 935. „Când vor veni suitoriĭ și frațiĭ drepțĭ la moștenire cu nepoțĭ din asemenea frațĭ, atuncĭ suitoriĭ frațĭ și surorile îl moștenesc pe capete, iar nepoțiĭ și nepótele dupĕ trupină".

§ 936. „Lipsind și a doua clasă a legiuiților moștenitorĭ, intră în moștenirea mortuluĭ, moștenitoriĭ claseĭ a treia“.

§ 937. „Dacă mortul va avea frați și surorĭ despre o parte numaĭ (adică orĭ despre tată, orĭ despre mamă numaĭ), atuncĭ vor moșteni aceștia pe capete“.

§ 938. „Avênd însă mortul și nepoțĭ și nepóte din acest fel de frați maĭ înainte muriți, atuncĭ frațiĭ și surorile îl moștenesc pe capete, iar nepoțiĭ și nepótele după trupină“.

§ 939. „Iar de va avea mortul numaĭ nepoțĭ și nepóte dintr'unul saŭ maĭ mulțĭ frați și surorĭ din ceĭ despre o parte, numaĭ atuncĭ îl moștenesc pe capete luând fie-și carele parte de o potrivă“.

§ 940. „Nefiind rudeniĭ din claca a treia, atuncĭ se chémă la moștenire cele-l'alte rudeniĭ lăturașe din claca a patra, dintre care se protomisesc dea-pururea cele maĭ aprópe cu spița, închidênd pe cele maĭ depărtate și de vor fi maĭ multe, tóte dintr'o spiță, îl moștenesc tóte împreună pe capete“.

§ 941. „Dacă murind unul dintre însociți, va lăsa copil nevîrstnic și pe urmă va muri și acesta maĭ înainte de împlinirea vîrsteĭ de patru-spre-ḑece anĭ partea bărbătéscă, și de doĭ-spre-ḑece anĭ partea femeéscă, sĕ împarte de o potrivă moștenirea rĕmasă de la mortul părinte între părintele ce trăesce și între suitoriĭ mortuluĭ părinte, scoțêndu-se cheltuelile îngropăreĭ și cele pentru suflet după starea mortuluĭ, și câtimea averiĭ. Iar murind copilul după ḑisa vîrstă îl moștenesce singur părintele sĕŭ, ce aŭ rĕmas în viață“.

§ 942. „Dacă copiiĭ firescĭ se vor face legiuiți prin însocire, adică prin cununia tatăluluĭ cu mama lor (§ 216), atuncĭ câștig împreună desăvîrșite drepturĭ și asupra moșteniriĭ părintescĭ și de vor avea frați și surorĭ născuți saŭ maĭ înainte saŭ după înlegiuire moștenesc împreună și de o potrivă cu orĭ-ce întîmplare“.

§ 943. „Copilul înlegiuit prin facere de bine a stăpânitoruluĭ după cererea părinților (§§ 217—219) câștigă dritul moștenireĭ numaĭ asupra avereĭ celor-l'alte rudeniĭ a lor“.

§ 944. „Dacă părinții nelegiuituluĭ copil firesc va avea din legiuite însociriĭ copiĭ saŭ alțĭ pogorîtorĭ, atuncĭ va lua un

asemenea copil numaĭ a treia parte pe cât este partea unuĭ legiuit copil".

§ 945. „Neavênd pogorîtorĭ legiuiţĭ, ci numaĭ părinţĭ saŭ fraţĭ, se împarte averea în patru părţĭ din care două vor lua copiiĭ lor firescĭ, una părinţiĭ saŭ fraţiĭ şi o pătrime se va cheltui la obişnuitele pomeniri şi la alte lucruri folositóre sufletuluĭ şi publiculuĭ" (§ 962).

§ 946. „Ne-avênd nicĭ părinţĭ nicĭ fraţĭ, se împarte averea în treĭ părţĭ din care două părţĭ vor lua copiiĭ ceĭ firescĭ, iar o treime se va cheltui precum s'aŭ arătat maĭ sus".

§ 947. „Dacă copilul cel firesc, murind maĭ înainte de cât părinţiĭ sĕĭ ceĭ firescĭ, va lăsa în urma sa copiĭ, vor intra aceştia în driturile mortuluĭ cu dritul representaţieĭ".

§ 948. „Copiiĭ ceĭ născuţĭ din alte împrejurărĭ neertate şi nelegiuite se depărtează de moştenirea părinţilor lor, ca nisce nevrednicĭ de ea, însă pentru iubirea de omenire, moştenitoriĭ ceĭ legiuiţĭ a celor părinţĭ sunt datorĭ a le da pe tot anul cheltuelile trebuincióse pentru hrană (§ 813), părţiĭ bărbăteschĭ până la al opt-spre-decilea an, iar părţiĭ femeeschĭ până la al 16-lea an al vîrsteĭ după analogia legatumuluĭ de crescere (§ 814).

„Epitropicésca comisie trebue să le rînduéscă epitrop şi să hotărască pe fie-care an câtimea trebuincióselor cheltuelĭ pentru crescere, cercetând cu amăruntul starea legiuiţilor moştenitorĭ, asemenea să se urmeze şi când părinţiĭ făcênd testament nu vor fi rînduit nimic pentru dînşiĭ".

§ 949. „Copiiĭ ceĭ înfiiţĭ câştigă dritul moştenireĭ numaĭ asupra avereĭ înfiitorilor părinţĭ, ca şi copiiĭ ceĭ legiuiţĭ, nu însă şi asupra moşteniriĭ celor-l'alte rudeniĭ a lor, nicĭ asupra moşteniriĭ femeiĭ înfiitoruluĭ tată, dacă ea nu a primit înfiiala, nicĭ asupra moşteniriĭ bărbatuluĭ înfiitóreĭ mame, de nu va fi primit şi el înfiiala" (§ 235—251).

§ 950. „Copiiĭ daţĭ spre înfiială nu se vatămă întru nimic la legiuita moştenire a firescilor părinţĭ şi a tuturor rudeniilor de sânge a lor".

§ 951. „Nepotul şi nepóta înfiiţĭ de către bunul saŭ buna moştenesc pe bunul saŭ pe buna lor dimpreună cu tatăl saŭ cu maica lor, prin dritul civil".

§ 952. „Driturile cele date copiilor înlegiuiţĭ asupra moş-

tenireĭ părinţilor înlegiuitorĭ, sĕ daŭ cu chipul reciproc, adică asemenea acestora asupra moşteniriĭ acelor copiiĭ".

§ 953. „La acele întîmplărĭ în care s'aŭ depărtat acest fel de copiĭ din moştenirea a celor-l'alte rudeniĭ a tatăluĭ saŭ a mameĭ (§ 943) se depărtéză şi aceştia din moştenirea acelora".

§ 954. „Pe copiiĭ bastarzĭ şi pe fată greşită îĭ moştenesc numaĭ mamele lor; iar părinţiĭ şi ceĭ-l'alţĭ suitorĭ şi rudeniile lăturaşe despre tată şi despre mamă se depărtéză cu totul din moştenirea lor".

§ 955. „Infiitoriĭ părinţĭ nu moştenesc pe a lor înfiiţi copiĭ, ci pe dînşiĭ îĭ moştenesc părinţiĭ lor ceĭ trupescĭ cum şi cele-l'alte a lor rudeniĭ de sînge".

§ 956. „Bunul saŭ buna moştenesc pe înfiitul nepot saŭ nepótă dimpreună cu tatăl saŭ cu muma lor".

§ 961. „Dacă nu vor fi copiĭ nicĭ alte rudeniĭ, nicĭ vre-un moştenitor din ceĭ arĕtaţĭ în §§ 942—956, atuncĭ moştenesce bărbatul pe femee şi femeea pe bărbat, dacă aŭ vieţuit nedespărţiţĭ până la mórtea unuia din eĭ".

§ 962. „In lipsa tuturor pomeniţilor moştenitorĭ, averea se socotesce vacantă (fără moştenitorĭ) şi se cuvine caselor publice precum sunt: şcolĭ, spitaluri, casa caraimanelor, orfano-trofiĭ, cutia milelor şi a celor-l'alte lucrurĭ folositóre obştieĭ afară de a treia parte, care prin ştirea archiereuluĭ să se cheltuéscă spre pomenirea mortuluĭ".

Invasiunile Barbarilor a trebuit să aducă instituţiunĭ şi regulĭ nouĭ, ale căror urme se vĕd încă în Codul Napoleon.

„In dreptul german, la epoca în care domnia încă suvenirea proprietăţiĭ colective, toţĭ membriĭ tribuluĭ (vecinĭ) chiar nefiind rude moşteneaŭ pe defunct şi depărtaŭ pe rudele străine tribuluĭ. Chilperic I. a decis pentru prima óră ca copiiĭ, fraţiĭ şi surorile să trécă înaintea membrilor tribuluĭ. In evul mediŭ se vĕd încă câte odată *les parsonniers* saŭ *communiers*, trecênd înaintea celor-l'alte rude, afară de descendenţĭ" (Lacantiniere-Wahl, I, n. 388).

In dreptul vechiŭ frances, în ţările de drept strict se urma în general conform regulelor stabilite de Novelele luĭ Justinian, treĭ ordine de succesorĭ: descendenţiĭ, ascendenţiĭ şi colateraliĭ; în fie-care ordine se chémă ruda cea maĭ apro-

piată cu deosebirea relativă la representațiune și cu aceea că linia ascendentă se împarte în linia paternă și în cea maternă.

In țările cu drept cutumiar a jucat un rol important deosebirea bunurilor după natura și origina lor.

Bunurile se deosibeaŭ în mobilĭ și imobilĭ, din carĭ unele imobilĭ *propriĭ* și altele *dobândite* (acquets).

Pentru bunurile mobilĭ și dobândite *(acquets)*, adică acele pe carĭ de cujus le-a căpătat cu titlu oneros, se crea asemenĭ ordine de succesiunĭ, din carĭ prima era a descendenților, iar pentru cele-l'alte se împărțea moștenirea între rudele despre tată și cele despre mamă, apoĭ fie-care divisiune suferea adesea subdivisiunĭ. Se admitea apoĭ *privilegiul îndoiteĭ legăturĭ*, după care se da preferință rudeĭ germane, celor carĭ nu eraŭ de cât saŭ uterine saŭ consângene.

Pentru bunurile *propriĭ*, adică acelea pe carĭ defunctul le-a primit de la rude prin dar saŭ succesiune, domnea regula *paterna paternis, materna maternis;* care se aplica dacă defunctul nu lăsa descendenți.

In aplicarea acesteĭ regulĭ se distingeaŭ treĭ feluri de cutume: *Coutumes souchères,* unde se căuta acela de la care a început întâiŭ ca bunul să fie propriŭ și se chemaŭ la succesiunea acestuĭ bun descendenții acestuĭ prim autor.

Coutumes de coté et ligne, după carĭ se urca de asemenea la autorul propriuluĭ, încă se chemaŭ la succesiunea acestuĭ bun ruda cea maĭ apropiată a aceluĭ autor, chiar de ar fi fost un simplu colateral.

In fine *Coutumes de simple coté,* după carĭ venea la succesiunea bunuluĭ propriŭ ruda cea maĭ aprópe a luĭ *de cujus* care făcea parte din linia de unde venia imobilul.

Cât pentru bunurile mobilĭ, majoratul îl avea numaĭ primul născut de sex bărbătesc.

Dreptul revoluționar se distinge prin desființarea feudalității (Legea din 4 August 1789) și ca consecință desființarea tuturor privilegiilor, cum acela de întâiul născut și de masculinitate (Legea din 8 Aprilie 1791). Apoĭ legea din 17 Nivose anul II, care admite ordinele de moștenitorĭ, nu face distincțiunea între diferite sexurĭ, nicĭ nu caută origina bunurilor. După aceea: egalitatea perfectă între copiĭ, mă-

rirea reserveĭ, punerea copiilor naturalĭ pe aceeașĭ egalitate cu ceĭ legitimĭ.

Codul Napoleon a urmat în mare parte legea din 11 Nivoise, anul II; iar redactorul rumân, urmând Codul Napoleon, s'a apropiat în unele părțĭ de sistemul Novelelor. Părțile principalĭ de diferință sunt relative la părăsirea reguleĭ *dimidia paternis dimidia maternis,* la reîntórcerea succesorală și la dreptul de succesiune al copiilor naturalĭ față cu muma și rudele eĭ și vice-versa.

Vom arăta în cursul explicațiuneĭ materieĭ îmbunătățirile aduse sistemuluĭ succesoral al Coduluĭ Napoleon de Codul Italian, precum și care este sistemul Coduluĭ german.

55. Capul se împarte în 5 Secțiunĭ: *Secțiunea I* coprinde *dispositiunĭ generale* (art. 659—663); *Secțiunea II-a: „Despre representațiune“* (art. 664—668); *Secțiunea III-a: „Succesiunile deferite descendenților“* (art. 669): *Secțiunea IV-a: „Despre succesiunile deferite ascendenților“* (art. 670—671): *Secțiunea V-a: „Despre succesiunile colaterale“* (art. 672—676).

SECȚIUNEA I

Dispositiunĭ Generalĭ

Art. 659. Succesiunile sunt deferite copiilor și descendenților defunctuluĭ, ascendenților și rudelor sale colateralĭ, în ordinea și după regulele maĭ jos determinate.

56. Vom vedé că ordinele sunt în numĕr de 4, iar nu de 3, cum arată articolul nostru.

57. Articolele 660—663*) ne sunt cunoscute de la împedicările la căsătorie din causa rudenieĭ, unde am vĕḑut cum legea împarte rudeniile, precum și alianța în linie directă, în linie colaterală, și cum se calculéză gradul de rudenie fie în linie directă, fie în linie colaterală.

Familia: Item appellatur familia plurium personarum, quae ab eguodem ultimi genitoris sanguine proficiscuntur: sicuti dicimus familiam Iuliam, quasi a fonte quodam memoriae. (Wigeitae l. 195 § 4)

*) Pe largĭ în Tihmon (pag. 43-44-45)

SECȚIUNEA II

Despre Representațiune

58. Representațiunea 'și are baza în Novela 118 a luĭ Justinian, unde se chémă copiiĭ ceĭ maĭ depărtațĭ în grad să ia rîndul părinteluĭ lor, dacă ar fi încetat din viață și acésta se admite numaĭ pentru descendenții și pentru copiĭ fraților și surorilor.

Am vĕdut că representațiunea era admisă de legile nóstre vechĭ: Bassarab, Glava CCLXXII și CCLXXV, Caragea. art. 17, *g, h*, art. 19, *d, e*, carĭ se opresc numaĭ la nepoțiĭ, de fiŭ, fiică, frate saŭ soră. Calimach, § 918, 932, 934, care iarăși se oprește la nepoți (V. textele la n. 55).

Art. 664. Representațiunea este o ficțiune a legeĭ, care are de efect de a pune pe representanți în locul, în gradul și în drepturile representatuluĭ.

59. *Representațiunea este beneficiul de care se bucură un descendent în linia directă saŭ un descendent din frate orĭ soră a defunctuluĭ, de a veni la moștenirea pe care ar fi avut'o ascendentul sĕŭ, dacă ar fi fost în viață la epoca deschidereĭ acesteĭ moșteniri.*

Prin representațiune, o rudă maĭ depărtată de la moștenire póte veni în concurență cu una maĭ apropiată. Ceva maĭ mult, se póte chiar întîmpla ca o rudă maĭ depărtată să înlăture de la moștenire pe altă rudă maĭ apropiată.

Autoriĭ critică în definițiunea dată de art. 664, cuvîntul *ficțiune* și dic că nu are trebuință legea să creeze ficțiunĭ, legea ordonă, creéză regulĭ, iar nu ficțiunĭ. Afară de acésta pentru ce ficțiune? Primus móre și lasă pe A și copiĭ din B, pe C și D; dacă nu ar fi representațiunea, A fiind maĭ aprópe în grad de cât nepoțiĭ C și D, i-ar depărta cu totul de la moștenire, prin representare însă C și D vin de ià locul tatăluĭ lor mort B și cu modul acesta împart succesiunea pe din douĕ cu unchiul lor A. Pentru-că ar fi fost nedrept ca C și D să fie privați de succesiunea moșuluĭ lor numaĭ pentru-că tatăl lor a precedat, de aceea li să dă dreptul să ia locul pe câte l-ar fi avut, dacă supraviețuia.

60. Nu trebue confundată *representaţiunea* cu *transmisiunea*. Representaţiunea este un drept propriŭ al aceluĭ care represintă, pe când transmiterea nu este de cât deţinerea uneĭ moşteniriĭ pe care o are cine-va de la o altă persónă, care i-a transmis'o. Când vin să represint pe tatăl meŭ, vin cu dreptul meŭ propriŭ, tatăl fiind încetat din viaţă, pe când dacă tatăl meŭ a supravieţuit moşuluĭ meŭ şi a moştenit, eŭ găsesc în moştenirea tatăluĭ meŭ şi pe aceea a moşuluĭ meŭ, dar tatăl meŭ în acest cas mi-a transmis moştenirea şi am vĕdut interesul important ce are acéstă cestiune la nedemnitate.

Art. 665. Representaţiunea se întinde nemărginit în linia directă descendentă.

Ea este admisă în tóte casurile, concure copiĭ defunctuluĭ cu descendenţiĭ unuĭ copil mort maĭ d'inainte, întîmple-se ca toţi copiĭ defunctuluĭ fiind morţi înaintea luĭ, descendenţiĭ ḑişilor copiĭ să se găséscă între eĭ în graduri egalĭ saŭ neegalĭ.

Art. 666. In linie colaterală representaţiunea este admisă în privinţa copiilor descendenţilor fraţilor saŭ surorilor defunctuluĭ, vie eĭ la succesiunea sa în concurs cu unchĭ saŭ mătuşe, întîmple-se ca toţi fraţiĭ şi surorile defunctuluĭ, fiind morţi maĭ d'inainte, succesiunea să se găséscă trecută la descendenţiĭ lor în graduri egalĭ saŭ neegalĭ.

Art. 668. Nu se represintă de cât persónele mórte. Póte cine-va representa pe acela la a căruĭ succesiune a renunţat.

61. Regulă generală: representaţiunea este admisă în linie directă descendentă în infinit.

In linia ascendentă, representaţiunea nu este admisă de loc, nu póte moşul să vie la moştenirea defunctuluĭ, representând pe fiul sĕŭ încetat din viaţă.

In linie colaterală representaţiunea este admisă în infinit pentru descendenţĭ, însă numaĭ aceia aĭ fraţilor şi surorilor mortuluĭ. Legile vechĭ admitea numaĭ pentru nepoţĭ, adică numaĭ până la gradul I, iar nu în infinit, cum ḑice art. nostru, înţelegêndu-se *în infinit* descendenţiĭ fraţilor şi surorilor.

62. O discuţiune care se ridică este aceea a se sci dacă descendenţiĭ copiluluĭ adoptat pot representa pe adoptat. Este necontestat că adoptatul nu póte să represinte pe părintele sĕŭ adoptator la moştenirea tatăluĭ acestuĭ adoptator,

pentru-că adopțiunea nu creéză nicĭ o rudenie între adoptat și rudele adoptatoruluĭ, dar cestiunea este a se sci dacă adoptatul, avênd copiĭ de sânge legitimĭ, aceștĭ copiĭ pot să ia locul părinteluĭ lor ca să vie la succesiunea adoptatoruluĭ?

In privința acésta sunt treĭ sisteme: un sistem al luĭ Marcadé (Art. 744, II), care dă dreptul de moștenire; un sistem al luĭ Demolombe (VI, n. 139 și urm. — V. Aubry et Rau, § 560 tex. și n. 63), care face o distincțiune ce nu se explică de loc, adică, după cum copiiĭ adoptatuluĭ eraŭ născuțĭ saŭ nu în timpul adopțiuneĭ, și dice că dacă eraŭ născuțĭ nu vin la moștenire, pentru-că nicĭ o legătură nu'ĭ unesce cu adoptatorul, pe când dacă se nasc în urmă trebue să vie la moștenire. Cel de al treilea sistem al luĭ Laurent (IX, n. 82, 83. — Baudry-Wahl, I, n. 431 și 467 împreună cu citațiunile) ni se pare că este maĭ bun, acela care refusă cu totul copiilor legitimĭ aĭ adoptatuluĭ dreptul de a veni la moștenirea adoptatoruluĭ. Sistemele contrariĭ se depărtéză cu totul de la considerațiunea pentru care s'a admis representațiunea, și uită că legiuitorul n'a voit de cât să asigure descendenților de sînge moștenirea ce trebuia să o aibă ascendentul lor, dacă ar fi trăit la deschiderea succesiuneĭ.

63. In cestiune de representațiune este principal că representațiunea nu póte să aibă loc nicĭ o-dată *per saltum et omisso medio;* de exemplu: De cujus lasă un copil, un nepot și un strănepot de la un alt copil precedat. Să presupunem că nepotul nu vine la moștenire, fie că este depărtat ca nedemn, fie că renunță; atuncĭ vine la moștenire numaĭ copilul supraviețuitor, pentru că strănepotul, ca să pótă veni la succesiune prin representație, trebue ca prin tóte gradele prin carĭ trece el să găséscă locul liber, și decĭ, când ar veni strănepotul să represinte pe moșul sĕŭ la moștenirea străMoșuluĭ, dă de tatăl sĕŭ care este în viață și nu póte sări peste dênsul. Așa dar representațiunea nu este admisă *per saltum et omisso medio,* ci trebue ca cel ce o invócă să trécă din generație în generație, din grad în grad să găséscă locul liber, pentru ca să vie să moștenéscă.

64. Am dis că prin representațiune se întîmplă adesea ca cine-va nu numaĭ să vie în concurență cu o rudă maĭ apropiată cu defunctul, dar chiar să o și îndepărteze.

Să presupunem că *de cujus* a avut un copil și că acesta, ca și copilul luĭ aŭ încetat din viață și a rĕmas un strănepot. Să maĭ presupunem că *de cujus* ar maĭ avea încă un copil și un nepot, de ex. A, B și C. A era copilul mort, B nepotul mort și C strănepotul; de altă parte *de cujus* are și pe D și E, un copil și un nepot. Acum să presupunem că D, cel de al doilea copil este nedemn; eĭ bine C, care este în al treilea grad, fiind-că părintele sĕŭ B și moșul sĕŭ A, sunt încetațĭ din viață, se urcă în grad până să presinte pe A, pe când dincóce, E nepotul, nu se póte urca să ia rangul tatăluĭ sĕŭ, de óre-ce tatăl sĕŭ este în viață și se întîmplă ast-fel că C, care este în al treilea grad să depărteze de la succesiune pe E, care este în al doilea grad.

65. Aci se ridică controversa dacă se póte representa acel, care de ar fi trăit, ar fi fost nedemn la moștenirea deschisă, așa de ex. să presupunem că *de cujus* avea un copil care a adus o acusare calomniósă în contra tatăluĭ sĕŭ și a intervenit o hotărîre că-l declară calomniator, însă el a murit înainte de a se deschide moștenirea tatăluĭ, și întrebarea este dacă copilul acestuia, care de ar fi trăit ar fi fost declarat nedemn, póte să'l represinte?

Aubry și Rau (§ 593 tex. și n. 29, § 594 n. 16) dimpreună cu Laurent și Planiol (III, n. 1768), Baudry și Wahl (I, n. 437) ḑic că nu póte avé loc representarea. Noĭ însă, dimpreună cu Demolombe (III, n. 291. Arntz, II, n. 1292) credem că se póte representa defunctul, fiind-că acel ce este representat nu a fost un minut moștenitor și nu póte fi declarat nedemn, de cât acel ce este moștenitor.

Altă cestiune este dacă se póte urmări un nedemn după mórtea sa, moștenirea fiind deschisă, și altă cestiune este a se sci dacă el ar fi putut să fie nedemn, când s'ar fi deschis moștenirea.

Cât pentru cestiunea a se sci ce are să raporteze la succesiune, cel ce vine prin representațiune, o vom discuta la raporturĭ.

Art. 667. In tóte casurile în care representațiunea este admisă, partagiul se face pe tulpină (souche), dacă aceeași tulpină a produs maĭ multe ramurĭ, sub-divisia se face iarăși pe tulpină în fie-care ramură și membriĭ aceleeași ramure se împart egal între dînșiĭ.

66. Articolul presupune că prin representațiune sunt chemați la succesiune mai mulți descendenți în grade deosebite. Mai întâiŭ de tóte se vor face tulpinele, adică atâtea tulpine câți copiĭ saŭ descendenți de primul grad a avut defunctul; așa de ex. dacă defunctul avusese 3 copiĭ carĭ încetase din viață se vor face mai întâiŭ treĭ marĭ împărțirĭ, luând descendenții fie-căruĭ copil mort partea cuvenită uneĭ tulpine; apoĭ dacă fie-care tulpină are alte sub-tulpinĭ se urméză tot ast-fel.

In practică cestiunea este fórte importantă a se sci dacă într'o moștenire descendenții trebue să vie eĭ pe tulpină saŭ *per capita*. La prima vedere s'ar părea că nu este nicĭ un interes. Să presupunem că mortul avusese doĭ copiĭ, pe A și B încetați din viață și că rĕmân descendenți în al doilea grad, copiiĭ luĭ A și B; eĭ bine chiar dacă nu ar fi representațiune, copiiĭ luĭ A și B fiind în rangul util, adică ceĭ mai de aprópe, eĭ ar fi putut veni la moștenire cu drepturile lor. Dacă ar fi să 'și împartă moștenirea *per capita* și dacă am presupune că A nu a lăsat de cât un copil și B a lăsat treĭ copiĭ, fie-care nepot ar avé o pătrime din moștenire, pe când dacă ar veni pe tulpină, copilul luĭ A va lua jumătate, iar copiĭ luĭ B, câte treĭ vor lua cea-l'altă jumătate. Iacă dar interesul a se sci dacă eĭ vin pe tulpină saŭ *per capita*. Regula este ca să vie pe tulpină, pentru că representațiunea face să se urce descendentul mai depărtat în locul descendentuluĭ încetat din viață, care ar fi fost chemat la succesiune, dacă succesiunea s'ar fi deschis pe când trăia.

67. Autoriĭ se întreabă, — și în privința acésta legea nu spune nimic —, dacă numaĭ pentru interesul împărțireĭ moștenireĭ și fixăreĭ părțiĭ fie-căruia trebue să se moștenéscă pe tulpină, saŭ și pentru o altă causă în care ar fi un alt interes? De exemplu: în speța de sus, un singur copil al luĭ A, treĭ copiĭ aĭ luĭ B, interesul împărțireĭ ne conduce a spune că trebue să vie pe tulpină; dar să presupunem că A are doĭ copiĭ și B doĭ copiĭ, interesul divisiuneĭ pe tulpină nu maĭ este pentru că fie-care din acești descendenți, vine la moștenire pentru o pătrime. Insă se întrébă autoriĭ: și în acest cas, nu e bine ca eĭ să vie pe tulpină? Dar care

este interesul? Écă interesul: Să presupunem că unul din copiiĭ luĭ A nu primesce moştenirea, saŭ se depărtéză ca nedemn; eĭ bine, dacă aceştĭ patru nepoţĭ ar fi venit *per capita*, partea copiluluĭ luĭ A, care este depărtat, saŭ care a renunţat, ar profita la toţĭ ceĭ-l'alţĭ treĭ pe când dacă eĭ ar veni pe tulpină, partea luĭ ar profita numaĭ fratelui luĭ.

Aceeaşĭ cestiune o vom vedé în materie de raport, dacă representantul trebue să raporteze ceea-ce a primit el personal ca dar de la defunct, saŭ trebue să raporteze ceea-ce a primit persóna pe care o represintă? Şi atuncĭ se înţelege că dacă se admite că trebue să raporteze ceea-ce a primit persóna pe care o represintă, iarăşĭ este interesul mare a se sci dacă trebue să vie pe tulpină saŭ *per capita*. Aşa cum este redactat art. 667, — şi s'a fixat în privinţa acésta aprópe unanim astă-dĭ şi jurisprudenţa şi doctrina —, trebue să admitem că orĭ de câte orĭ este interes, de atâtea orĭ trebue a se cere ca descendenţiĭ să vie pe tulpină şi numaĭ când nu ar fi nicĭ un interes, numaĭ atuncĭ să vie *per capita*.

Prima ordine de succesorĭ

SECŢIUNEA III

Succesiunile deferite Descendenţilor

68. In privinţa ordinelor de succesiunĭ, isvorul legislaţiuneĭ moderne îl găsim în Novelele luĭ Justinian 110, 118 şi 127.

Legea civilă pare că nu face de cât treĭ clase, în realitate însă avem patru clase de moştenitorĭ. Prima clasă este acea a descendenţilor, a doua a tatăluĭ, mumeĭ, fraţilor şi surorilor şi descendenţilor acestora; a treia a ascendenţilor celor-l'alţĭ şi a patra acea a colateralilor, după care, apoĭ, dacă nu ar fi rude până la al doĭ-spre-ḑecilea grad, trece moştenirea la sociŭ, şi în fine, în lipsă de sociŭ, moştenirea o ia Statul.

69. Ceĭ d'intâiŭ chemaţĭ la o succesiune sunt descendenţiĭ. Am vĕḑut că tóte legislaţiunile pe carĭ le-am citat, chémă la moştenire în primul rînd pe descendenţĭ. Acésta

este firesc. Aceia pe carĭ ĭ are în vedere cel ce muncesce, cel ce cu privaţiunĭ agonisesce ceva, sunt copiiĭ saŭ descendenţiĭ luĭ.[2] Legea nu putea face alt-fel de cât să ĭ cheme pe eĭ maĭ întâiŭ la moştenire. Am vĕdut că legiuirea Caragea făcea distincţiune între băeţi şi fete şi chiema la moştenire numaĭ pe băeţi, rĕmâind ca fetele să fie înzestrate de fraţiĭ lor, chiar cu din avutul lor. Dacă defunctul lăsa numaĭ fete şi una era înzestrată, iar cele-l'alte neînzestrate, moşteneaŭ numaĭ fetele neînzestrate, cea-l'altă fiind considerată ca cum şi-a primit partea eĭ. Dacă lăsa numaĭ fete înzestrate, ele moştenesc, fără să dică nimic codul Caragea despre raport.

La acéstă deosebire, care exista şi în dreptul clasic roman şi în dreptul feudal, face alusiune art. 669, când dice: *fără deosebire de sex.*

Art. 669. Copiiĭ saŭ descendenţiĭ lor succed tatăluĭ, mumeĭ, moşilor, móşelor şi verĭ-căruĭ alt ascendente, fără deosebire de sex şi chiar de ar fi născuţi din deosebite căsătoriĭ.

Eĭ succed în părţi egalĭ când se găsesc toţi în gradul d'întâiŭ şi sunt chemaţi dupĕ propriul lor drept; eĭ succed pe tulpină când sunt chemaţi toţi saŭ unul din eĭ prin representaţiune.

70. Asupra feluluĭ venireĭ la succesiune, pe tulpină saŭ pe cap, am vĕdut deja că descendenţiĭ vin la succesiune prin representaţie, orĭ de câte orĭ interesul lor cere ca să vie prin representaţie; când nu există representaţie eĭ vin prin proximitatea graduluĭ.

Art. 315. Cel adoptat nu va dobândi nicĭ un drept de moştenire asupra bunurilor rudelor adoptatoruluĭ, dar va avea asupra moşteniriĭ adoptatoruluĭ aceleaşĭ drepturĭ ca şi copiiĭ născuţi din căsătorie, chiar dacă în urma adopţiuniĭ s'ar nasce asemenea copiĭ din căsătorie.

71. Adoptatul moştenesce ca şi un copil legitim pe părintele sĕŭ adoptiv, — bine înţeles că acésta nu ĭ ridică luĭ dreptul la moştenirea părinţilor sĕĭ naturalĭ.

Adoptatul însă nu succedă nicĭ odată rudelor adoptatoruluĭ, prin urmare adoptatul nu va puté veni nicĭ odată la moştenirea tatăluĭ adoptatoruluĭ, nicĭ chiar prin representaţiune, pentru-că nu există nicĭ o legătură între adoptat şi rudele adoptatoruluĭ (Calimach, § 949, 950).

Art. 315 lasă de dorit în redacțiunea sa de la fine, când dice *chiar dacă în urma adopțiunii s'ar nasce asemenea copiĭ*, pentru-că neapărat se cere ca copiĭ de sânge să nască în urma adopțiunii, de óre-ce dacă eĭ eraŭ născuțĭ înainte, adopțiunea nu ar fi putut avea loc.

De asemenea credem că descendenții legitimĭ aĭ adoptatuluĭ nu moștenesc pe adoptator. Nu se póte invoca nicĭ dreptul roman, unde juca rolul principal agnațiunea, nicĭ împedicările la căsătorie, basate pe considerațiunĭ de conveniență (Veḑĭ Lacantinerie-Wahl, I, 467 și nota, veḑĭ citațiunile).

A doua ordine de Succesorĭ

Art. 671. Dacă tatăl și muma uneĭ persóne mórte fără descendenți, ĭ-aŭ supraviețuit, lăsând acea persónă frați, surorĭ saŭ descendenți aĭ acestora, succesiunea se divide în douĕ porțiunĭ egale, din carĭ jumătate numaĭ se cuvine tatăluĭ și mumeĭ și se împarte între dînșiĭ.

Art 672. In cas de a muri dinainte tatăl și mama uneĭ persóne mórte fără posteritate, frații, surorile saŭ ascendenții lor sunt chemați la succesiune, depărtând pe ascendenți și pe ceĭ-l'alți colaterali. Eĭ succed saŭ după propriul lor drept, saŭ prin representațiune, în modul regulat în Secțiunea a II-a a acestuĭ Cap.

Art. 673. Dacă tatăl și mama persóneĭ mórte fără posteritate ĭ-aŭ supraviețuit, frații, surorile saŭ representanții lor iaŭ jumătate succesiunea. Dacă numaĭ tatăl, saŭ numaĭ muma ĭ-a supraviețuit, frații, surorile saŭ representanții lor iaŭ treĭ pătrimĭ ale succesiuneĭ.

72. Ordinea a doua de succesorĭ este compusă din: tată, mumă, frați, surorĭ și descendenții lor. Succesiunea se împarte în modul următor: când trăesc și tatăl și muma și frați și surorĭ, se împarte moștenirea în douĕ, jumătate o iaŭ tatăl și muma și jumătatea cea-l'altă o iaŭ frații, surorile și descendenții lor. Când trăesce numaĭ tatăl saŭ numaĭ muma, tatăl saŭ muma supraviețuitóre ia numaĭ o pătrime, și frații, surorile și descendenții lor iaŭ cele-l'alte treĭ pătrimĭ. In fine, când nu trăesc nicĭ tatăl, nicĭ muma, vin la succesiune, numaĭ frații și surorile saŭ descendenții lor.

Există deosebirĭ aci între Codul nostru și Codul Na-

poleon. In Codul Napoleon și ceĭ-l'alțĭ ascendenți vin la moștenire dimpreună cu frații, surorile saŭ descendenții lor. Apoĭ, ascendenții la noĭ vin la moștenire fără nicĭ o deosebire, dupĕ proximitatea ordineĭ, pe când în Codul Napoleon se împart în douĕ: ascendenți despre tată și ascendenți despre mamă, luând moștenirea jumătate ascendenții despre tată și jumătate ceĭ despre mumă. Cu alte cuvinte regula, care exista maĭ înainte în dreptul cutumiar frances: *paterna paternis, materna maternis,* s'a înlocuit în Codul Napoleon cu: *dimidia paternis, dimidia maternis.*

La noĭ frații, surorile și descendenții lor, priméză pe orĭ-ce ascendent.

Dupĕ legea italiană frații, surorile, tatăl și muma vin la succesiune, fie-care cu părți egalĭ; însă în orĭ-ce cas tatăl și mama, fie că sunt amêndoĭ în viață, fie că trăesce numaĭ unul din eĭ, trebue să aibă neapărat o treime (Art. 740).

73. Avem a înregistra óre-carĭ contradicțiunĭ și dificultăți provenite din modificările ce legiuitorul rumân a introdus. Se dice că frații și surorile vin în concurență cu tatăl și cu muma la succesiune, tatăl și muma aŭ sesina, pe când frații și surorile trebuesc a cere trimiterea în posesiune. Ceva maĭ mult, când mortul lasă frați, surorĭ saŭ descendenți aĭ lor și lasă și ascendenți, alții afară de tată și muma, frații și surorile exclud pe ascendenți și cu tóte acestea ascendenții aŭ sesina pe care frații și surorile nu o aŭ. In acest din urmă cas, frații și surorile vor cere trimiterea în posesiune de la justiție, iar nu de la ceĭ ce aŭ sesina. Soluțiunea póte fi modificată, dacă frații și surorile aŭ în față pe tatăl și pe muma saŭ pe unul din eĭ.

Cu ocasiunea explicării reserveĭ, vom întâlni următórele dificultăți. Tatăl și muma sunt moștenitorĭ reservatarĭ, frații și surorile saŭ descendenții lor nu aŭ nicĭ o reservă, eĭ pot fi depărtați de la moștenire, așa în cât dificultatea constă în a se sci ce are să se întîmple când mortul a lăsat tată și mumă, saŭ numaĭ tată, orĭ numaĭ mumă și frați și surorĭ, și în același timp a dispus prin testament de întréga avere? Tatăl și muma sunt în drept să reclame legitima lor, iar frații și surorile sunt cu totul depărtați de la succesiune.

Maĭ departe. Când tatăl saŭ numaĭ muma trăesce și vine în concurență cu frațiĭ și surorile, tatăl saŭ muma supraviețuitóre nu are de cât o pătrime și când se stabilesce care este reserva tatăluĭ saŭ mumeĭ fără să deosibéscă dacă trăesc amêndoĭ saŭ numaĭ unul, art. 843 ḑice că tatăl saŭ muma are ca reservă jumătate din succesiune, așa în cât partea tatăluĭ saŭ a mumeĭ în succesiune nu este de cât de un sfert, pe când reserva este de jumătate.

74. Se maĭ observă că prin cuvintele: *„și descendențiĭ lor“* se înțelege că copiiĭ fraților și surorilor, chiar dacă nu ar veni la moștenire prin representațiune, aŭ acelașĭ drept ca și frațiĭ și surorile. Acesta este un punct important, pentru-că dupĕ legile vechĭ, dimpreună cu Justinian, preferința se mărginea numaĭ la nepoțĭ, adică numaĭ la copiiĭ fraților și surorilor.

Art. 674. Partagiul jumătățeĭ saŭ celor treĭ pătrimĭ cuvenite fraților și surorilor, dupĕ conținerea art. precedente, se face între eĭ în porțiunĭ egalĭ, dacă sunt toțĭ dintr'aceeașĭ căsătorie; de sunt din căsătoriĭ deosebite, împărțirea se face pe jumătate între cele douĕ liniĭ paternă și maternă a defunctuluĭ; frațiĭ primarĭ iaŭ parte în amêndouĕ liniile, uteriniĭ saŭ consângeniĭ, fie-care în linia sa numaĭ. Dacă sunt frațĭ saŭ surorĭ numaĭ într'o linie, eĭ succed în total, excluḑênd pe tóte rudele din cea-l'altă linie.

75. Dupĕ legiuitorul nostru jumătatea saŭ cele treĭ pătrimĭ cuvenite fraților și surorilor, când sunt frațĭ și surorĭ din diferite căsătoriĭ, se împarte în douĕ: jumătate o iaŭ frațiĭ și surorile despre tată și jumătate o iaŭ frațiĭ și surorile despre mamă. Frațiĭ și surorile bunĭ de tată și de mumă vor lua parte în amêndouă din aceste divisiunĭ. Așa să presupunem că defunctul lasă pe tatăl sĕŭ și frațĭ și surorĭ bunĭ numaĭ despre tată, frațĭ și surorĭ bunĭ despre mumă și frațĭ saŭ surorĭ bunĭ și despre tată și despre mumă. *A,* frate despre tată, *B,* frate despre mumă și *C,* frate bun și de tată și de mumă; *A,* care este numaĭ consîngen va lua din cele treĭ pătrimĭ numaĭ un sfert, asemenea și *B,* iar *C,* va lua jumătate, pentru-că el vine în concurență și cu *A,* ca frate bun despre tată și cu *B,* ca frate bun despre mumă.

Dificultatea saŭ controversa este asupra punctuluĭ de a se sci dacă acéstă divisiune de jumătate moștenire pentru

frați și surori despre tată și jumătate pentru ceĭ despre mumă, are loc și când frații și surorile vin la moștenire fără a fi în concurență nicĭ cu tatăl nicĭ cu muma?

Intr'un sistem se ḑice: regula este că spre a veni la moștenire se cere rudenia fără distincțiune. Legiuitorul s'a gândit să împartă moștenirea după cum copiiĭ sunt buniĭ despre tată saŭ despre mumă, numaĭ în casul prevĕḑut de art. 674, adică numaĭ când frații și surorile ar veni în concurență cu tatăl saŭ cu muma, și fiind-că aci este o escepțiune nu putem extinde acéstă escepțiune maĭ departe de casul prevĕḑut. Deci dar dacă frații și surorile vin la moștenire singuri, fără să maĭ aibă a concura cu tatăl sau cu muma lor, atunci acéstă împărțire nu maĭ are loc.

Nu admitem acest sistem, pentru-că dacă citim bine art. 674, așa cum este redactat, pare a spune că există ceva de felul acesta maĭ sus, și în adevĕr art. 674 este luat din art. 752 frances, care vine în urma altor articole, unde deja se făcuse divisiunea acésta de jumătate pentru rudele tatăluĭ și jumătate pentru rudele mumeĭ, fie că frații saŭ surorile vin în concurență cu ceĭ-l'alțĭ ascendenți, fie că sunt singuri. Apoĭ nu se explică pentru ce numaĭ când frații și surorile ar veni în concurență cu tatăl saŭ muma s'ar face împărțirea acésta și nu și în cazul cânde ar veni singuri. Alt-fel se maĭ póte întîmpla ca tatăl saŭ muma supraviețuitóre, ca să facă a nu se împărți în două moștenirea, vor căuta să renunțe și să obție prețul renunțăriĭ. Acéstă soluțiune este conformă întregeĭ tradițiuni, atât din legea romană, cât și din legile nóstre vechĭ, cât chiar din vechiul drept frances, care recunoscea ceea ce se numia *privilegiul îndoiteĭ legături*, privilegiŭ recunoscut până acolo în cât Codul Caragea și Calimach depărtéză pe frații consângeni saŭ uterini față de frații germani (veḑĭ Christescu, Art. 674, n. 3).

In Codul italian, frații și surorile numaĭ consângeni saŭ numaĭ uterini, când se găsesc în concurență cu frații și surorile germani, saŭ cu tatăl și cu muma, saŭ cu toți la un loc, nu primesc de cât jumătate din ceea ce li s'ar fi cuvenit, dacă ar fi fost germani (Art. 740, 741).

Art. 316. Murind adoptatul fără descendenți legitimĭ, lucrurile date luĭ de către adoptator prin dar saŭ prin moștenire, ce se vor găsi în na-

tură în vremea morței adoptatului, se vor întórce la adoptator saŭ la descendenții sĕĭ, cu îndatorirea de a contribui la datoriĭ și fără prejudițiul drepturilor unor a treia persóne.

Prisosul bunurilor adoptatuluĭ va fi al părinților sĕĭ firescĭ și aceștia vor exclude tot-de-una pentru obiectele specificate în acest articol, pe toți moștenitoriĭ adoptatoruluĭ, afară de descendenții sĕĭ.

76. Dacă adoptatul móre fără copiĭ, vin la moștenirea sa, nu părinții adoptatorĭ, ci părinții naturalĭ.

Dupĕ codul civil, ca și dupĕ codul Napoleon, părintele adoptator nu moștenesce pe adoptat. Am vĕdut că în legiuirea Caragea (art. 22, lit. c), părinții adoptatorĭ veniaŭ în concurență cu părinții naturalĭ aĭ adoptatuluĭ. Codul Calimach însă nu dă drept de moștenire părinteluĭ adoptator (§ 955 citat). Codul german (Art. 1759) de asemenea refusă adoptatoruluĭ dreptul de a moșteni pe adoptat.

77. Dacă trăind adoptatorul a dăruit adoptatuluĭ ceva, și dacă adoptatul, murind fără copiĭ, lucrurile dăruite se găsesc încă în natură în patrimoniul adoptatuluĭ, acest părinte adoptator ia înapoĭ lucrurile pe carĭ le-a dăruit.

Aci avem singurul cas de succesiune *anomală*, numită ast-fel fiind-că moștenirea se întinde pe anumite bunurĭ. Adoptatorul nu ia o porțiune din moștenire, ci anume obiecte determinate. De altă parte însă este o adevĕrată succesiune și decĭ părintele adoptator va trebui să contribue la datoriĭ în proporțiune cu valórea obiectelor ce primesce. Asemenea dacă el este nedemn, se depărtéză de la moștenire.

78. Acelașĭ drept, ḑice legea, l-aŭ și copiiĭ legitimĭ aĭ adoptatoruluĭ. Dacă móre adoptatul fără descendenți și dacă deja adoptatorul era mort și se găsesc în moștenirea adoptatuluĭ bunurĭ venite nu numaĭ prin dar de la adoptator, ci și prin moștenire, atuncĭ copiiĭ legitimĭ aĭ adoptatoruluĭ succed la aceste bunurĭ.

79. Succesiunea acésta anomală este excepțională și nu putem întinde aplicarea eĭ de cât la casul anume prevĕḑut.

Legea ḑice: *„bunurile ce se vor găsi în natură“*, fără deosebire de mobilĭ saŭ imobilĭ, decĭ se depărtéză de la regula bunurilor propriĭ din dreptul vechiŭ frances care se aplică numaĭ la imobilĭ. Bunurile trebuesc să fie în natură și decĭ dacă cum-va vre-un bun dăruit ar fi fost vîndut și dacă

prețul încă se datoresce, nu are drept să ia acest preț nici părintele adoptator, nici copiii lui. Tot ast-fel dacă cum-va bunurile dăruite s'aŭ schimbat cu alte bunuri, nu este drept să se ia aceste bunuri schimbate.

Aubry și Rau sunt de o altă opiniune. Mai întâiŭ ei trag un argument din art. 747 Codul Napoleon, care prevede și un alt cas de succesiune anomală ceea ce nu s'a admis de legiuitorul nostru și în care se dice: „saŭ valórea lucruluĭ dacă prețul se datoresce". Aubry și Rau aplică acésta și la art. 351 fr., basați pe regula: *judiciis universalibus pertium succedit loco rei et res loco pretii*, adică: „când este vorba de o universalitate de bunuri póte prea bine să se substitue un lucru unuĭ preț și un preț unuĭ lucru". De exemplu: este o sumă de bani care s'a dăruit și se constată că cu dînsa s'a cumpĕrat un imobil, prețul este substituit prin lucru; și din contra s'a dat un lucru și se datoresce suma de bani, prețul a substituit lucrul.

Acéstă regulă *judiciis universalibus*... nu o găsim stabilită nicăeri în legea modernă și prin urmare nu putem admite opiniunea luĭ Aubry și Rau, cel puțin în Codul nostru, unde nu avem de cât art. 316 și 317, lipsind art. 747 C. N.

80. Fără îndoială că adoptatul póte priva pe părintele sĕŭ adoptator de acéstă moștenire, adică póte adoptatul să facă un testament în care să dispuie de lucrurile, cari i-ar veni de la părintele sĕŭ adoptator și acesta nu are să se plîngă, pentru că nu este reservatar.

81. Art 316 dice: „la *adoptator* saŭ la *descendenții* ceĭ *legitimi*"; în cuvintele acestea *descendenți legitimi* nu se coprind ceĭ-l'alți copiĭ adoptați aĭ adoptatuluĭ, ci numaĭ copiii de sânge din căsătorie legitimă, fiind-că nu póte să fie nici o legătură de moștenire între ceĭ ce s'aŭ adoptat de aceași persónă. Acésta nu face nici o dificultate. D. e. copiĭ naturalĭ aĭ mumeĭ adoptați nu sunt depărtați de donator. Dar dacă adoptatul a lăsat la rîndul luĭ un adoptat când móre, copilul acesta adoptat nu intră între copiii legitimi și deci adoptatorul va putea să ia lucrurile dăruite de dînsul adoptatuluĭ, depărtând pe adoptatul acestuia.

Art. 317. Dacă trăind adoptatorul și după mórtea adoptatuluĭ, copiii saŭ descendenții lăsați de acești din urmă, vor muri și ei fără posteritate,

adoptatorul va moșteni lucrurile date de dînsul, după cum s'a ḑis în art. precedinte, dar acest drept se va mărgini numaĭ la persóna adoptatorului și nu se va transmite și la moștenitoriĭ sĕĭ, chiar de ar fi descendenți direcți.

82. Adoptatorul a dăruit un bun adoptatuluĭ, adoptatul móre, lăsând un descendent, în urmă móre și acest descendent fără să aibă la rîndul luĭ, vre-un alt descendent; în succesiunea acestuia se găsesce în natură bunul dăruit de adoptator, acesta va fi în drept să moștenéscă acest bun. Dreptul acesta de moștenire se opresce la persóna adoptatoruluĭ și nu 'l aŭ descendenții acestuia.

83. Părintele adoptator va avé dreptul să ia lucrul dăruit nu numaĭ dacă el se găsesce în succesiunea unuĭ copil legitim, dar și în aceea a copiluluĭ adoptat. Aci în art. 317 nu se maĭ ḑice ca în art. 316: „murind adoptatul fără descendenți legitimĭ“ ci spune că „dacă trăind adoptatorul și după mórtea adoptatuluĭ, copiĭ și descendenții acestuĭ din urmă, etc.“ și între descendenții din art. 317 intră și copiiĭ adoptați.

84. Legea spune că acéstă moștenire se face cu respectarea drepturilor dobândite de terțele persóne. Dacă adoptatul trăind a ipotecat bunurile ce i s'aŭ dăruit, acéstă ipotecă trebue respectată.

Dificultatea se ridică la împărțirea acesteĭ datoriĭ. Fiind dăruit un imobil de către adoptator adoptatuluĭ și adoptatul murind fără descendenți legitimĭ, adoptatorul când va veni la moștenire trebue să respecte ipoteca constituită de adoptat, însă în definitiv se întrébă autoriĭ: părintele adoptator va duce el singur întréga datorie? Avênd principiul după care datoria se împarte între moștenitoriĭ în proporțiune cu partea fie-căruĭ în moștenire; de și față cu creditorul ipotecar părintele adoptator este ținut la întréga datorie, el însă este în drept să céră de la moștenitoriĭ ceĭ-l'alțĭ să contribue la acéstă datorie în proporțiune cu partea de moștenire ce se cuvine fie-căruĭ din eĭ.

A treia ordine de Succesiuni

SECȚIUNEA IV

Despre succesiunile deferite ascendenților

85. In a treia ordine vin la succesiune ascendenții afară de tată și mumă, după proximitatea graduluĭ.

Găsim că legea nóstră se deosibesce în douĕ puncte de codul Napoleon: maĭ întâiŭ în codul Napoleon moștenirea ascendenților se împarte în douĕ, la jumătate vin ascendenții despre tată și la cea-l'altă jumătate ascendenții despre mamă. Așa, dacă mortul fără copiĭ lasă un bun la gradul al douilea despre tată și un bun la gradul al treilea despre mamă, bunul despre tată nu depărtéză pe bunul despre mamă, ci succesiunea se împarte în douĕ părți, una pentru bunul despre tată și alta pentru bunul despre mamă. La noĭ în asemenea cas bunul despre tată va prima pe bunul despre mamă, de óre-ce bunul despre tată este în rangul al douilea, pe când cel-l'alt este în gradul al treilea.

După codul italian, tatăl saŭ muma depărtéză pe ascendentul din cea-l'altă linie; însă în lipsa tatăluĭ și a mumeĭ succesiunea se împarte între ascendenții mumeĭ și între ascendenții tatăluĭ, întru cât eĭ se găsesc în acelaș grad. Așt-fel, că și după codul nostru, cel maĭ apropiat în grad dintre ascendenți se preferă celor maĭ depărtați, chiar dacă aceștia sunt din altă linie (Art. 739).

Să notăm în fine că ascendenții, când sunt frați și surorĭ, nu sunt depărtați cu totul de aceștia, eĭ primesc partea ce s'ar fi cuvenit tatăluĭ saŭ mumeĭ, dacă ar fi fost în viață (Art. 740).

86. A doua deosebire între codul nostru și cel frances este că frații și surorile, după legea francesă, împart moștenirea dimpreună și cu bunii despre tată și despre mamă, pe când la noĭ frații și surorile priméză cu totul pe ascendenți, afară de tată și mamă.

Art. 670. Dacă defunctul n'a lăsat posteritate, nicĭ frate, nicĭ surorĭ, nicĭ descendenți dintr'aceștia, succesiunea se cuvine ascendenților din gradul de rudenie cel maĭ aprópe.

Ascendenții de același grad moștenesc părți egalĭ.

A patra ordine de succesorĭ

SECȚIUNEA V

Despre succesiunile colateralĭ

87. A patra ordine de succesiune este succesiunea celor-l'alțĭ colateralĭ, carĭ vin dupĕ proximitatea graduluĭ, fără deosebire dacă sînt rude despre tată saŭ despre mumă. (Caragea, Art. 19, lit. a. — Calimach, § 940, deja citați la n. și):

Art. 675. In lipsă de frați saŭ de descendenți d'intrînșiĭ și în lipsă de ascendenți, succesiunea se dă rudelor colateralĭ din gradul de rudenie cel maĭ apropiat.

Când sunt maĭ multe rude colateralĭ în acelașĭ grad, succesiunea se împarte egal între dînsele.

Art. 676. Rudele succed până la al doĭ-spre-ḑecilea grad inclusiv.

Nu se maĭ caută de unde vine rudenia, dacă sunt, de exemplu verĭ primarĭ, fie despre mumă, fie despre tată, fiecare vin în părțĭ egale. Nicĭ ideie nu póte fi de representațiune, de óre-ce representațiunea nu e primită în linie colaterală de cât numaĭ când este vorba de frațĭ și surorĭ.

Dupĕ codul Napoleon colateraliĭ nu sunt depărtați de ascendenți de cât dacă se găsesc în aceeașĭ linie. Alt-fel, fie că nu rĕmân de cât colateraliĭ, fie că sunt și ascendenți se aplică regula *dimidia paternis, dimidia maternis.*

88. Credem că este interesant a se cunósce sistemul succesoral al coduluĭ german, pentru-că el este cu totul altul de cât acel urmat de maĭ tóte statele carĭ aŭ urmat dupĕ novelele luĭ Justinian. Aci codul german a urmat sistemul coduluĭ austriac (§ 731).

Prima ordine de succesorĭ sunt descendențiĭ, viind prin proximitatea graduluĭ și cu dreptul de representațiune (Art. 1924).

A doua ordine de succesorĭ sunt tatăl și muma. Dacă amêndoĭ părințiĭ trăesc, frațiĭ și surorile sunt excluși; iar dacă numaĭ unul din părinți trăesce, acesta ia jumătate succesiune, iar descendențiĭ celuĭ-l'alt părinte primesc cea-l'altă jumătate, viind prin proximitatea graduluĭ și prin repre-

sentațiune. In acest cas, fratele despre părintele mort exclude pe acel despre cel în viață. Dacă numaĭ unul din părinții trăesce și nu sunt descendenți din cel-l'alt părinte, părintele în viață moștenesce singur (Art. 1925).

A treia ordine de succesorĭ sunt bunĭ și bunele și descendenții lor. Dacă toți bunĭ și bunele trăesc, eĭ moștenesc cu toțiĭ. Dacă unĭ din eĭ trăesc, eĭ vin în concurență cu descendenții celor predecedați. Dacă toți sunt morți vin descendenții lor, preferindu-se cel maĭ apropiat în grad și cu dreptul de representațiune. Acești descendenți nu pot fi de cât verĭ primarĭ și descendenții lor, pentru-că frații și surorile sunt descendenții tatăluĭ și mumeĭ (Art. 1926).

A patra ordine de succesorĭ sunt străbunĭ și străbunele și descendenții lor. Aceĭ din străbunĭ, carĭ trăesc, exclud pe descendenții lor, carĭ nu ar fi și descendenții vreunuĭ din străbunĭ predecedați. Descendenții vin iarăși prin proximitatea graduluĭ și prin representațiune. Acești descendenți sunt verĭ și verĭ al doilea și descendenții lor, pentru-că verĭ întâiŭ, cum am vĕdut, sunt descendenții bunilor; iar frații și surorile descendenții tatăluĭ și mumeĭ lor (Art. 1928).

În a cincea ordină întră ascendenții de gradul al patrulea și descendenții lor. Acești descendenții nu pot fi nicĭ unul din descendenții vre-unuĭ grad maĭ apropiat, prin urmare nu pot fi de cât verĭ al treilea și descendenții lor (Art. 1929).

CAP. IV

Despre succesiunile neregulate

89. Codul Napoleon împarte pe moștenitorĭ legitimĭ în *moștenitorĭ regulați* și *moștenitorĭ neregulați*. Pe ce se fundéză acéstă divisiune? După codul Napoleon aŭ sesina toți moștenitorĭ legitimĭ, chiar colateralĭ până la al XII-lea grad, și redactorul aceluĭ cod și-a ḑis: consider moștenitorĭ propriŭ ḑis, deci *moștenitorĭ regulați* pe toți moștenitorĭ carĭ aŭ sesina, iar pe ceĭ-l'alți 'ĭ consider ca *moștenitorĭ neregulați*, de unde, dupĕ unanimitatea autorilor, aceștia nu sunt de cât

nisce succesorĭ de bunurĭ şi prin urmare nu sunt ţinuţĭ la datoriĭ de cât până la concurenţa bunurilor ce primesc. Decĭ dar sistemul coduluĭ Napoleon este simplu: *moştenitor regulat* este acela care are sesina, iar *neregulat* acel care nu are sesina, care este un simplu succesor de bunurĭ.

Legiuitorul nostru vorbesce şi el de succesorĭ *regulaţĭ* şi de succesorĭ *neregulaţĭ*, de cât nu putem spune că la noĭ succesor neregulat este acela care nu are sesina, pentru-că afară de rudele în linie directă, fie descendentă fie ascendentă, tóte cele-l'alte nu aŭ sesina. Fraţiĭ şi surorile şi ceĭ-l'alţĭ colateralĭ nu aŭ sesina, şi cu tóte acestea legiuitorul nostru, urmând codul Napoleon, pune pe aceştia între succesoriĭ legitimĭ, şi este necontestat că fraţiĭ şi surorile, ca şi toţĭ ceĭ-l'alţĭ colateralĭ, sunt ţinuţĭ la datoriile succesiuneĭ nu numaĭ până la concurenţa bunurilor ce primesc, ci *ultra vires succesionis*.

Maĭ departe, legiuitorul nostru pune între succesoriĭ neregulaţĭ pe copiiĭ naturalĭ. Redactorul coduluĭ Napoleon era logic când punea pe copiiĭ naturalĭ între succesoriĭ neregulaţĭ, fiind-că eĭ nu aŭ sesina. La noĭ copiiĭ naturalĭ aŭ sesina, când este vorba de succesiunea mumeĭ saŭ a rudelor eĭ, unde copiiĭ naturalĭ sunt cu totul aseměnaţĭ copiilor legitimĭ, aşa în cât dupĕ legea nóstră nu maĭ scim cine póte fi considerat ca succesor neregulat, acel care nu are sesina? Nu, pentru-că fraţiĭ şi surorile nu aŭ sesina şi figuréză între succesoriĭ regulaţĭ; copiiĭ naturalĭ aŭ sesina faţă cu moştenirea mumeĭ şi cu tóte acestea eĭ figuréză între succesoriĭ neregulaţĭ.

Aci legiuitorul a fost întru cât-va sclavul redactoruluĭ coduluĭ Napoleon, care a stabilit materia într'un mod fórte raţional şi logic. Redactorul rumân trebuia saŭ să tréca şi pe fraţĭ, surorĭ şi ceĭ-l'alţĭ colateralĭ între succesoriĭ neregulaţĭ, saŭ să vîre pe copiiĭ naturalĭ între succesoriĭ regulaţĭ şi atuncĭ se pricepea că moştenirea sociuluĭ şi a Statuluĭ să fie neregulată în acest sens că aceştia nu sunt de cât nisce succesorĭ de bunurĭ şi prin urmare nu sunt ţinuţĭ la datoriĭ de cât până la concurenţa acestor bunurĭ.

90. Capul nostru se împarte în treĭ secţiunĭ:

Secțiunea I: *Despre succesiunea copiilor naturali* (Art. 677—678);

Secțiunea II: *Despre succesiunea sociului și a statului* (Art. 679—683);

Secțiunea III: *Despre dreptul de moștenire pe care îl dă legea femeii văduve, rămase fără avere în succesiunea bărbatului* (Art. 684).

SECȚIUNEA I

Despre drepturile copiilor naturali asupra bunurilor mameĭ lor și despre succesiunea copiilor naturali morți fără posteritate

91. In privința copiilor naturali, în ultima stare de legislațiune a dreptului roman, sub influența religiunii creștine, în Novela 89 se făcea deosebire între copiii adulterini și incestuoși, nedându-se dreptul la succesiune de cât copiilor naturali simpli. Dreptul vechiu frances, fără deosebire între partea dreptului cutumiar și aceea a dreptului scris, depărtă cu totul pe copiii naturali (numiți bastardi) de la succesiune.

Dreptul revoluționar asimiléză pe copiii naturali simpli cu ceĭ legitimi, iar incestuoșilor și adulterinilor le dă o treime din ce li s'ar fi cuvenit de ar fi fost legitimi.

Codul Napoleon dă o porțiune copiilor naturali din ceea-ce li s'ar cuveni, când ar fi legitimi, iar adulterinilor și incestuoșilor nu le dă de cât dreptul de alimente.

Legea din 1896 în Francia a urcat porțiunea copiilor naturali la jumătate, dacă sunt alți moștenitori descendenți legitimi; la treĭ pătrimi dacă sunt ascendenți, frați și surori și descendenții acestora; întrégă succesiunea, dacă sunt numaĭ colaterali, alții de cât frați și surori. Copiilor naturali li se dă sesina, aŭ drept la reservă. Aceleași drepturi se recunosc și copiilor naturali aĭ fraților și surorilor luĭ *de cujus*. Eĭ nu aŭ nicĭ un drept la succesiunea celor-l'alte rude ale părinților lor, nicĭ chiar prin represintațiune; însă pot fi represintați la succesiunea părinților de descendenții lor legitimi (V. Planiol, III, n. 1824 și urm.).

Pe copilul natural îl moștenesc: 1. Copiĭ și descendenții lor legitimi; 2. Copiii naturali, fie că sunt saŭ nu

copiĭ legitimĭ; 3. Părinţiĭ sĕĭ, întru cât eĭ l-aŭ recunoscut; 4. Fraţiĭ şi surorile luĭ naturalĭ; 5. Sociul supra-vieţuitor; 6. Statul. (V. Planiol, III, n. 1850 şi urm.).

Deja Codul italian se arătase maĭ bun pentru copiĭ naturalĭ, fiind-că le recunósce aceeaşĭ porţiune, dacă ar fi fost legitimĭ, ca şi legea francesă din 1896 (Art. 744—746). Numaĭ copiiĭ recunoscuţĭ moştenesc. Adulteriniĭ şi incestuoşiĭ, carĭ nu pot fi recunoscuţĭ, nu moştenesc (Art. 743, 752). Copiiĭ naturalĭ nu moştenesc pe rudele părinţilor, însă pot fi represintaţĭ la succesiunea părinţilor lor de descendenţiĭ lor legitimĭ (Art. 749, 748). Pe copilul natural îl moştenesc părinţiĭ ceĭ carĭ l-aŭ recunoscut, împărţind succesiunea cu sociul copiluluĭ natural (Art. 750, 751).

Codul german: Art. 1705. „Copilul natural în raporturile sale cu muma şi cu rudele mumeĭ, are posiţiunea juridică a unuĭ copil legitim; faţă cu tatăl însă copilul natural nu are de cât drept la alimente până la etatea de 16 anĭ."

Am vĕdut cum legile nóstre vechĭ, Codul Caragea şi Calimach, reguléză dreptul copiluluĭ natural precum şi moştenirea luĭ.

Am reprodus deja art. 21 Caragea, după care copilul din curvie moştenesce pe mumă şi pe rudele eĭ şi viceversa, pe când nu există nicĭ un drept de moştenire de la tată saŭ rudele luĭ la fiul natural şi vice-versa.

Asemenea am citat §§ 944—948 din Calimach, după carĭ copilul natural simplu moştenesce pe părintele sĕŭ natural, mumă saŭ tată, cu o treime de ce i s'ar fi cuvenit dacă ar fi fost legitim, când ar exista copil legitim, cu o pătrime din moştenire dacă ar fi în concurenţă cu părinţĭ, fraţĭ şi surorĭ aĭ mortuluĭ; în cele-l'alte casurĭ el are două treimĭ din moştenire. Copiiĭ incestuoşĭ saŭ adulteriniĭ nu aŭ de cât dreptul la alimente *pentru iubire de omenire,* însă fetele numaĭ până la 12 anĭ şi băeţiĭ până la 14 anĭ.

Art. 652. Legea reguléză ordinea succesiunilor între moştenitoriĭ legitimĭ.

Copiiĭ naturalĭ, în privinţa succesiuneĭ mameĭ lor, şi a colateralilor sĕĭ, sunt asimilaţĭ copiilor legitimĭ şi vice-versa. In lipsă de moştenitorĭ legitimĭ saŭ naturalĭ, bunurile se moştenesc de sociul supra-vieţuitor. In lipsă de sociŭ, Statul devine moştenitor.

Art. 677. Copiiĭ naturalĭ, chiar când căsătoria ar fi prohibită între mama și tatăl lor, succed mameĭ lor, ascendenților și colateralilor mameĭ, ca și copiiĭ legitimĭ.

Art. 678. Succesiunea copiluluĭ natural, mort fără posteritate, se cuvine mameĭ sale și în lipsa mameĭ, rudelor eĭ celor maĭ de aprópe.

92. Copiiĭ naturalĭ, fără deosebire că sunt naturalĭ simpli, adulterinĭ saŭ incestuoșĭ, moștenesc mumeĭ și rudelor eĭ ca și copiiĭ legitimĭ și vice-versa: copilul natural transmite mumeĭ și rudelor eĭ patrimoniul sĕŭ.

93. De și legiuitorul rumân a pus art. 677 și 678 sub titlul de succesiunĭ neregulate, totușĭ eĭ aŭ sesina, și dar aŭ de drept posesiunea avereĭ prin mórtea luĭ *de cujus*.

94. Copiiĭ naturalĭ, fiind-că sunt asemănațĭ cu copiĭ legitimĭ față cu succesiunea mameĭ, pot fi represintațĭ, decĭ dar, dacă un copil natural are copiĭ și a încetat din viață, acești copiĭ pot veni la succesiunea mumeĭ prin representațiune și vice-versa: copilul natural póte să represinte pe muma încetată din viață la o succesiune deschisă a unuĭ ascendent legitim al eĭ.

Tot acéstă aseménare face că copiiĭ naturalĭ aŭ drept de reservă.

95. O controversă se ridică asupra art. 677 și anume dacă frațiĭ și surorile naturalĭ între dînșiĭ se pot moșteni? Dificultatea provine de aci că art. 677 vorbesce de mumă, de ascendenții mumeĭ și de colateraliĭ eĭ, fără să vorbéscă și de descendenții mumeĭ, și art. 652 vorbesce iarăși de mumă și colateralĭ, fără să dică nimic de descendenți; prin urmare se trage un argument din acésta și se dice: necontestat că în intențiunea legiuitoruluĭ rumân, moștenirea copiilor naturalĭ constitue o excepțiune, regula ar fi că rudenia nu póte să nască de cât numaĭ din căsătorie legitimă și decĭ dreptul de moștenire n'ar putea resulta de cât dintr'o asemenea căsătorie. Dacă în adevĕr nu ar fi fost nicĭ un text relativ la copiiĭ naturalĭ, de sigur că le-am fi refusat dreptul în moștenirea tatăluĭ. Fiind vorba de o succesiune excepțională, nu putem întinde casurile peste acelea pe carĭ le prevede legea și legea vorbind numaĭ de mumă, ascendenții mumeĭ și colateraliĭ eĭ și nevorbind de descen-

denți, nu putem admite succesiunea între frați și surorĭ naturalĭ.

Cu tóte acestea credem că frațiĭ și surorile naturalĭ se pot moșteni între eĭ. Maĭ întâiŭ constatăm intențiunea legiuitoruluĭ de a asimila într'un mod perfect succesiunea copiilor naturalĭ cu a copiilor legitimĭ. Apoĭ, argumentul de text nu este de mare valóre. Se vede óre-care neglijență în redacțiune; așa art. 652 nu vorbesce de cât de colateralĭ, art. 677 vorbesce și de ascendențĭ și de colateralĭ, iar art. 678 spune „de rudele cele-l'alte". Decĭ dar art. 678, care tratéză despre succesiunea copiilor naturalĭ, cuprinde și frațiĭ și surorile naturalĭ, să vie la moștenire unul altuia.

Afară de acésta până acum am observat în tótă materia succesiuneĭ că există un fel de reciprocitate și decĭ ar fi fórte curios a se vedé că un copil natural póte transmite moștenirea fraților și surorilor luĭ, și el să nu'ĭ pótă moșteni. In fine sistemul ce combatem ne-ar duce la un ce absurd. In adevĕr să presupunem un copil natural, care are un frate și care avusese un alt frate încetat din viață, care la rîndul luĭ a avut copiiĭ; eĭ bine, după sistemul ce combatem, fratele natural, în viață, nu ar putea să vie la moștenirea fratelui sĕŭ natural, pe când nepotul natural ar putea să vie la moștenire, de óre-ce textul dice: *colateralĭ*, și nepotul este colateral, pe când dacă ar fi trăit tatăl acestor nepoțĭ nu ar fi putut veni la succesiune. Acésta este neadmisibil și decĭ dar vom dice într'un mod perfect că: copiĭ naturalĭ sunt asimilați copiilor legitimĭ, în cât privesce și dreptul lor de succesiune si succesiunea lor propriŭ dis (V. Christescu, Art. 677, n. I.)

SECȚIUNEA II

Despre succesiunea sociuluĭ supraviețuitor și despre a statuluĭ

96. In sistemul familieĭ romane la început nu putea să fie vorba de succesiunea unuĭ sociŭ, de óre-ce femeea era *loco filiae* în familia bărbatuluĭ. Dînsa nu putea prin ea însăși să capete, nimic care să nu aparție bărbatuluĭ și, de altă

parte, dacă murea bărbatul, ea era considerată ca copil al bărbatului.

Justinian a regulat dreptul sociului supraviețuitor în Novela 127, C. III.

Drepturile sociului supraviețuitor, în afară de ceea-ce fie-care din ei a adus la căsătorie, se regulaŭ în mare parte prin *pacta nuptialia* saŭ *dotalia*, prin cari se dedea unui sociŭ o porțiune din averea proprie a celui-l'alt, — aceea ce constituia *lucra nuptialia*. Ori-care ar fi fost acest drept, el era pierdut, dacă sociul supraviețuitor, bărbatul ca și femeea, trecea în a doua căsătorie.

In ultimul stadiŭ al dreptului bisantin se desvoltă ideia, care începuse să se introducă în practică chiar înainte de Justinian, a unei asociațiuni de bunuri, a unui fel de comunitate pe patrimonii între soci, asociațiune care continua chiar după mórtea unui din soci, până ce copiii eșiți din căsătorie devin majori, în care cas numai sociul supraviețuitor póte cere disolvarea comunității. Acéstă comunitate o găsim în ființă în Germania, chiar sub noul cod.

La disolvarea comunității, sociul supra-viețuitor, dacă *de cujus* nu lăsa posteritate, — lua, afară de ceea-ce fusese adus în căsătorie —, o pătrime din partea mortului în averea comună. Fiind descendenți, întréga parte a mortului în averea comună aparținea acestora. Copiii nu puteaŭ face să înceteze comunitatea, de cât dacă sociul supra-viețuitor se căsătoria a doua óră.

In urmă, afară de ceea-ce era special pentru zestre și ipovolon, se recunoscea fie-căruĭ sociŭ o parte de copil în succesiunea sociului sĕŭ.

Am citat la n. 52 articolele din legiuirea Caragea, după cari sociul supra-viețuitor moștenesce a șasea parte din succesiune, dacă nu sunt descendenți. Numai în lipsă de rude, sociul supra-viețuitor moștenesce tot (Art. 23, Part. IV, C. III).

Să observăm încă, că după Art. 18 lit. c, când un copil móre înainte de 14 ani, fiind de sex bărbătesc și înainte de 12 ani, fiind de sex femeesc, tatăl saŭ muma supra-viețuitóre nu ia decât o treime; cele-l'alte două treimi, din cari una a sufletului, merg la ascendentul despre părintele încetat din viață, saŭ frații și surorile. Iar lipsind ascendenți

din partea părinteluĭ mort, și lipsind și frațĭ și surorĭ, „atunci obrazul, care trăesce, să moștenéscă pe părintele cel mort al copiluluĭ și rudele de alăturĭ ale părinteluĭ celuĭ mort până la a patra spiță, să aibă pronomion a rĕscumpĕra, de vor voi, numaĭ căminul neamuluĭ lor, de va fi". Dacă sociul móre și are și copiĭ, sociul supraviețuitor ia o treime în venit numaĭ (Art. 17, lit. k).

Aceeașĭ distincțiune în § 941 codul Calimach ca și în art. 18 lit. c, codul Caragea. Dupĕ § 957 sociul supraviețuitor, fiind copiĭ, va lua în usufruct o parte de copil, cu condițiune de a nu se maĭ căsători. Iară pentru restul averiĭ, sociĭ nu se moștenesc de cât în lipsă de rude (§ 961).

In dreptul vechiŭ frances se pare că, în țĕrile de drept scris, s'a urmat mult timp conform Edictuluĭ Pretoruluĭ: *unde vir et uxor;* iar în țĕrile cutumiare, sociul era maĭ mult garantat prin stipulațiunile de drept de supraviețuire. (V. Planiol, III, n. 1862).

Se pare că în intențiunea redactoruluĭ coduluĭ Napoleon era să dea sociuluĭ sărac o parte de usufruct. In procesul verbal al ședinței de la 9 Nivose anul XI, Maleville observă că s'a omis în acest cap o dispositiune primită de jurisprudență, care dădea o pensiune sociuluĭ supraviețuitor, când era sărac și nu primia succesiunea. I se rĕspunde de Treihard că Art. 55 îĭ dă o treime în usufruct; afirmare eronată, însă care a fost credută (Fenet, XII, p. 38).

Numaĭ prin legea din 9 Martie 1891 se acordă sociuluĭ supraviețuitor o porțiune în usufruct, care este de un quart dacă sunt copiiĭ și pentru sociul din a doua căsătorie, porțiunea este ca a copiluluĭ, care ia maĭ puțin. Dacă nu sunt copiĭ, usufructul este de jumătate averea.

Dupĕ codul italian, sociul supra-viețuitor ia o porțiune virilă în usufruct, când se găsește în concurență cu descendenți legitimĭ, fără ca să trécă peste o pătrime. Fiind concurență între copiiĭ legitimĭ și naturalĭ, porțiunea sociuluĭ este egală cu aceea a unuĭ copil legitim (753). Găsindu-se în concurență în acelașĭ timp cu ascendenți, cu frați și surorĭ, sociul ia o pătrime în proprietate; iar dacă sunt numaĭ ascendenți, saŭ numaĭ frați și surorĭ, sociul ia în pro-

prietate o treime. Porțiunea luĭ este de douĕ treimĭ față cu colateraliĭ dupĕ al șeaselea grad.

In codul german, sociul supraviețuitor ia o pătrime fiind în concurență cu succesoriĭ din prima ordine, jumătate față cu ceĭ de a doua ordine, când primesce și partea ce se cuvine în cea-l'altă jumătate descendenților din bunul predecedat, întrégă avere față cu ceĭ-l'alțĭ succesorĭ.

Art. 1932. „Dacă sociul supraviețuitor este erede legitim în concurență cu rudele din a doua ordine saŭ cu bunii, el are dreptul de a prelua, afară de partea ereditară, obiectele trebuincióse în casă, afară de cele carĭ sunt accesoriĭ unuĭ fond și afară de cadourile de nuntă".

Art. 1933. „Dreptul de succesiune și de preluare ale sociuluĭ supraviețuitor nu are loc când la mórtea defunctuluĭ, acesta avea drept să céră divorț pentru o greșală gravă și când fiind în viață a și intentat acțiunea în divorț saŭ separațiune".

In legiuirile nóstre vechĭ, sociĭ se moștenesc și se moșteneaŭ până acolo în cât veneaŭ în concurență cu descendenții sociuluĭ mort. (Caragea § 23 și Calimach 941, 957).

Art. 679. Când defunctul nu are nicĭ rude în gradul succesibil, nicĭ copiĭ naturalĭ, bunurile succesiuneĭ trec la sociul în viață nedespărțit.

97. Dreptul vechiŭ frances recunoscea maĭ cu sémă femeiĭ dreptul *de douaire,* adică un drept de venit în averea sociuluĭ, maĭ ales când era vorba de bunurĭ mobilĭ; însă nu scim prin ce împrejurare redactorul coduluĭ Napoleon a depărtat cu totul pe sociŭ de la moștenirea sociuluĭ sĕŭ, și dicem că a depărtat cu totul, fiind-că dacă moștenesc rude până la al XII-lea grad, sociul nu maĭ are nicĭ un drept, de óre-ce fórte arare-orĭ se va întîmpla să nu existe rude până la al XII-lea grad.

Acéstă dispositiune a legeĭ este criticată, pentru-că dacă se dice că legiuitorul reguléză succesiunea dupĕ afecțiunea presumată ce ar avé *de cujusul* cu aceĭ pe carĭ îĭ lasă, și vin întâiŭ descendenții, pentru că cea maĭ mare afecțiune a unuĭ om este pentru copiiĭ sĕĭ, apoĭ vine tatăl, muma, fraților și surorile, pentru-că iarăși afecțiunea omuluĭ în al

doilea rînd vine la aceştia; al treilea sunt ceĭ l'alţĭ ascendenţĭ şi în fine ceĭ-l'alţĭ colateralĭ în al patrulea rînd; eĭ bine, este ceva contra naturei să se dică că a XII-a rudă, să fie în ochiĭ mortuluĭ maĭ iubită de cât sociul. Se dice că póte sociul să lase prin testament dacă vrea; aşa este, însă sunt morţĭ grabnice, carĭ nu dă timp cuĭ-va să lase un testament.

In acéstă privinţă, cu atât maĭ mult nu pricepem pe redactorul nostru, cu cât avea înainte legile vechĭ, unde se da drept sociuluĭ la moştenire.

Art. 680. In lipsă de sociŭ supra-vieţuitor, succesiunea trece la stat.

98. In legile nóstre vechĭ era un drept *de cutie a milelor*, de unde se împărţea la săracĭ. Sunt alte legislaţiunĭ unde moştenirea se dă comuneĭ în care se găsesc situate bunurile saŭ mortul îu momentul morţeĭ sale.

Dreptul statuluĭ de a veni la moştenire, 'l fundéză unĭĭ pe ideia de suveranitate teritorială. Statul are o suveranitate asupra pământuluĭ în care se întinde limitele sale, în acest înţeles că dacă, de exemplu, unuĭ Român îĭ este permis să'şĭ schimbe naţionalitatea, nu'ĭ este nicĭ odată permis să puie pământul, care îl are moştenire, saŭ casa sa sub suveranitatea unuĭ stat strein; decĭ dar, în puterea acesteĭ suveranităţĭ, statul vine de ia moştenirea. Este órecum o aplicare a reguleĭ pe care am vĕdut'o când am vorbit despre deosebitele bunurĭ, că averile fără stăpân aparţin statuluĭ. Legiuirile Caragea (Art. 23 deja citat) şi Calimach (§ 962) dădea moştenirea cutiĭ milelor. Dupĕ legea rurală pământul săteanuluĭ împroprietărit, mort fără moştenitorĭ, se dă comuneĭ.

Art. 681. Sociul în viaţă şi statul, carĭ cer succesiunea, sunt obligaţĭ a face să se pună peceţĭ, a pretinde să se facă inventariŭ, după formele prescrise, pentru acceptarea succesiunilor, sub beneficiŭ de inventariŭ.

Art. 682. Sociul in viaţă este încă dator a transforma în numerariŭ lucrurile mişcĕtóre, saŭ a da cauţiune solvabilă pentru restituirea succesiuneĭ, în cas când s'ar presinta moştenitorĭ aĭ defunctuluĭ în termen de treĭ anĭ. Dupĕ acest termen cauţiunea este liberată.

99. Formalităţile impuse de lege aŭ în vedere că póte să vie vre-o rudă, care să reclame moştenirea. De aci obli-

gațiunea pentru socĭ saŭ stat să puie peceți, să facă inventariŭ, să dea cauțiune sociul. Să dea cauțiune cuĭ? Se depune cauțiunea la tribunal, fiind-că nu este un contradictor. Mai spune legea că sociul este dator să vîndă averea mobilă și să o transforme în numerar. De sigur nu tótă averea mișcătóre, fiind-că sunt lucrurĭ de familie pe carĭ sociul nu ar voi și nu ar trebui să fie silit a le vinde; însă lucrurile de puțină valóre și mai cu sémă acele carĭ sunt supuse stricăciuneĭ trebue să se vîndă și prețul lor să se transforme în numerar. Cauțiunea se dă pe termen de *treĭ anĭ*, și dacă în acest interval nu se presintă nimenĭ ca să ia moștenirea ca succesor, cauțiunea este descărcată; negreșit că obligațiunea de a restitui succesiunea aceluĭ care s'ar presenta ca rudă, nu încetéză.

Art. 683. Sociul în viață saŭ statul, care n'aŭ îndeplinit formalitățile la carĭ sunt respectiv îndatorați, pot să fie supuși la daune interese către moștenitorii ce s'ar arăta.

100. Adică moștenitorul póte să pretindă o avere mult mai mare de cât aceea care s'ar arăta și să dică: este greșala vóstră, pentru ce n'ați făcut inventariŭ în momentul în care v'ați pus în posesiunea acesteĭ averĭ.

101. Legiuitorul nostru a lăsat la o parte două articole din codul Napoleon în care se spunea că: „trebue să se céră punerea în posesiune la tribunalul de întâia instanță, în raza căruia s'a deschis succesiunea, că tribunalul nu póte să statuieze asupra cereriĭ de cât după 3 publicațiunĭ și afipte, conform și după ce s'a ascultat procurorul“ (Art. 770 și 773).

Redactorul nostru a lăsat la o parte aceste articole, probabil întâiŭ: fiind-că, pentru punerea în posesiune nu era trebuință să mai facă un articol, de óre-ce când a venit la sesină a spus că afară de rudele în linie directă ceĭ-l'alțĭ moștenitorĭ intră în posesiunea succesiuneĭ cu permisiunea justițieĭ, și decĭ în legea francesă numaĭ sociul și statul, cu copiiĭ naturalĭ, cer trimeterea în posesiune justițieĭ, pe când la noĭ sunt obligați la acésta toți moștenitoriĭ, afară de aceĭ care sunt în linie directă; al doilea, în art. 773 frances se dice

că: „dispoșițiunile din art. 769—772 sunt comune copiilor naturalĭ chemați în lipsa părinților“, și la noĭ copiiĭ naturalĭ față cu muma și familia eĭ sunt aseměnați cu totul copiilor legitimĭ, și decĭ nu aŭ trebuință de acéstă punere în posesiune, așa că bine a făcut legiuitorul de a lăsat la o parte aceste articole din codul Napoleon.

102. Puterea sociuluĭ ca și a statuluĭ asupra moștenireĭ este în principiŭ puterea unuĭ administrator.

Decĭ se întrébă ce se întîmplă cu actele de dispoșițiune pe carĭ le-ar face sociul săŭ statul? Când este vorba de lucruri mobilĭ, nicĭ o dificultate, fiind-că maĭ în general ceĭ de al treilea, carĭ capătă lucrurile mobilĭ, se pot apăra când ar voi să revendice adevěratul moștenitor, cu presumpțiunea instantanee a lucrurilor mobilĭ. „En fait de meuble possession vaut titre“.

In privința imobilelor cestiunea este maĭ grea și aci jarăși se întrébă: ce efect are înstrăinarea făcută de un erede aparent? Am spus că jurisprudența stabilită în Franța nu o credem conformă cu legea, decĭ dar asemenea înstrăinărĭ, făcute fie de sociŭ, fie de stat, nu sunt obligatóre pentru moștenitoriĭ carĭ se presintă.

De altmintrelea sociul și statul vor avea dreptul la fructe, pentru ca eĭ trebue să fie considerați ca posesorĭ de bună credință. Dacă aŭ făcut cheltuelĭ cu reparațiunĭ, carĭ trec peste acele carĭ e obligat orĭ-cine percepe fructe să le facă, sociul saŭ Statul este în drept să céră de la adevěratul moștenitor prețul lor, avênd și dreptul de retențiune în privința acésta. Asemenea dacă a plătit datoriĭ ale succesiuneĭ, saŭ vice-versa, dacă a primit datoriĭ orĭ a profitat de alt-ceva de cât de fructe și sociul și statul va restitui adevěratuluĭ moștenitor.

Cât pentru cele-l'alte drepturĭ pe carĭ le are sociul saŭ statul, se póte dice că eĭ aŭ asupra moștenireĭ față cu adevěratul moștenitor, — când s'ar presenta, — un drept numaĭ de administrare, iar nu și de dispoșițiune.

SECȚIUNEA III

Despre drepturile de moștenire ale femeiĭ, când se află în concurență cu descendenții sau alte rude chemate după legĭ la succesiunea sociuluĭ eĭ mort

103. Origina acestuĭ drept de moștenire o găsim în Novela CXX a luĭ Justinian, unde vorbesce maĭ mult de femeea cu avere, de cât de cea fără avere.

Art. 684. Când bărbatul móre și vĕduva sa n'are avere, dînsa ia o porțiune virilă în usufruct, din succesiunea bărbatuluĭ, dacă acesta are descendenți.

Când bărbatul lasă un singur descendent, porțiunea femeiĭ în succesiune va fi numaĭ de a treia parte. Acest drept începe de la epoca încetăreĭ usufructuluĭ legal.

Când bărbatul lasă rude de sus, saŭ de alăturĭ, atunci femeea succede la o pătrime în plină proprietate din averea mortuluĭ.

Justinian în Novela LXX, acordă femeiĭ sărace o porțiune din averea bărbatuluĭ, porțiune care variază, după cum defunctul a lăsat moștenitorĭ descendenți, ascendenți orĭ colateralĭ.

După cum am vĕdut după codul Calimach (§ 959, 960), femeea săracă în concurență cu copiiĭ primesce în usufruct o porțiune virilă, care nu póte fi nicĭ o-dată maĭ mare de o pătrime. Față însă cu alțĭ moștenitorĭ primesce o pătrime în proprietate. Acelașĭ drept și pentru bărbatul sărac.

După legea nóstră dreptul femeiĭ sărace este o porțiune virilă cu aceea a descendenților în usufruct, dacă lasă doĭ saŭ maĭ mulțĭ copiĭ, iar dacă lasă numaĭ un singur descendent, porțiunea în usufruct nu este de cât de o treime; dacă nu lasă descendenți și femeea vine în concurență cu rude fie de sus fie colateralĭ, are o pătrime în plină proprietate.

Era bine ca redactorul rumân cel puțin să fi pus regula acésta pentru orĭ-care din socĭ (V. Calimach § 960), fără să deosibéscă dacă este sărac saŭ nu și să prefere pe sociŭ, celor-l'alte rude maĭ departe colateralĭ de la verĭ primarĭ înainte.

Orĭ-cum ar fi, așa a dispus legea.

104. In art. 684 sunt douĕ dificultăți:

Intâiŭ, se întrébă: ce însemnéză „femeea care nu are avere“? Este un sistem absolut, — și pare că acesta predomină — care cere ca femeea să nu aibă de loc avere pentru a avea dreptul de moștenire în succesiunea sociuluĭ sĕŭ. Acest sistem este fundat chiar pe novela luĭ Justinian, unde e vorba de femee cu totul fără mijlóce.

Intr'un alt sistem „femeea fără avere“ se consideră dupĕ posițiunea socială a eĭ și maĭ mult saŭ maĭ puțin dupĕ felul de viață în care a trăit cu sociul sĕŭ, precum și după averea pe care o lasă sociul sĕŭ. Așa, de exemplu: dacă ar fi o avere de 2 saŭ 300.000 leĭ și dacă femeea ar avea 5 orĭ 6000 leĭ, nu s'ar putea ḑice că este o femee cu avere ca să i se refuse dreptul de moștenire.

Ni se pare că acest sistem ar fi maĭ natural, maĭ conform cu vederile art. 684, dar cel-l'alt sistem, încă o-dată, are în favórea sa tradițiunea.

105. A doua cestiune este cea următóre: Art. 684 ḑice că: „femeea ia o porțiune virilă în usufruct din succesiunea bărbatuluĭ“ și din aceste cuvinte s'aŭ întrebat unĭĭ autorĭ dacă femeea are propriŭ ḑis un drept de moștenire, orĭ dacă acest drept al eĭ este ca un fel de sarcină a moștenireĭ, și în acest cas femeea ar avea drept la acéstă porțiune, chiar dacă bărbatul ar fi dispus alt-fel prin testament. Nu credem că acésta este sistemul just, și din câte-va expresiunĭ ale textuluĭ rumân se justifică acéstă soluțiune, pentru-că secțiunea a III-a este întitulată „Despre dreptul de moștenire al femeiĭ“ și dacă art. 684 spune că „vĕduva fără avere ia o porțiune“, apoĭ aliniatul II ḑice: „porțiunea femeiĭ în succesiune“ și aliatul II ḑice: „femeea succede“, așa în cât argumentul adus în favórea sistemuluĭ dintâiŭ nu însemnéză nimic. Afară de dreptul ce are femeea de a locui în timp de un an în casa bărbatuluĭ, precum și de a cere hainele de doliŭ și cele-l'alte, nu credem că ea să aibă de cât un drept de moștenire, atunci când ea este săracă.

106. Găsim în Degré (vol. I, p. 175) specia următóre care s'a presintat înaintea tribunaluluĭ Vlașca. *De cujus* a lăsat mumă, fraț̆ĭ, surorĭ și vĕduva săracă, și trebuia să se determine partea fie-căruĭ. Tribunalul a dat mumeĭ o cincime, văduveĭ o cincime, éră fraț̆ilor și surorilor alte treĭ cincimĭ. Acéstă

soluțiune este criticată de autor (V. pag. 176 nota în care autorul combate pe Alexandrescu). „Teoria colisiuneĭ drepturilor, ḑice Degré, póte să ducă, o recunóscem, la o mărginire a tutulor drepturilor concurente, însă lucrul nu este așa când unul din drepturile în luptă are precădere înaintea celuĭl'alt.

„Eĭ bine muma e moștenitóre reservatară (Art. 843, C. Civ.). Reserva însă nu se póte supune la nicĭ o sarcină (Cub. Cut. 844 C. Civ.). Reservatarul are dar precădere înaintea tutulor. Dreptul vĕduveĭ de altă parte este un drept special, care are precădere înaintea dreptuluĭ comun. Urméză dar că muma va culege maĭ întâiŭ pătrimea cuvenită eĭ, pe urmă vĕduva pătrimea prevĕḑută de art. 684 al. III, pe urmă fraților cele-l'alte douĕ pătrimĭ."

Am avé următórele observațiunĭ de făcut. Maĭ întâiŭ dacă ne referim la reserva mumeĭ ea este, conform art. 843 de jumătate. Apoĭ reserva este creată numaĭ pentru a apăra pe reservatar contra dispozițiunilor gratuite făcute de *de cujus* și aci este vorba de a se determina partea succesorală a fie-căruĭ. Deci orĭ ce preferință dată unuĭ din coereḑĭ ar fi arbitrară. Cu tóte acestea ideea de a face să sufere frații și surorile, prezența socieĭ sărăce pare a se apropia maĭ mult de sistemul legiuitoruluĭ.

CAP. V

Despre acceptarea şi repudierea moştenirilor

107. Până aci am vĕḑut carĭ sunt persónele chemate de lege la succesiune, precum și ce însușire trebue să aibă cel chemat pentru a putea succede. Capul V presupune stabilit cine este chemat la o moștenire și se ocupă să vadă ce are de făcut cel chemat după lege la moștenire.

La Romanĭ se distingeaŭ ereḑiĭ necesarĭ de ceĭ-l'alțĭ ereḑĭ; ereḑiĭ necesarĭ trebueaŭ să fie negreșit moștenitorĭ, ceĭ-l'alțĭ ereḑĭ trebueaŭ să facă *aditio hereditatis* adică să facă într'un mod solemn primirea ereditățiĭ, deci dar, în aceste ideĭ nu putea să fie vorba de o renunțare la o moștenire, pentru-că saŭ este un erede necesar și nu póte renunța,

saŭ este un erede străin și atunci nu se consideră erede de cât din momentul adițiuneĭ. Scim că adițiuneă nu are efect retroactiv, ca ereditate este *jactens*, atât cât nu se primesce de cine-va și în acest interval ea este considerată ca o personalitate juridică deosebită, capabilă chiar de a căpăta drepturĭ. *Hereditas enim non heredis personam, sed defuncti sustinet* (L. 34, Dig. *De adquirendo rerum dominio*). Așa se explică că *servus hereditarius* póte dobândi pentru ereditate.

Decĭ dar, în dreptul roman înainte de Justinian, — care a acordat dreptul de abstinență —, nu póte să fie renunțare la moștenire.

In dreptul vechiŭ frances se admite principiul: *Nul n'est héritier qui ne veut*, nimenĭ nu póte fi silit a primi o moștenire.

Acéstă idee a trecut în dreptul modern. Ea era admisă și în legile nóstre vechĭ, imitând negreșit legislațiunea luĭ Justinian.

Codul Caragea, Art. 5. De la moșteniri ḍice: „Cel ce nu voesce, cu sila nu póte fi moștenitor". Asemenea Calimach § 1022: „Nimenĭ nu este silit a primi moștenirea fără voia sa".

108. La noĭ în dreptul modern, aceluia căruia i se deschide o moștenire, are facultatea saŭ de a primi moștenirea și primirea póte să o facă pur și simplu, orĭ cu beneficiŭ de inventariŭ, — saŭ de a renunța la moștenire. Écă divisiunea Capuluĭ în patru secțiunĭ:

Secțiunea I: *Despre acceptare* (Art. 685-694);

Secțiunea II: *Despre renunțare* (Art. 695-703);

Secțiunea III: *Despre acceptare cu beneficiŭ de inventariŭ* (Art. 704-727);

Secțiunea IV: *Succesiunile vacante* (Art. 724-727).

SECȚIUNEA I

Despre acceptațiune

Art. 685. Succesiunea póte fi acceptată curat și simplu saŭ sub beneficiŭ de inventariŭ.

Art. 686. Nimenĭ nu este obligat de a face acceptațiunea uneĭ moșteniri ce i se cuvine.

Art. 687. Femeile măritate nu pot face valabilă acceptiunea uneĭ succesiunĭ de cât cu autorisaţiunea bărbatuluĭ saŭ a justiţieĭ.

Minoriĭ şi interdişiĭ nu pot face valabilă acceptaţiunea uneĭ moşteniriĭ de cât conform dispoziţiunilor titlului de la minoritate, tutelă şi emancipaţiune.

109. Legiuitorul maĭ întâiŭ a consacrat principiul admis în dreptul vechiŭ frances că nimenĭ nu este silit să primésca o moştenire, că, prin urmare, eredele are dreptul de opţiune de a o primi saŭ de a renunţa. Primirea, ḑice legea, se póte face saŭ *pur* şi *simplu,* saŭ sub *beneficiul de inventariŭ.*

Prin acceptarea succesiuneĭ patrimoniul defunctuluĭ vine de se unesce cu patrimoniul moştenitoruluĭ şi formézĕ un singur patrimoniŭ. Confusiunea acésta de patrimoniĭ face că moştenitorul are nu numaĭ drepturile pe carĭ le avea defunctul, dar şi datoriile luĭ. Prin faptul acceptăreĭ, fie că s'ar considera acest fapt ca un quasi-contract, fie, — dupĕ cum voesce să arate Demolombe —, că acesta ar fi un resultat al legeĭ, acel care primesce moştenirea se obligă personal a plăti datoriile acesteĭ moşteniriĭ.

110. Pentru-că prin acceptare se nasc obligaţiunĭ, trebue ca cel ce face acceptarea să fie capabil de a se obliga. Legea vorbesce numaĭ de femeĭ măritate, de minorĭ şi interdişĭ, trebue însă să generalisăm regula şi să ḑicem că numaĭ ceĭ capabilĭ de a se obliga pot primi o moştenire. Aşa, ceĭ puşĭ sub un consiliŭ judiciar, carĭ nu pot face multe acte, între carĭ şi acela de a se obliga fără asistenţa consiliuluĭ, nu pot face o acceptare de moştenire fără asistenţa acestuĭ consiliŭ judiciar. Minoriĭ, fie chiar emancipaţi şi interdişiĭ nu pot primi o moştenire de cât cu autorisarea consiliuluĭ de familie şi tot-dea-una sub beneficiul de inventariŭ. Se discută dacă falitul, care a pierdut administrarea averiĭ, póte primi o succesiune. Jurisprudenţa francesă se pronunţă afirmativ (Contra Lacantinerie-Wahl I, 1473-1475).

111. Acceptarea este indivisibilă în efectul eĭ. Nu póte cel ce acceptă moştenirea să ḑică că o primesce numaĭ pentru un sfert, saŭ pentru o optime, orĭ pentru o parte dintr'însa, ci este considerat că primesce întréga moştenire

și nu găsesce în comoștenitorii sĕĭ de cât un obstacol, care'l împedică de a avé întréga succesiune.

Cod. German Art. 1950. „Acceptarea și renunțarea nu pot fi limitate la o parte din moștenire. Acceptarea și repudierea uneĭ părțĭ din succesiune este fără efect".

Este bine-înțeles că dacă găsim casul în care, conform art. 316 și 317 ar fi vorba de părintele adoptator, saŭ de copilul luĭ care ar lua în moștenirea adoptatuluĭ bunurile dăruite înainte de adoptator și neînstrĕinate, atuncĭ nu maĭ póte fi vorba de acceptarea întregeĭ moșteniriĭ, pentru-că în acest cas, adoptatorul ca și copiĭ legitimĭ nu aŭ dreptul de cât la bunurile acelea determinate.

112. Iarăși necontestat este și tótă lumea admite că o acceptare este unul din acele acte pe carĭ le numiaŭ Romanĭĭ *actus legitimi*, și decĭ ea nu este susceptibilă nicĭ de condițiune, nicĭ de termen. Nu póte nicĭ odată moștenitorul să declare că primesce moștenirea sub condițiune saŭ cu termen, de la o epocă óre-care înainte, orĭ până la o epocă óre-care, și o asemenea acceptare cu condițiune saŭ cu termen autoriĭ o consideră nu ca acceptare pură și simplă, ci ca nefăcută. (Aubry et Rau, § 611, n. 5. Baudry et Wahl, I, n. 1409 și urm.).

Cod. German Art. 1947. „Acceptarea saŭ renunțarea nu pot fi făcute sub condițiune saŭ cu termen".

113. În fine, afară de un singur cas prevĕḑut de art. 694, acceptarea este un act irevocabil. Dacă acel care a făcut acceptarea era capabil să o facă, acéstă acceptare îl légă definitiv și nu maĭ póte reveni. Așa ca aplicare a acesteĭ regulĭ se decide că simpla acțiune în cerere de împărțire constitue o acceptare, chiar dacă în urmă cel ce a făcut'o se desistă (Aubry et Rau, § 611, n. 8).

Art. 689. Acceptațiunea póte fi saŭ expresă saŭ tacită. Este expresă când se însușesce titlul saŭ calitatea de erede într'un act autentic saŭ privat; este tacită când eredele face un act, pe care n'ar putea să'l facă de cât în calitatea sa de erede și care lasă a se presupune neapĕrat intențiunea sa de acceptare.

Art. 690. Actele curat conservatoriĭ, de îngrijire și de administrațiune provisorie nu sunt acte de primirea moștenireĭ, dacă cel ce le-a făcut n'a luat titlul saŭ calitatea de erede.

65896

Art. 691. Donaţiunea, vinderea saŭ transportul drepturilor succesive făcute de un erede, trage după sine acceptaţiunea succesiuneĭ.

Tot asemenea se întîmplă:

1. Când unul din erediĭ renunţă chiar gratuit în folosul unuĭ saŭ a maĭ mulţi din coerediĭ;

2. Când renunţarea se face în folosul tuturor coerediĭlor fără deosebire şi se primesce de renunţător preţul renunţăreĭ.

Art. 703. Erediĭ carĭ aŭ dat la o parte saŭ aŭ ascuns lucrurĭ ale uneĭ succesiunĭ, nu maĭ aŭ facultatea de a se lepăda de dênsa; cu tótă renunţarea lor rĕmân erediĭ şi nu pot lua nicĭ o parte din lucrurile date la o parte, saŭ ascunse.

Art. 712. Eredele care a ascuns obiecte de ale succesiuneĭ, saŭ care cu sciinţă şi rea credinţă n'a trecut în inventariŭ efecte dintr'însa, nu se póte folosi de beneficiul de inventariŭ.

114. Sînt douĕ feluri de acceptări: *acceptare expresă* şi *acceptare tacită*. Legea nu determină nicĭ o formalitate.

Acceptarea expresă se ḑice că resultă din împrejurarea că succesibilul a luat calitatea de erede într'un act, fie autentic, fie chiar sub semnătură privată. *Act* se ia aci în sensul de înscris.

De aci resultă că acceptarea expresă nu póte să fie de cât scrisă. Nu este nicĭ o formalitate care trebue să se îndeplinéscă. Nu trebue să fie acceptarea nicĭ autentificată, nicĭ făcută vre-o declaraţiune creditorilor saŭ legatarilor succesiuneĭ, dar ea trebue să fie făcută înscris.

115. Póte să se dea şi mandat ca cine-va să facă o acceptare pentru succesibil, şi Demolombe cu drept cuvînt ḑice că din momentul în care un succesibil a dat un mandat uneĭ persóne să facă o acceptare, prin acésta chiar el 'şĭ ia calitatea de erede şi decĭ acceptă moştenirea, chiar dacă în urmă revócă mandatul (XI, n. 387). Cestiunea dacă acceptarea este expresă saŭ tacită nu are nicĭ o importanţă în practică.

116. Marcadé (Art. 788, II) a pus înainte, şi alţĭ autorĭ sunt de acord cu el, că se póte întîmpla ca un succesibil să ia calitatea de erede şi cu tóte acestea să nu fie acceptarea obligatorie pentru judecător. Acésta se întîmplă, ḑic aceştĭ autorĭ, când înscrisul saŭ actul pe care l-a făcut şi în care şi-a luat calitatea de succesor, succesibilul arată că pentru un moment el nu înţelege să fie moştenitor. De

exemplu: să presupunem că se deschide o moștenire și succesibilul face o hârtie tribunalului în care ḑice: fiind-că sunt eŭ singur moștenitor, rog pe tribunal să bine-voéscă a ordona o facere de inventariŭ, pentru ca să sciŭ în urmă ce determinare să iaŭ. Aci succesibilul 'și ia calitatea de erede într'un act înscris, însă nu se póte ḑice că prin aceasta el a făcut o acceptare de moștenire, pentru-că a ḑis: „sunt singur moștenitor cunoscut", cea ce ar însemna, cu alte cuvinte, „mie mi s'ar cuveni acéstă moștenire, dar până astă-ḑi nu înțeleg să iaŭ acéstă calitate". Acel care face o asemenea declarațiune, este bine să adaoge că nu înțelege prin acésta să accepte moștenirea, ci ia mĕsurĭ numaĭ conservatóre.

117. *Acceptarea tacită* are loc, — ḑice legea —, *maĭ întâiŭ* când succesibilul face un act pe care nu ar putea să'l facă de cât în calitate de erede și care lasă a se presupune neapĕrat intențiunea sa de acceptare.

„Când face un act". Aci cuvîntul *act* trebue luat în sensul de *fapt*, nu de înscris.

Art. 689 pare că ar cere o dublă condițiune, pentru ca un act să se pótă ḑice că constitue o acceptare tacită, se ḑice: „un act pe care nu ar putea să-l facă decât în calitate de erede și care lasă a se presupune ne-apĕrat intențiunea". Acest cuvînt *și*, pus între aceste douĕ frase, ar arăta că se cere întâiŭ să fie un act pe care nu l-ar putea face de cât în calitate de erede, *și* al doilea să aibă intențiunea acel care face acest act, de a primi moștenirea.

Acéstă dublă condițiune nu este exact că există în articol, conjuncțiunea *și* arată adese-orĭ și maĭ tot-déuna légă douĕ frase în carĭ se pune alăturĭ douĕ cuvinte saŭ douĕ frase carĭ trebuesc să coexiste, dar de multe *și* se ia în sens de *saŭ*. Cu tóte acestea nicĭ acéstă interpretare, — ḑice Laurent —, nu póte să fie admisă de a se ḑice: „orĭ-ce act pe care l-ar puté face în calitatea sa de erede, *saŭ* care lasă a se presupune neapărat intențiunea, etc.", ci o altă explicare trebue să se dea acestuĭ cuvînt și anume: „orĭ-ce act care face să resulte pentru succesor intențiunea de a accepta, constitue o acceptare tacită".

Cum însă în fapt o să se traducă acéstă intențiune?

Cum o să se scie în fapt dacă cutare act constitue pentru succesor intenţiunea de a accepta moştenirea? La acésta răspunde Laurent —, „ceea-ce există în mintea succesibiluluĭ şi care nimenĭ nu póte să o scie, se traduce în fapt prin împrejurarea că actul este de o ast-fel de natură în cât nu l-ar puté face de cât în calitate de erede". (Laurent, IX, 301). — Cu alte cuvinte explicarea ar fi acésta: *„este acceptare tacită orĭ de câte orĭ cine-va face un act, care denotă intenţiunea de a face primirea moştenireĭ şi care act este de ast-fel de natură în cât nu s'ar puté face de cât de acela ce are calitate de erede".* (Comp. Paniol, III, n. 1995).

118. Acum, care anume act este considerat ca o acceptare tacită? Este o cestiune de fapt lăsată cu desăvîrşire la aprecierea judecătoruluĭ, însă sunt acte carĭ neapărat constituesc o acceptare tacită.

Dacă nu ar fi vorba de cât de acte simple conservatóre, ele nu constituesc o acceptare. Aşa, de exemplu: cer punerea de peceţĭ, facere de inventariŭ, autorisarea de a pune în vînzare lucrurile supuse stricăciuneĭ, etc., tóte aceste acte făcute nu constituesc o acceptare. Se póte ca unele din ele, saŭ tóte unite la un loc, să facă manifestă intenţiunea de a accepta moştenirea, dar nu se póte dice că actele conservatóre în sine constituesc o acceptare. Este prudent să spue că le face numaĭ ca în interesul conservăreĭ moştenireĭ, rămâind ca în urmă să ia determinarea, care ar crede el de a primi saŭ nu moştenirea.

Sunt acte însă, carĭ neapărat constituesc un act de acceptare tacită, cum este un dar ce ar face succesibilul de vre-un bun primit în moştenire, saŭ o vînzare fie de un lucru corporal, fie de lucru incorporal, cum ar fi o cesiune de creanţă. Aceste acte atrag după sine acceptaţiunea succesiuneĭ. Este evident însă că asemenea acte de dispoziţiune trebuesc să fie făcute în acest sens că succesibilul să fi cunoscut că ceea-ce vinde saŭ dăruesce este avere a succesiuneĭ, fiindcă dacă crede că este averea sa proprie, atunci nu póte să resulte din acéstă vînzare, saŭ din acéstă înstrăinare cu titlu gratuit, intenţiunea de a accepta.

Demolombe (X, n. 452) citéză casul când succesibilul a cerut daune interese de la omorîtorul luĭ *de cujus*, şi decide

just ca acésta nu constitue un act de primirea succesiuneĭ, pentru-că dreptul de despăgubirĭ nu se nasce prin succesiune, ci din crima comisă în persóna luĭ *de cujus*.

119. *În al doilea rînd* póte să fie acceptare tacită atunci când succesibilul renunță la moștenire, însă nu pur și simplu, ci declară că renunță la moștenire în favórea unuia saŭ maĭ multor din succesorĭ carĭ vin cu dînsul la acéstă moștenire. O asemenea renunțare constitue în realitate o dispositiune a avereĭ succesorale. In adevĕr, dacă ḑic că renunț în favórea luĭ Primus, coeredele meŭ, saŭ în favórea luĭ Primus, care ar veni la succesiune după mine, în realitate nu fac de cât să dăruesc partea mea de succesiune acestuia. Tot ast-fel se consideră ca o acceptare tacită renunțarea făcută de erede, chiar dacă ea ar fi făcută în favórea tuturor celor-l'alțĭ coeredĭ, însă cel ce a renunțat a primit în schimb ceva, pentru-că și aci avem un adevĕrat act de dispositiune, și dacă a primit o sumă de banĭ, aceasta constitue o cesiune a dreptuluĭ succesoral și deci, dispunênd de averea succesorală, succesibilul face o acceptare tacită.

120. *În al treilea rînd* există acceptarea tacită când succesibilul a ascuns saŭ a dat la o parte ceva din efectele succesiuneĭ. Aci legea dă o pedépsă celuĭ care a comis faptul și pedeapsa este îndoită, pentru-că, pe de o parte legea consideră pe acel care a comis faptul ca cum ar fi acceptat, iar pe de alta cel ce a ascuns este depărtat, în cât privesce aceste obiecte ascunse, de la dreptul de a le împărți cu ceĭ-l'alțĭ moștenitorĭ.

Ceea-ce legea pedepsesce este intențiunea fraudulósă ce are succesibilul când ascunde obiecte de ale succesiuneĭ, așa că dacă acéstă intențiune fraudulósă ar lipsi, atunci pedépsa nu ar avé loc. Lucrul acesta se póte întîmpla fórte ușor, de exemplu, în cas când succesibilul a dispus de un obiect, creḑênd că este al sĕŭ și în realitate era al succesiuneĭ.

121. Pedépsa se aplică fără deosebire și acelor carĭ ar fi incapabilĭ chiar de a primi moștenirea, întru atât, întru cât, faptul li se póte imputa, adică întru cât imputabilitatea există. Deci dar un minor care a lucrat cu discernĕmînt și care în principiŭ nu póte să accepte o succesiune de cât sub beneficiul de inventariŭ, dacă a dat la o parte ceva din

acéstă succesiune, perde dreptul de a se mai folosi de beneficiul de inventariŭ și se consideră ca cum ar fi acceptat pur și simplu, de și la acéstă acceptare n'a contribuit nicĭ tutorul, n'a dat consimțĕmîntul nicĭ consiliul de familie. Asemenea, femeea măritată, care comite acest fapt, este considerată ca cum a acceptat succesiunea de și bărbatul sĕŭ nu i-a dat autorisarea (Planiol, III, n. 2007).

122. La ce epocă trebuie să fie făcută sustragerea? Pentru ca să fie ideia de acceptare, negreșit trebue să fie succesiunea deschisă și ca să fie succesiunea deschisă, trebue neapĕrat să fi încetat din viață *de cujus*. Cu tóte acestea în practică se admite că póte să sufere acéstă pedépsă și acel care a ascuns obiecte cu puțin timp înaintea morțeĭ luĭ *de cujus*. Este fórte naturală acéstă soluțiune. In general nu se ascund obiectele tocmaĭ în momentul când încetează din viață, ci se ia de multe orĭ precauțiunĭ ca obiectele de valóre să se ascundă în ultimele momente ale luĭ *de cujus*. De aminterĭ se póte raționa ast-fel: sau aĭ luat un obiect încă pe când trăia *de cujus* și dupĕ mórtea luĭ nu declarĭ că aĭ luat acest obiect, saŭ l-aĭ ascuns după mórte, lucrul este acelașĭ.

123. Se întrébă autoriĭ dacă póte să fie pedépsă în casul când a renunțat succesorul la moștenire? în privința acésta cestiunea nu póte să fie tocmaĭ dificilă, de óre-ce art. 703 ḑice că „ereḑiĭ carĭ aŭ dat la o parte saŭ a ascuns lucrurĭ ale succesiuneĭ nu maĭ aŭ facultatea de a se lepăda de dînsa: *cu tótă renunțarea lor* eĭ rĕmân ereḑĭ, etc. Insă renunțare când? înainte de darea obiectelor la o parte saŭ dupĕ? Autoriĭ ḑic că dacă s'aŭ dat la o parte obiectele, dupĕ renunțarea la moștenire, succesorul în realitate comite un furt, pentru-că prin renunțare succesibilul rĕmânênd cu totul strĕin de succesiune și luând un obiect al succesiuneĭ, el a luat un obiect strĕin, deci a comis un furt, așa că cuvintele „*cu tótă renunțarea*“ presupun că renunțarea a venit dupĕ ce obiectele aŭ fost date la o parte.

124. Fiind-că se pedepsesce intențiunea fraudulósă, se admite iarăși de tótă lumea că pedépsa o sufere și aceĭ carĭ, însărcinați fiind, saŭ luând singurĭ sarcina să facă un inventariŭ, l-aŭ făcut neexact saŭ infidel, adică, de și nu s'a dat ceva la o parte, însă nu s'a trecut tóte obiectele carĭ eraŭ

ale defunctului. Ca aplicare a acestei regule, se admite că dacă cum-va succesibilul ar fi datorat ceva defunctului și în momentul facerei inventariului nu a trecut acéstă datorie în activul defunctului, acéstă tăcere se consideră ca un fel de ascundere de avere a succesiunei și succesibilul ca cum ar fi primit succesiunea.

125. Nu mai intrăm și în alte dificultăți pe care le semnaléză autorii. Așa, de exemplu, casul în care de și succesorul a dat ceva la o parte, însă înainte de a fi descoperit restitue el saŭ succesorul lui de bună voe aceste lucruri. Se nasce întrebarea: în asemenea cas suferă el saŭ nu pedépsa? Cestiune în adevĕr controversată și după unele hotărîri el tot suferă pedépsa, de óre-ce legea nu distinge, iar după altele se dice că din moment ce singur a declarat lucrul acesta, nu mai póte fi ideia de rĕspundere și de pedépsă. Ori cum ar fi, nu putem aproba opiniunea celor cari susțin că trebue depărtat de la moștenirea legitimă acela care s'a servit de un testament pe care justiția l-a anulat. (Planiol, III, n. 2002).

126. In cât privesce efectele acceptării, provenite din ascunderea obiectelor, am vĕdut că acceptarea atrage după sine și pedépsa de a fi privat cu totul, eredele care a dat la o parte din moștenire, de dreptul de a împărți averea succesorală cu ceilalți comoștenitori în obiectele acestea. Dar de altă parte nu e mai puțin adevĕrat că acest succesor nu are dreptul să fie scăzut proporțional cu ceea-ce este privat din aceste obiecte, pentru contribuțiunea la datorii. Așa, de exemplu, dacă ar fi o succesiune de 100.000 lei, dacă coerede care a ascuns ar fi avut drept la jumătate și dacă a dat la o parte obiecte în valóre de 25.000 lei, când va fi vorba să contribue la datorii, el va trebui să contribue pe jumătate, iar nu pe sfert, de și prin pedépsa care o suferă nu primesce de cât un sfert din moștenire.

127. Art. 692 și 693 presupun că deschidêndu-se o succesiune acel căruia se cuvine acéstă succesiune a murit mai înainte de a lua o determinare, mai înainte de a veni să spuie dacă primesce moștenirea saŭ nu, ori dacă o primesce sub beneficiul de inventariŭ, și se întrébă legea ce se întîmplă cu o asemenea succesiune?

Cestiunea nu putea să se presinte în dreptul roman, pentru-că saŭ era vorba de un *heres necesarius* și atunci el era considerat ca cum a avut moștenirea, deci el a trimis'o la rîndul luĭ succesorilor sĕĭ, saŭ era vorba de un moștenitor strĕin și acesta numaĭ atunci era considerat ca erede, când făcea adițiunea eredităților, și deci dacă a murit înainte a rĕmas strĕin de moștenire, așa în cât, nu a putut să o transmită succesorilor sĕĭ.

In dreptul modern nu este tot așa. Chiar aceĭ carĭ nu aŭ sesina sunt considerați că aŭ primit moștenirea, nu din momentul în care sunt trimiși în posesiune, ci din momentul deschidereĭ succesiuneĭ. Deci dar acela căruia i s'a deschis o succesiune, fie succesor regulat, fie neregulat, avênd saŭ nu sesina, póte să transmită dreptul sĕŭ succesoral propriilor sĕĭ succesorĭ.

Art. 692. Când acela căruĭ se cuvine o succesiune a murit fără să se fi lepădat de dînsa, saŭ fără să o fi acceptat expres saŭ tacit. erediĭ sĕĭ pot d'a-dreptul să accepteze saŭ să se lapede de dînsa.

Art. 693. Dacă erediĭ sĕĭ nu se învoesc pentru acceptarea saŭ pentru lepădarea succesiuneĭ, succesiunea se va accepta sub beneficiŭ de inventariŭ.

128 Éca o dispositiune, am putea dice, exorbitantă și nedréptă. Maĭ întâiŭ aci avem o excepțiune la principiul pus de la început că: „nu este erede acel care nu voesce să fie erede", pentru-că dupĕ art. 693, cel puțin succesorul care voesce să renunțe la succesiunea deschisă înaintea morțeĭ aceluĭ căruĭ este succesor, este forțat să priméscă succesiunea. Acéstă regulă este nedréptă, pentru-că de și se dice că nu are să se témă de nimic acest moștenitor, din momentul în care primirea moștenireĭ se face sub beneficiŭ de inventariŭ, ceea-ce face că dacă sunt datoriĭ, ele nu vor fi plătite de cât până la concurența bunurilor succesiuneĭ, — se uită însă cestiunea raportuluĭ, adică se uită că o acceptare adesea presintă interes nu numaĭ din punctul de vedere al plățeĭ datoriilor succesiuneĭ, ci și din punctul de vedere al obligațiuneĭ de a raporta, așa că se va vedea silit acel căruĭ se impune succesiunea să raporteze aceea ce a primit din acéstă succesiune *de cujus*, care a murit fără să declare că primesce saŭ renunță la moștenire.

Dar póte se va dice: apoĭ interesul acesta de a nu raporta îl aŭ toți comoștenitoriĭ, pentru-că nu este vorba să se raporteze ceea-ce unul din aceștia carĭ trăesc a primit, ci este vorba să se raporteze ceea-ce a primit defunctul pe care aceștia îl moștenesc și carĭ aŭ să se pronunțe asupra uneĭ succesiunĭ deschise acestuĭ defunct încă de când el era în viață, decĭ dar, toțĭ aceștĭ comoștenitorĭ sunt egal interesați a nu raporta, dacă cestiunea de raport ar fi. Așa este, însă se póte întîmpla, — și aci dispositiunea este de criticat, — ca unul din aceștĭ moștenitorĭ să fie împins, prin primirea uneĭ sume de banĭ, a declara că primesce moștenirea de către ceĭ-l'alțĭ coerediĭ aĭ defunctuluĭ, carĭ ar avé interes ca defunctul să fie considerat ca cum ar fi acceptat, pentru ca raportul să fie făcut. Așa, presupunênd că darul era de 120.000 leĭ, erediĭ rămașĭ în viață nu aŭ de cât să se adreseze la unul din moștenitorĭ a celuĭ ce nu făcuse acceptare și să'ĭ dică: darul pe care l-a făcut defunctul părinteluĭ tĕŭ este de 120.000 leĭ. tu dacă primescĭ moștenirea se va raporta 120000 leĭ, noĭ îțĭ dăm 20.000, declară că primescĭ acéstă moștenire.

De aceea Art. 1952 codul German, dice la fine:

„Când eredele lasă maĭ mulțĭ erediĭ fie-care dintre aceștia póte repudia partea din succesiune corespundĕtóre părțiĭ sale ereditare".

129. Acésta a făcut ca uniĭ autorĭ să decidă că orĭ de câte orĭ ar fi o ast-fel de fraudă, ar puté să vie comoștenitoriĭ să dică că nu sunt obligațĭ să priméscă moștenirea chiar sub beneficiul de inventariŭ. Uniĭ aŭ dis că eĭ ar puté cere de la justiție ca să declare că primesce succesiunea sub beneficiŭ de inventariŭ, însă să nu fie obligați a raporta. Acésta este neadmisibil, pentru-că dacă n'a existat dispensă de raport de la *de cujus*, care a făcut donațiunea, nu póte cel ce a primit darul să fie în urmă dispensat de raport.

130. Demolombe (l. c., n. 344), care critică acest mijloc de a corecta legea, spune: cu tóte acestea, în casul în care unul din aceștĭ coerediĭ ar fi în acelașĭ timp și comoștenitor al succesiuneĭ neacceptate, atunci dacă ar voi dînsul să accepte succesiunea, póte să i se refuse a participa la raport.

Tóte aceste îndreptărĭ pe carĭ vor comentatoriĭ să le aducă la aplicarea acesteĭ mĕsurĭ nedrepte, nu pot să fie

admise. Tot ce se póte face este să se critice dispositiunea, însă legea este clară când dice că dacă nu s'aŭ înțeles succesoriĭ pentru acceptarea saŭ repudierea succesiuneĭ, acceptarea va fi forțată, însă ea va fi sub beneficiul de inventariŭ.

Art. 688. Efectul acceptiuneĭ se sue până la diua deschidereĭ succesiuneĭ.

131. Prin acceptare succesibilul se consideră moștenitor în mod definitiv. Dacă era succesor cu sesină, el care avea acéstă sesină în drept, acum o are și în fapt. S'ar puté formula acest efect maĭ scurt, prin acceptare succesorul pierde dreptul de a renunța la succesiune.

Acest efect retroactiv nu ne autorisă a considera acceptarea uneĭ succesiunĭ ca împlinirea uneĭ condițiunĭ de la care ar fi depins, maĭ mult saŭ maĭ puțin, existența calităței de succesor. Este ne-exact să se spuie că cine-va ar fi succesor sub condițiunea suspensivă de a primi maĭ târdiŭ succesiunea. Ar fi să ajungem la resultate neadmisibile, dacă ar fi să aplicăm tóte regulele relative la condițiune, fie suspensivă, fie resolutorie (Demante, III, n. 94 bis, I și II). Acceptarea încă o dată, face ca eredele să fie considerat într'un mod irevocabil ca erede, fără a maĭ puté renunța și acésta cu efect retroactiv, din momentul în care s'a deschis succesiunea, fără distincțiune dacă acel care este chemat la moștenire și a acceptat avea sesina, saŭ trebuia să fie pus în posesiune de justiție.

De aci resultă că, prin acceptarea succesiuneĭ, succesibilul devine obligat la tóte datoriile pe carĭ le avea succesiunea și, cum spuneam maĭ sus, nu este discuțiune de cât de principiŭ, dacă acéstă obligațiune contractată de succesibil prin acceptare, este o obligațiune resultând dintr'un quasicontract saŭ din lege. Patrimoniile se confundă, creditoriĭ succesiuneĭ devin creditorĭ personalĭ aĭ succesoruluĭ și iarășĭ creditoriĭ succesoruluĭ sunt în drept să considere ca făcênd parte din patrimoniul debitoruluĭ lor și averea succesorală, prin urmare eĭ pot să o discute.

Să nu uităm că acceptarea este făcută pentru întréga succesiune, éră nu numaĭ pentru porțiunea care s'ar cuveni succesoruluĭ în momentul deschidereĭ succesiuneĭ.

132. Acceptarea succesiuneĭ este un act juridic și se întrébă dacă un asemenea act póte fi atacat de către aceĭ carĭ l-aŭ făcut? Nicĭ o discuțiune că creditoriĭ aceluĭ care a făcut acceptarea succesiuneĭ pot să atace acéstă acceptare, atuncĭ când ea s'ar fi făcut în frauda drepturilor lor cu aplicarea acțiuneĭ pauliane. Până aci succesibilul era solvabil, avea averea luĭ proprie cu care putea să-șĭ plătéscă pe creditoriĭ luĭ, primesce însă succesiunea și de aci obligațiunea de a raporta, de a contribui la datoriile succesiuneĭ, etc., prin aceste devine insolvabil, decĭ dar creditoriĭ sĕĭ personalĭ pot ataca acéstă acceptare ca fiind făcută în frauda lor.

Art. 694. Majorele nu póte să'șĭ atace acceptațiunea expresă saŭ tacită a uneĭ succesiunĭ de cât în casul când acéstă acceptațiune a fost urmarea uneĭ viclenĭĭ ce s'a întrebuințat în privința'ĭ. El nu póte reclama în contra acceptațiuneĭ pentru cuvinte de vătămare, de cât în casul în carĭ succesiunea ar fi absorbită saŭ micșorată cu maĭ mult de jumătate, prin descoperirea unuĭ testament necunoscut, în momentul acceptațiuneĭ.

133. Convențiunile se pot ataca maĭ întâiŭ pentru incapacitate. Acceptarea uneĭ succesiunĭ va puté și ea fi atacată de acel care a făcut-o incapabil fiind și nu s'aŭ îndeplinit condițiunile și formalitățile cerute de lege. Minorul ca și interdisul dar, care prin el însușĭ a acceptat o succesiune, saŭ la care tutorul ar fi lucrat fără avisul consiliuluĭ de familie, póte să atace acéstă acceptare, arătând că s'a făcut fiind el incapabil și în contra formelor prevĕdute de lege, fără ca în acest cas să dovedéscă lesiunea. Femeea măritată asemenea póte ataca o acceptare făcută fără autorisarea bărbatuluĭ. Acel care e pus sub consiliŭ judiciar iarășĭ póte ataca o acceptare făcută fără asistența acestuĭ consiliŭ.

134. Se maĭ póte ataca convențiunea pentru motiv de violență, dol și eróre. Necontestat că o acceptare a uneĭ succesiunĭ póte fi atacată pentru violență. Acésta reiese *à fortiori* din art. 694, care vorbesce de *viclenie*, cu maĭ mult cuvînt acceptarea stórsă prin violență se póte ataca.

135. În privința doluluĭ nicĭ o dificultate. Art. 694 spune curat că se póte ataca o acceptare în urma uneĭ viclenĭĭ ce

s'a întrebuințat; de cât că în convenţiune dolul nu póte fi un motiv de anulare, de cât numaĭ dacă el ar fi exercitat de către partea cu care s'a contractat, pe când acceptarea uneĭ succesiunĭ, fiind un act cu totul unilateral, unde nu este trebuinţă de nicĭ un acord de voinţe, unde nu este de cât o singură voinţă, a celuĭ care primesce succesiunea, şi de aceea legea nu maĭ arată de cine să fie dolul exercitat. De orĭ-cine ar fi fost exercitat dolul, el póte să dea loc la nulitatea acceptăreĭ, prin urmare avem aci o nulitate resultând din un dol *in rem*.

136. În privinţa eróreĭ, ea nu póte să fie un motiv de nulitatea uneĭ acceptărĭ, de óre ce legea nu o spune.

Aubry şi Rau ḑic că erórea póte să dea loc la nulitate în casul în care cine-va a primit succesiunea luĭ A, creḑênd că primesce pe a luĭ B. Am puté ḑice că aci nu este o acceptare, de óre-ce trebue voinţa aceluĭ care a acceptat şi în realitate cel ce a primit moştenirea altuia nu a avut voinţa de a face acéstă primire.

137. Aci găsim că póte să fie atacată acceptarea şi pentru motiv de *lesiune*, în casul când dupĕ acceptare succesorul descoperă existenţa unuĭ testament, prin care se dispune de maĭ mult de jumătate din averea succesorală. Este vorba de un cas cu totul excepţional: descoperirea unuĭ testament, necunoscut în momentul acceptăreĭ, prin care se dispune de maĭ mult de jumătate succesiune. Legea cere că testamentul să nu fi fost cunoscut succesoruluĭ, care a acceptat, iar nu conţinutul luĭ. Decĭ dar, dacă în momentul când s'a făcut acceptarea, succesorul scia că este un testament, dar acest testament, era de exemplu mistic pecetluit şi închis, şi dacă defunctul a făcut să crédă pe moştenitor că dispune în favórea altuia numaĭ de o mică parte din moştenire, şi în credinţa acésta moştenitorul face acceptarea, el nu póte să atace acceptarea, pentru-că el avea cunoscinţa testamentuluĭ de şi nu cunoscea conţinutul luĭ.

138. Se ḑice: „descoperirea unuĭ testament prin care se dispune de maĭ mult de jumătate averea". Ce se înţelege cu „maĭ mult de jumătate averea"? Cum se calculéză, moştenirea brută saŭ moştenirea netă, adică scoţêndu-se tóte cheltuelile şi datoriele?

In privința acésta întîmpinăm o dificultate în practică. Laurent (vol. IX, n. 559) cu drept cuvênt ḑice că nu póte să fie vorba de jumătate din averea brută, pentru-că defunctul nu putea să dispuie de averea care nu maĭ era a luĭ și prin urmare trebue să se calculeze jumătate din averea netă.

139. Numaĭ acesta este singurul cas care dă dreptul a se ataca acceptarea, și deci dacă s'ar fi primit moștenirea și dacă succesorul, făcêndu-se inventariul, a vĕḑut că este o avere însemnată, însă în urmă este evins printr'o acțiune în revendicare de mare parte din bunurile succesiuneĭ, pe care el le credea ca fiind ale succesiuneĭ, eredele nu póte să atace acéstă acceptare, sub cuvênt că a creḑut că moșia saŭ casele eraŭ ale defunctuluĭ și în realitate nu eraŭ ale luĭ.

Nu póte să fie atacată acceptarea nicĭ dacă se descopere în urmă creditorĭ carĭ nu se cunosceaŭ maĭ înainte, pentru că legea nu prevede și găsindu-ne în materie excepțională, nu putem lărgi casurile de aplicare.

Tot asemenea acésta cu óre-care dificultate, dacă presupunem că succesorul, care a primit succesiunea, avusese un dar de la defunct cu dispensă de raport și dacă în urmă, după ce primise moștenirea, fiind atacată acéstă dispensă de raport, fie sub cuvînt că'ĭ lipsea formele, fie pentru alt motiv și eredele este nevoit să aducă lucrul înapoĭ. El nu póte să atace acceptarea sub cuvînt că darul acesta a făcut să sufere maĭ mult de jumătate averea moștenireĭ.

140. Legea se ocupă de eredele major care a acceptat, pentru-că presupune în tot-dé-una că cel incapabil, minorul, are și alte mijlóce de a ataca acceptarea. Ceea-ce legea admite în art. 694 pentru major, cu maĭ mult cuvînt trebue să se admită pentru minor. Este adevĕrat că dolul este maĭ greŭ de executat asupra tutoreluĭ precum și o inducere în eróre a întreguluĭ consiliŭ de familie, care a autorisat, dar în orĭ-ce cas minorul póte să atace o acceptare pentru motiv de lesiune.

141. Care este acum efectul retractăreĭ, ca să ḑicem așa, al acceptăreĭ?

Efectul este că acceptarea se consideră ca cum nu a fost făcută, însă să nu se crédă că acel care atacă acceptarea prin acésta chiar renunță la succesiune. El își recâștigă

posițiunea de mai înainte, adică se pune în starea în care era înainte de a fi făcut acceptarea, deci dar el are din nou facultatea pe care o avea mai înainte de a accepta pur și simplu ori sub beneficiul de inventariu, saŭ de a renunța la succesiune.

Atacarea acceptăreĭ nu atrage după sine într'un mod fatal renunțarea la moștenire, din contra, pot să atac acceptarea și pe urmă să tratez cu legatariĭ, cărora li s'aŭ lăsat legate și să văd dacă aceste legate nu sunt nule, saŭ dacă legatarul mai trăesce în momentul deschidereĭ moștenireĭ ori nu, și pot să atac acceptarea deși legatul nu are nici o urmare, pentru-că legea nu distinge, ci spune: „dacă s'a dispus în favórea unor persóne mai mult de jumătate averea". Acest drept de opțiune 'l are succesorul în timp de 30 de ani și autorii zic că acel care a atacat acceptarea are drept de opțiune în 30 de ani, nu numai din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, dar din momentul în care acceptarea a fost atacată.

142. Am vĕdut că acceptarea este făcută pentru întréga moștenire. Dacă cine-va a făcut acceptarea moștenireĭ fiind cu mai mulțĭ coerezĭ, carĭ în urmă renunță, părțile lor trebue neapărat să se adaoge la acela care primise moștenirea mai înainte. Eĭ bine, se întrébă autorii: se va produce acest efect de acceptare forțată și pentru partea coeredeluĭ, care a acceptat succesiunea, însă în urmă a atacat acceptarea sub cuvînt de lesiune, pentru că s'a descoperit un testament, care a dispus de mai mult ca jumătate din avere? In privința acésta Demante (Vol. III, n. 106 bis, II) exprimă ideia că ar puté fórte bine acel care a acceptat odată cu acela care atacă acceptarea, să vie să spuie: eŭ am primit moștenirea fiind-că o acceptase coeredele meŭ, asemenea acceptare fiind atacată, renunțarea în urmă a luĭ nu mĕ mai privesce pe mine. Acésta este o opiniune a luĭ Demante, însă pentru că în practică casul nu se presintă și ceĭ-l'alțĭ autorĭ trec asupra cestiuneĭ lăsând'o la o parte.

143. Actele făcute de acel care a acceptat succesiunea în intervalul de când a acceptat până ce atacă acceptarea, trebue să fie respectate. Deci dar tóte drepturile pe carĭ le-aŭ câștigat terțele persóne nu se consideră câștigate ca

de la un erede aparent, ci ca de la un adevĕrat erede și prin urmare trebuesc respectate (Aubry et Rau, § 611, n. 21. Contra Marcadé, Art. 774).

In ce termen póte fi atacată o acceptare? Cestiune de prescripțiune pe care o vom trata când vom vorbi maĭ cu sémă de prescripțiunea de 10 anĭ.

SECȚIUNEA II

Despre renunțarea la succesiunĭ

Art. 695. Renunțarea la succesiune nu se presupune: ea nu se póte face de cât la grefa tribunalului de prima instanță a districtuluĭ în care succesiunea s'a deschis, și pe un registru ținut anume pentru acésta.

144. Succesibilul este în drept să nu priméscă moștenirea. Regulă generală: *Nul n'est héritier qui ne veut.*

Renunțarea la o succesiune însă nu póte fi ca o acceptare saŭ *expresă*, saŭ *tacită*. In genere legea nu presupune renunțarea la un drept, pe câtă vreme acéstă renunțare nu este declarată expres; de aceea *renunțarea trebue să fie expresă*. Ceva maĭ mult, legea dice că renunțarea trebue să fie făcută prin o declarațiune formală într'un registru special ținut de grefa tribunaluluĭ, unde succesiunea este deschisă. Regulele relative la indivisibilitatea, la irevocabilitatea și la aceea că nu este modalitate de termen și condițiune, pe carĭ le-am vĕdut la acceptare, se aplică și aci.

145. Renunțarea póte fi făcută de-a-dreptul de succesibil saŭ prin procură. Laurent merge până a dice că nu este necesitate ca acéstă procură să fie autentică, de óre-ce nicĭ renunțarea nu se cere să fie autentică, ci numaĭ să fie trecută la grefa tribunaluluĭ, pentru ca să se vadă de tótă lumea că cutare persónă, care era considerată moștenitóre și care avea saŭ nu sesina, a renunțat la succesiune.

146. Pentru a renunța la succesiune se dice că trebue cel ce o face să aibă capacitatea cerută pentru a dispune de averĕ.

Art. 702. Nicĭ chiar prin contractul de căsătorie nu se póte renunța la succesiunea unuĭ om în viață, nicĭ se pot înstrĕina drepturile eventuale ce s'ar putea dobândi asupra succesiuneĭ.

147. Renunțarea nu se póte face de cât dacă succesiunea este deschisă.

Intre contractele carĭ aŭ de obiecte lucrurĭ imposibile saŭ imorale, orĭ contra ordineĭ publice, sunt și convențiunile prin carĭ se dispune de o succesiune nedeschisă (Art. 965). La Romanĭ se admitea că dacă acel, despre a căruĭ succesiune este vorba, participă la act, actul să fie valabil. In dreptul modern lucrul acesta este prohibit cu desăvîrșire. Legea vorbind de contractul de căsătorie face alusiune la ceea-ce am vĕdut în legile nóstre vechĭ și la ceea-ce se obicinuea fórte des în dreptul vechiŭ frances. In genere când se înzestraŭ fetele se făcea declarațiune în contractul de căsătorie cum că fata renunță la succesiunea părinteluĭ, care a înzestrat'o.

Eraŭ cutume unde acéstă renunțare se considera ca sub-înțelésă și nu se căuta nicĭ de cum care a fost zestrea. De multe orĭ, cum se ḑicea — un simplu *chaperon de roses* dăruit de părinte, era destul ca să constitue o zestre și prin urmare să se considere inzestrata că renunță la succesiune. — La acésta se face alusiune, când se ḑice că „nicĭ chiar prin contractul de căsătorie nu este permis a se renunța la o succesiune ne-deschisă".

La noĭ o asemenea renunțare nu era permisă. Găsim în Mateĭ Basarab (Cl, CCLXXVII) că dacă s'a înzestrat o fată de tatăl sĕŭ *să fie pentru tóte lucrurile eĭ și maĭ mult să nu aibă trebă în bucatele luĭ. Acéstă tocmélă nu are nicĭ o putere, nicĭ se opresce fiica a nu'ĭ moșteni . . . . aduce și ea intâiŭ zestrea care 'i-a dat tată-sĕŭ și darul dinaintea nunțiĭ și le amestecă cu bucatele tătâne-sĕŭ și aduc și frațiĭ eĭ hainele'șĭ, saŭ ce vor avea de le va fi dat tatăl lor când era viŭ, și atuncĭ împarte toțĭ frațiĭ tocma.*

Art. 700. Facultatea de a accepta saŭ de a se lepăda de o succesiune, se prescrie prin acelașĭ timp ce se cere pentru prescripțiunea cea maĭ lungă a drepturilor imobiliare.

148. Facultatea de a accepta saŭ de a renunța la succesiune se prescrie prin termenul cel maĭ lung de 30 anĭ. Acest termen curge din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, fie chiar pentru succesorul care ar fi venind nu în rangul util ci maĭ în urmă, fiind altul maĭ aprópe de cât dînsul.

Așa, dacă am presupune de exemplu un frate și un vĕr, termenul de 30 anĭ curge chiar pentru vĕr, nu din momentul în care fratele ar renunța la moștenire, ci din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, de și vĕrul este primat de frate și ast-fel nu puté opta pînă ce fratele nu renunță.

149. Aci este vorba de a accepta saŭ de a renunța, nu este vorba de petițiune de ereditate, adică de dreptul ce ar avé succesorul să reclame averea succesorală; pentru acestea sunt regulĭ de prescripțiune aquisitivă saŭ liberatorie. Dacă dar s'a întîmplat că un al treilea a luat în posesiune printr'un act translativ de proprietate vre-un imobil al succesiuneĭ, saŭ chiar succesiunea întrégă, și fiind de bună credință prescrie în timp de 10 anĭ, dînsul a dobândit proprietatea acesteĭ averĭ succesorale, de și termenul de 30 anĭ, pentru facultatea de a accepta saŭ de a renunța, nu s'a împlinit.

150. Art. 700 este un articol asupra căruia s'aŭ dat vre-o ḑece sisteme în modul de a se explica. Fie-care autor a venit cu un deosebit sistem, pentru a căuta să explice articolul[1]). vezi Felicioni foarte bine (pag 125)

Legea ḑice: „facultatea de a accepta saŭ de a se lepăda de succesiune, se prescrie". Dacă s'a prescris dreptul de a accepta, succesibilul s'ar considera că a renunțat, dar și dreptul de a renunța — dupĕ lege — se prescrie prin acest termen. Ce însemnéză acésta? Pentru uniĭ autorĭ, explicația a fost ușóră. Eĭ aŭ ḑis: prin „facultatea de a accepta saŭ de a renunța", legea a înțeles dreptul de a primi moștenirea, decĭ acest drept se prescrie în termen de 30 anĭ. Dacă ar fi fost așa, legea ar fi spus curat: „dreptul de a primi o moștenire se prescrie în 30 anĭ", pe când legea spune: „facultatea de a accepta saŭ de a renunța, etc."

Alțiĭ ḑic: escĭ considerat moștenitor, decĭ nu poțĭ să

---

[1]) Marcadé, Art. 789, II. — Aubry et Rau, § 610, tex. și n. 5—7, 23, 25. Demante, III, n. 110 bis I. — Demolombe, XIV, n. 308—315, comp. 316. — Arntz, II, n. 1429. — Planiol, III, n. 1974 admite sistemul, dupĕ care eredele dupĕ 30 anĭ rĕmâne strĕin de succesiune, citéză dupĕ Alexandrescu o decisiune o curțiĭ din Bucurescĭ (v. Christescu, Art. 700, n. 2 și Dreptul N. 65/98) ca fiind în acest sens. Orĭ-cum cu tótă formularea făcută decisiuneĭ de redacțiunea Dreptuluĭ, Curtea nu se pronunță în cestiune.

renunți la moștenire după 30 ani; și prin acéstă soluțiune se face legea, iar nu se explică.

In fine vine Laurent (X, n. 829) și ḑice: să vedem ce este facultatea de a accepta saŭ renunța la succesiune? Acéstă facultate de a accepta saŭ de a renunța constitue propriŭ ḑis calitatea de erede, pentru-că ce alt drept are succesibilul de cât de a accepta saŭ de a renunța, prin urmare, ceea-ce se prescrie — ḑice Laurent — este tocmaĭ acéstă calitate de succesor.

Subtil, dar Laurent, care critică pe ceĭ-l'alți, ajunge tot la acest resultat, fiind-că dacă în realitate pierḑĭ calitatea de erede, însemnéză că pierḑĭ dreptul de a accepta moștenirea, așa în cât era bine ca Laurent, care vine în urmă, să fi ținut la ceea-ce s'a admis înaintea luĭ de unii autorĭ, carĭ ḑic: trebue să se ia posițiunea eredeluĭ în momentul deschidereĭ succesiuneĭ și acéstă posițiune nu se maĭ póte schimba după 30 ani. Așa eraĭ un succesor cu sesină, escĭ considerat, până la renunțare, ca cum aĭ fi succesor, aĭ facultatea de a renunța, dar nu aĭ trebuință să facĭ o acceptare pentru-că tu escĭ succesor și dacă aĭ lăsat să trécă 30 anĭ fără să renunți, pierḑĭ facultatea de a renunța, escĭ cu alte cuvinte considerat ca succesor. Din contra, escĭ succesor fără sesină? trebue să ceriĭ punerea în posesiune ca să fiĭ considerat succesor și dăcă n'aĭ făcut acceptarea în timp de 30 anĭ, pierḑĭ facultatea de a accepta succesiunea. — Soluțiunea din urmă și pentru succesoriĭ cu sesină însă care vin în al doilea rînd, eĭ nu pot fi considerați că aŭ posesiunea moștenireĭ și decĭ după 30 anĭ nu pot să se considere că aŭ acceptat moștenirea, ci că aŭ renunțat și nu maĭ aŭ facultatea de a o accepta. Chiar succesibilul cu sesină în rangul I, dacă a venit un altul maĭ depărtat și a luat de fapt posesiunea lucrurilor ca succesor, nu maĭ póte veni în urmă să ḑică că acceptă moștenirea, pentru-că neavênd posesiune de fapt, el nu este considerat că a acceptat, decĭ dar nu maĭ póte fi acceptare după 30 anĭ.

Acesta este sistemul, care credem că exprimă ideia legiuitoruluĭ. Nu este nicĭ dreptul de a accepta, nicĭ cel de a renunța, care este prescris, ci se prescrie numaĭ *facultatea* de a accepta saŭ de a renunța. Decĭ dar acel care este considerat că a acceptat, nu maĭ are facultatea de a renunța și

acel care nu a avut sesina saŭ nu a avut posesiunea de fapt a succesiuneĭ, dupĕ 30 anĭ, nu maĭ póte accepta.

151. Aci avem o adevĕrată prescripțiune, prin urmare tóte regulele relative la prescripțiune, fie de întrerupere, fie de suspendare, se aplică aci.

Art. 696. Eredele ce renunță este considerat că n'a fost nicĭ o-dată erede.

Art. 697. Partea renunțătoruluĭ profită coereḑilor sĕĭ; dacă este singur, succesiunea trece la gradul următor.

Art. 698. Eredele renunțător nu póte fi representat nicĭ odată. Dacă renunțătorul este singur, în gradul sĕŭ, saŭ dacă coereḑiĭ sĕĭ renunță, copiiĭ lor vin la succesiune, în virtutea propriuluĭ lor drept pentru părți egale.

152. Cel ce renunță — ḑice legea — este considerat ca cum nu a fost nicĭ o-dată succesor, decĭ dar sesina, dacă era moștenitor cu sesină, este anulată, și succesorul este strĕin de succesiune. Tótă drepturile pe carĭ le avea maĭ înainte în contra defunctuluĭ sunt încă în vigóre, și iarăși tóte obligațiunile la carĭ era ținut, față cu patrimoniul defunctuluĭ, sunt asemenea în vigóre. Cel ce a renunțat nu este ținut să raporteze. Vom vedea maĭ târḑiŭ, dacă póte să-și păstreze darurile carĭ ar trece peste cotitatea disponibilă.

153. Acum aceĭ carĭ sunt chemați alăturĭ cu cel ce a renunțat și carĭ aŭ acceptat moștenirea, vin de ia partea acestuia și acest profit se face într'un mod forțat, în acest sens, că dacă unĭĭ acceptă moștenirea și cel-l'alt renunță, partea renunțătoruluĭ este într'un mod forțat considerată ca venită celor carĭ acceptă.

Dacă nu sunt coereḑĭ, succesiunea trece în rangul saŭ în ordinea următóre. Așa, de exemplu, dacă era un copil și a renunțat la moștenire, ne maĭ fiind alțĭ descendenți se va deschide ordinea ascendenților saŭ colateralilor, dupĕ regulele pe carĭ le-am vĕḑut.

154. Legea maĭ spune că: „cel ce renunță nu póte să fie representat“. Acésta este necontestat și era de prisos să se spună, de óre-ce nu se represintă persónele carĭ trăesc, și ca să presupunem că există o renunțare, trebue neapărat ca acel care a renunțat la moștenire să fi trăit în mo-

mentul când moștenirea s'a deschis, și deci fiind în viață nu putea fi representat.

Legea adaogă: dacă defunctul a lăsat doi copii și dacă saŭ amândoi renunță, saŭ renunță unul și cel-l'alt este nedemn, aceștia avênd și ei copii la rîndul lor, acești copii vin la moștenire, însă nu prin representare, ci se va împărți moștenirea pe capete.

Art. 699. Creditorii aceluĭ ce renunță în paguba lor pot să ia autorisațiunea justițieĭ ca să accepte succesiunea pentru debitorele lor, în locul și rîndul sĕŭ.

Intr'acest cas renunțarea este anulată numaĭ în favorul creditorilor și numaĭ pâna în concurența creanțelor lor. Acceptarea nu se face în folosul eredeluĭ, care a renunțat.

155. Romanii refusaŭ acțiunea pauliană contra actelor prin carĭ debitorul refusa de a se înavuți. Eĭ nu admiteaŭ acțiunea de cât pentru actele, carĭ aduceaŭ în realitate o descrescere în patrimoniŭ. Acest lucru s'a considerat prea subtil și dreptul modern dă drept creditorilor a ataca nu numaĭ actele prin carĭ se micșoréză patrimoniul, dar și acele prin carĭ cine-va refusă mărirea patrimoniuluĭ. Decĭ dar renunțarea póte să fie atacată de către creditorii succesoruluĭ care a renunțat.

Să observăm că legea ḑice: „în paguba lor", așa în cât cel puțin pentru acest cas, adică pentru casul în care a renunțat, nu este trebuință ca creditorii să dovedéscă existența vre-uneĭ fraude.

Ḑicêndu-se aci numaĭ „paguba", s'a căutat a se generalisa și a se decide că pentru orĭ-ce act cu titlu gratuit, creditorul nu este dator să dovedéscă frauda, ci numaĭ paguba.

„Creditorii aŭ dreptul să atace renunțarea, — ḑice legea — făcută în paguba lor, eĭ pot să ia autorisațiunea justițieĭ ca să accepte succesiunea". Care este efectul acesteĭ acceptărĭ? Efectul este același ca al orĭ-căruĭ exercițiŭ al acțiuneĭ pauliane. Fiind-că acceptarea nu este făcută de cât numaĭ în interesul creditorilor, coerediĭ saŭ aceĭ carĭ ar veni la moștenire, după ce s'a făcut renunțarea, pot să respingă pe creditorĭ plătindu'ĭ. Asemenea, dacă creditorii se

plătesc din succesiune și dacă mai rĕmâne ceva din acéstă succesiune, acest rest revine comoștenitorilor celor-l'alți, saŭ acelor chemați la moștenire după cel ce renunță.

156. O dificultate se presintă în practică în casul următor. Se întîmplă că se atacă o renunțare de către creditorĭ. Acești creditorĭ făcênd acceptarea ajung de se plătesc în total saŭ în parte. In urmă după trecere de cât-va timp, acel care renunțase la succesiune începe a'și îmbunătăți situațiunea, capătă o avere. Se întrébă autorii: póte coeredele saŭ cel care a venit la moștenire, în locul acestuia care a renunțat, să-i spuie: renunțarea la succesiune nu póte să-ți profite întru nimic. Când tu aĭ făcut renunțarea aŭ venit creditoriĭ tĕĭ și aŭ acceptat pentru tine, eĭ s'aŭ plătit și prin acéstă plată a lor posițiunea ta s'a îmbunătățit, tu profiți, și dacă creditoriĭ n'ar fi fost plătiți din succesiune, astă-dĭ, de și aĭ renunțat la moștenire, în realitate aĭ profitat, dă-mĭ înapoĭ ceea-ce aŭ luat creditoriĭ tĕĭ?

Autorĭ ca Demolombe (XV, n. 78), refusă acest drept aceluĭ ce concură saŭ vine la succesiune după cel ce a renunțat. El ḑice, s'a renunțat la succesiune, s'a exercitat de creditorĭ acțiunea pauliană, s'a făcut acceptarea în urma căruia s'a plătit creditoriĭ, lucrul este terminat, nu se maĭ ocupă nimenĭ în ce posițiune se va găsi maĭ în urmă succesibilul. El este descărcat față cu creditoriĭ, decĭ nu se maĭ póte ḑice nimic renunțătoruluĭ.

157. Renunțarea póte să fie atacată chiar de cel ce a făcut'o, când el era incapabil, precum un minor care a renunțat fără autorisarea consiliuluĭ de familie, o femee măritată fără autorisarea bărbatuluĭ, saŭ dacă renunțarea a fost resultatul vre-uneĭ violențe orĭ dol.

Cât pentru eróre, iarăși nu putem admite că o renunțare póte fi atacată. Erórea se póte întîmpla adesea în casul în care, de exemplu, s'a lăsat prin un testament cuĭ-va maĭ tótă averea, și eŭ succesibilul, vĕḑênd acésta, renunț la moștenire, însă descoper în urmă că testamentul este nul, saŭ că printr'un act pe care nu l'am cunoscut, testatorul a revocat acest testament. Eĭ bine, nu pot ataca renunțarea, sub cuvînt că acéstă renunțare a fost făcută în împrejurarea că credeam a fi testamentul valabil și nu pot, acum când vĕd

că testamentul este nul, să reviŭ asupra renunțăreĭ și să iaŭ moștenirea. Tot ast-fel se decide dacă defunctul a dăruit maĭ tótă averea în viață fiind și dacă eŭ în vederea acésta am renunțat la succesiune, însă în urmă descoper că donațiunea era revocată, saŭ că contractul de donațiune era nul, orĭ nu s'a executat.

Art. 701. In tot timpul în care prescripțiunea dreptuluĭ de a accepta nu este dobândită în contra ereḑilor ce aŭ renunțat, eĭ aŭ încă facultatea de a accepta succesiunea, dacă succesiunea nu este deja acceptată de alțĭ ereḑĭ.

Nu se pot vătăma însă drepturile carĭ ar fi dobândite de alte persóne asupra bunurilor succesiuneĭ, saŭ prin prescripțiune, saŭ prin acte valabilĭ, făcute de curatorele succesiuneĭ vacante.

158. Atâta timp cât succesiunea, nu s'a primit de altul, fie că acesta ar fi venit în concurență cu cel ce a renunțat, fie că ar fi venit în urmă, cel care a renunțat, póte reveni asupra renunțăreĭ și să declare că primesce succesiunea.

„Cât timp n'a fost acceptată", — ḑice legea. De cine? De orĭ-care din succesorĭĭ carĭ ar veni în urmă, saŭ de un erede care e chemat în rangul util, ca să ḑicem așa, la moștenire? Așa, dacă am presupune că renunțătorul era o rudă în rangul I și că defunctul maĭ lasă o rudă în rangul II, și o altă rudă în rangul III, și că cel din urmă acceptă după renunțarea celuĭ dintîiŭ, se póte admite că nu maĭ póte reveni cel dintîiŭ asupra renunțărĭĭ? In privința acésta opiniunea luĭ Demolombe (XV, n. 66) este că póte cel ce a renunțat, a reveni asupra acesteĭ renunțărĭ și prin urmare a accepta succesiunea.

159. Acest drept de a reveni încetéză, — ḑice legea —, dacă aŭ trecut 30 anĭ, termenul în care se póte accepta saŭ renunța la o succesiune. Cu alte cuvinte, dacă cine-va a renunțat la o succesiune și dacă aŭ trecut 30 anĭ, nu de la renunțare, ci de la deschiderea succesiuneĭ, fiind-că dreptul de opțiune este perdut, acel care a renunțat la succesiune nu maĭ póte reveni asupra renunțărĭĭ și decĭ nu maĭ póte accepta.

Acest art. 701 este întru cât-va confirmativ al sistemuluĭ

pe care l-am admis, că prin „facultatea de a accepta saŭ renunța se prescrie“, înțelegem că eredele după 30 de anĭ se găsesce în posițiunea în care se afla în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, adică are sesina, nu maĭ póte renunța; nu are sesina, nu maĭ póte accepta. Dacă însă a renunțat, eredele chiar cu sesină, el devine strĕin de moștenire chiar din momentul deschidereĭ succesiuneĭ și decĭ, dacă aŭ trecut 30 anĭ, el nu maĭ póte schimba posițiunea sa, el nu maĭ póte accepta.

160. Care este efectul uneĭ asemenea revenirĭ asupra renunțăreĭ? Rĕspunsul este fórte simplu. Cel ce revine și acceptă este considerat că a acceptat succesiunea și decĭ tóte efectele pe carĭ le-am vĕdut în privința acésta la acceptare, se aplică și aci. El se consideră că a acceptat succesiunea nu din momentul în care a făcut acéstă acceptare, ci din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, fără să se ție socotélă întru nimic de renunțarea care a avut loc, nicĭ de termenul care a trecut de la renunțare până în momentul în care s'a revenit asupra acesteĭ renunțărĭ.

O aplicațiune a acestuĭ efect retroactiv are loc la prescripțiune. Să presupunem că acel care a renunțat, fusese incapabil, de a renunța la succesiune; în urmă după ce a devenit capabil, el revine asupra acesteĭ renunțărĭ și acceptă moștenirea. El este considerat moștenitor din momentul deschidereĭ succesiuneĭ și decĭ în tot intervalul cât a fost minor, terțele persóne aŭ trebuit să'și vadă prescripțiunea lor suspendată pentru motiv de minoritate.

161. Cu tóte acestea, dice legea —, o asemenea acceptare făcută în urmă, nu póte să atingă drepturile celor de-al treilea.

In privința acésta textul art. 701, spune: „Nu se pot vătăma însă drepturile carĭ ar fi dobândite de alte persóne asupra bunurilor succesiuneĭ, saŭ prin prescripțiune, saŭ prin acte valabile făcute de curatorele succesiuneĭ vacante“. Cu alte cuvinte dacă se renunță la moștenire și dacă nepresentându-se alțĭ succesorĭ să declare succesiunea vacantă și se numesce un curator, tóte actele făcute de acest curator sunt și rĕmân valabile.

In cât privesce prescripțiunea, negreșit că dacă în acest

interval se prescrie ceva, acel care a prescris a dobândit proprietatea definitivă și ceea-ce spuneam de suspendare, nu mai póte avea loc, de óre-ce succesorul fiind renunțat în momentul când prescripțiunea s'a împlinit, acel care a dobândit-o a căpătat un drept și prin urmare acceptarea nu mai póte atinge cu efectul său retroactiv prescripțiunea dobândită.

Legea în art. 701 nu face de cât o enumerare *exempli gratia*. Ori-ce alte drepturi căpătate de terțele persóne sunt și rămân definitive. Așa dacă presupunem că aŭ fost legaturi prin testament și succesorul legitim căruia îi rămăsese o parte din moștenirea de care nu a dispus, a renunțat, s'a executat testamentul, s'aŭ dat legaturile, etc.; eĭ bine, aceste legaturi nu mai pot fi atinse, nu se mai póte cere readucerea lor la moștenire, chiar dacă ele ar trece peste cotitatea disponibilă.

Ceva mai mult, nu numai legaturile cari s'aŭ executat în timpul când s'a făcut renunțarea la succesiune, dar chiar donațiunile făcute trăind *de cujus*, — chiar de ar fi trecut peste cotitatea disponibilă, îndată ce succesorul reservatar renunță la moștenire se pot considera ca definitive, și când succesorul va reveni în urmă și va primi succesiunea, el nu va puté să céră, fiind un erede reservatar, reducerea, pentru-că aceĭ cărora li s'a făcut donațiunea pot să întîmpine că din momentul renunțăreĭ, donațiunile aŭ devenit irevocabile, ele nu se mai pot ataca, sunt drepturi câștigate, acceptarea făcută mai târdiŭ nu póte să atingă aceste drepturi (Demolombe, XV, n. 67).

SECȚIUNEA III

Despre beneficiul de inventariŭ, despre efectele sale și despre obligațiunile eredeluĭ beneficiar

162. La început, în dreptul roman nu se cunoscea dreptul de a cere succesorul să nu fie ținut la datoriile succesiuneĭ, de cât până la concurența bunurilor. Mai mult, eredele necesar trebuia să primească succesiunea chiar dacă era one-

rósă. Maĭ în urmă s'a dat de către pretor beneficiul de abstinenţă aceluĭ care nu ar voi să priméscă moştenirea, şi în fine Justinian a organisat acceptarea sub beneficiul de inventariŭ, adică a spus că póte un succesor să declare că nu primesce moştenirea de cât cu condiţiune să fie ţinut la datoriĭ numaĭ până la concurenţa bunurilor ce moştenea (Con. 22, C. J. C. VI, Tit. XXX).

Acceptarea sub beneficiŭ de inventariŭ era prevĕdută şi în codul Calimach: § 1026. „Moştenitorul póte primi moştenirea cu catagrafie saŭ fără catagrafie". (Veḑĭ §§ 1048 şi următórele).

Redactorul modern a trebuit să priméscă acest fel de acceptare. Afară de neconfundarea patrimoniuluĭ eredeluĭ cu acela al moştenireĭ, acceptarea sub beneficiŭ de inventariŭ este o adevĕrată acceptare şi tóte regulele pe carĭ le-am vĕḑut la acceptare se aplică şi aci.

Nu se póte ridica prin nicĭ o dispoziţiune a luĭ *de cujus* eredeluĭ dreptul de a primi succesiunea cu beneficiŭ de inventariŭ (Aubry et Rau, § 612, n. 47. Contra Laurent, n. 371).

Art. 706. Se dă eredeluĭ din ḑiua deschidereĭ succesiuneĭ treĭ luni pentru facerea inventariuluĭ.

I se maĭ acordă pentru a delibera asupra acceptăreĭ saŭ repudiereĭ succesiuneĭ, un termen de patru-ḑecĭ ḑile, care va începe a curge din ḑiua expirăreĭ a celor treĭ luni date pentru inventariŭ, saŭ din ḑiua încheiereĭ inventariuluĭ, dacă s'a terminat maĭ înainte de expirarea celor treĭ luni.

Art. 707. Dacă cu tóte acestea sunt în succesiune obiecte supuse stricăciuneĭ, saŭ obiecte a căror conservare ar costa mult, eredele póte în calitatea sa de persónă în drept a succede şi fără să se pótă ḑice că s'a făcut acceptaţiune din parteĭ, să ia autorisarea justiţieĭ, ca să se vîndă acele obiecte.

Acéstă vînḑare trebue să se facă cu forma vînḑărilor publice.

Art. 708. In timpul termenelor pentru facarea inventariuluĭ şi pentru deliberare, eredele nu póte fi silit a se pronunţa şi nu se póte obţine o condemnaţiune în contră'ĭ. Dacă el renunţă dupĕ expirarea termenelor, saŭ înaintea expirăreĭ lor, cheltuelele ce legiuit s'aŭ făcut de dînsul, până la acea epocă, privesc succesiunea.

Art. 709. Dupĕ expirarea termenelor arătate, eredele urmărit póte cere un noŭ termen, pe care tribunalul ce se află în cercetarea urmărireĭ, îl acordă saŭ îl refuză dupĕ circumstanţe.

Art. 710. Cheltuelele urmărireĭ, în casurile articolelor precedenţĭ, privesc succesiunea, dacă eredele justifică, saŭ că n'a cunoscut evenimentul morţeĭ saŭ că termenele 'i-aŭ fost neîndestulătóre, din causa situaţiuneĭ

bunurilor, saŭ din causa contestaţiunilor ivite. Dacă el nu póte justifica, cheltuelele îl privesc.

Art. 711. Eredele conservă cu tóte acestea, după expirarea termenelor acordate de art. 706, chiar după expirarea termenelor date de judecător conform art. 709, facultatea de a face încă inventariŭ şi de a se declara erede beneficiar; acésta însă în cas când nu este dat în contrăi o hotărîre judecătorésca desăvîrşită, care să'l condamne ca erede curat şi simplu.

163. Se dă un termen de deliberare celor chemaţi la moştenire, pentru ca să'şi dea socotéla dacă primesc saŭ nu acéstă moştenire. Dacă moştenirea e prea onerósă, succesorii nu aŭ de cât să o refuse. De multe orĭ o renunţare la moştenire este maĭ favorabilă de cât o acceptare sub beneficiŭ de inventariŭ, pentru că se pune la adăpost eredele de obligaţiunea de a da socotélă creditorilor despre modul cum a întrebuinţat averea succesorală.

Acest termen este de treĭ lunĭ pentru facere de inventariŭ şi de 40 ḑile pentru propriŭ ḑis deliberare saŭ chibzuinţă. Termenul de treĭ lunĭ curge din momentul deschiderei succesiuneĭ, însă termenul de 40 ḑile curge nu după expirarea celor treĭ lunĭ, dacă inventariul s'a făcut maĭ înainte, ci din momentul în care inventariul s'a terminat.

Dacă din împrejurărĭ succesorul justifică că n'a avut destul timp să facă inventariŭ, de exemplu este o avere rĕmasă în diferite localităţĭ, saŭ sînt diferite întreprinderĭ, orĭ un fond de comerciŭ, justiţia póte să acorde un noŭ termen, însă dacă succesibilul nu justifică pentru ce anume n'a putut face inventariŭ în acel timp, cheltuelele îl vor privi pe el de óre-ce i se póte imputa óre-care neglijenţă.

164. „In timpul pentru facere de inventariŭ şi pentru deliberare, succesorul nu póte fi turburat întru nimic de persónele interesate la moştenire“. Decĭ dar creditorii nu-l pot sili pe succesibil a lua o hotărîre, nu-l pot chema în judecată. Eĭ pot însă să ia mĕsurĭ provisorii pentru conservarea avereĭ. Dacă va fi acţionat succesibilul, el va puté merge înaintea justiţieĭ şi va puté propune ceea-ce se numesce excepţiune delatorie, adică va puté ḑice: nu sciŭ ce am să fac, nu sciŭ nicĭ dacă am să iaŭ saŭ nu o sumă de banĭ, dar sciŭ că în acest interval de timp, eŭ am dreptul

să mĕ gândesc dacă să primesc succesiunea și în acest interval nu mĕ poți sili să iaŭ o hotărîre.

Chiar dupĕ expirarea acestuĭ termen de treĭ luni și 40 dile, succesorul are încă dreptul să opteze. Acest termen de opțiune nu se pierde de cât prin prescripțiunea de 30 anĭ.

165. Dupĕ unii autorĭ aceia carĭ sunt chemați la succesiune dupĕ dînsul, chiar dupĕ expirarea acestuĭ termen, nu-l pot sili să se hotărască dacă primesce saŭ nu succesiunea. Dupĕ expirarea termenuluĭ, dacă creditoriĭ saŭ legatariĭ l'ar urmări, el trebue să ia o determinare înaintea justițieĭ, saŭ să stea în judecată și atunci este considerat că a primit moștenirea, saŭ să justifice în mod formal că a renunțat la moștenire. Opțiunea acéstă negreșit că încetéză dacă aŭ trecut 30 anĭ.

166. Sunt autorĭ carĭ dic, — și punctul acesta pare a nu fi contestat —, că dacă din o împrejurare óre-care cel chemat la moștenire a renunțat, acel care vine în urmă dupĕ dînsul este în drept să céră un noŭ termen de 3 luni și 40 dile și acest termen curge nu de la deschiderea succesiuneĭ, ci de când cel chemat maĭ aprópe a renunțat. Nu are a se imputa acestuia de ce nu a luat mĕsurĭ, pentru-că el nu putea face nimic în intervalul acesta, de óre-ce era un altul care era în drept să vie la moștenire.

167. In intervalul acesta însă cel chemat la moștenire este în drept să supravegheze interesele moștenireĭ, să facă acte conservatóre, ba încă art. 707 'ĭ acordă dreptul de a cere de la justiție să vîndă din obiectele carĭ ar fi supuse stricăciuneĭ. Tot asemenea, dacă ar fi un fond de comerciŭ, el este în drept să continue cu vînḑarea lucrurilor din prăvălie, fără ca din acésta să resulte o acceptare. Bine înțeles că acésta trebue să o facă cu autorisarea justițieĭ și cu declarațiune expresă că înțelege să facă pur și simplu un act de administrare, fără ca din acest act să reiésă intențiunea de a primi moștenirea.

168. Acésta însă este admis până când succesibilul nu a făcut acte de erede, saŭ până „când nu este dat în contra'ĭ o hotărîre judecătorésca desăvîrșită, care să-l condamne ca erede curat și simplu“ (Art. 711).

Fiind-că legea vorbesce în acest articol de o condem-

nare, comentatoriĭ s'aŭ întrebat: presupunênd că un creditor al succesiuneĭ a chemat în judecată pe succesibil și că prin hotărîre definitivă acesta s'a condemnat ca erede pur și simplu, óre acéstă hotărîre produce acel efect că, față cu orĭ-care altă persónă, care n'a figurat în proces, el să fie considerat ca erede pur și simplu?

Modul cum este redactat articolul la acest resultat ne duce. In adevĕr se ḑice: „acésta însă în cas când dînsul n'a făcut acte de erede saŭ în cas când nu este dat în contră-ĭ o hotărîre judecătoréscă desăvîrșită care să-l condamne curat și simplu". Succesibilul póte și dupĕ expirarea termenuluĭ de deliberare să facă acceptarea sub beneficiŭ de inventariŭ saŭ să renunțe la moștenire, dacă nu se presinte unul din cele douĕ casurĭ. Decĭ dar aceste douĕ casurĭ, că a făcut acte de erede și că a fost condemnat ca erede, sunt puse pe aceeașĭ linie și prin urmare orĭ-cine póte invoca acéstă hotărîre.

Acésta este opiniunea luĭ Demolombe (XV, n. 148—162), Marcadé (Art. 800) și Aubry et Rau (§ 612, tex. și n. 42), carĭ ḑic că, dacă era să fie vorba numaĭ de părțile carĭ aŭ figurat în justiție, nu maĭ menționa redactorul acest articol, căruia trebue să-ĭ dăm o aplicare și aplicarea este că dacă s'a lăsat succesibilul să fie condemnat pur și simplu prin hotărîre definitivă, prin acésta el este considerat că a acceptat moștenirea.

Alțiĭ aŭ voit să maĭ îndulcéscă acest sistem și aŭ ḑis: în cuvintele „dacă nu există o hotărîre desăvîrșită care să'l condamne", trebue să facem o deosebire și anume: dacă succesibilul ar fi protestat în judecată și cu toate acestea judecata l'a condamnat, nu se aplică art. 711, pe când dacă fiind chemat în judecată, nu s'a dus să se apere, prin acésta chiar dînsul s'a dat ca erede.

Opiniunea care pare astă-ḑĭ a avea multă trecere este aceea care nu face din art. 711 o derogare la principiile și regulele generalĭ în materie de lucru judecat. Hotărîrea prin care se condamnă pur și simplu ca erede cine-va nu póte să aibă efect de cât numaĭ față cu aceĭ carĭ aŭ figurat în acea judecată. Cu tóte acestea se póte adesea ca faptul de a fi lăsat să fie condemnat, să constitue prin el însușĭ un

act de acceptare tacită. Așa, să presupunem, de exemplu, că s'a chemat în judecată succesibilul și el înaintea judecăței nu a discutat dacă este erede saŭ nu, ci a discutat fondul procesuluĭ; în asemenea cas el s'a comportat ca erede, și intervine hotărîrea prin care îl condamnă ca în calitate de erede al defunctuluĭ să plătéscă o sumă óre-care. Eĭ bine, acest fapt, că s'a lăsat a fi condemnat fără să protesteze, póte să constitue o acceptare tacită, care se póte invoca de orĭ-cine, dar nu va să ḑică din acésta că dacă există o hotărîre, care-l condamnă ca erede, unde el ar fi contestat calitatea acésta, o asemenea hotărîre să aibă efect față și cu alte persóne.

Nu a fost admisă nicĭ opiniunea luĭ Valette (Cursul sĕŭ) care face deosebirea următóre: Aci este vorba de acceptare sub beneficiŭ de inventariŭ. Dacă succesibilul s'a lăsat să fie condemnat ca erede pur și simplu, dînsul nu maĭ póte invoca beneficiul de inventariŭ și 'ĭ rĕmâne dreptul saŭ să accepte saŭ să renunțe. Distincțiunea acésta nu se basézĕ pe nimic și lovesce în regulele generalĭ ale autorităței lucruluĭ judecat, pentru-că permite ca unĭĭ să pótă profita de o judecată, care n'a intervenit între dînșiĭ (Planiol, III, n. 2024. — Arntz, II, n. 1449, 1450. — Cristescu, Art. 711, n. 3).

Art. 704. Declarațiunea unuĭ erede că ia acéstă cualitate sub beneficiul de inventariŭ, trebue să fie făcută la grefa Tribunaluluĭ de prima instanță a districtuluĭ în care succesiunea este deschisă; ea trebue să fie înscrisă la registrul destinat pentru trecerea actelor de renunțare.

Art. 705. Acéstă declarațiune n'are efect de cât fiind precedată saŭ urmată de un inventariŭ fidel și exact a bunurilor succesiuneĭ, făcut după formele cerute de legile de procedură, și în termenile maĭ jos hotărîte.

169. Nu póte cine-va să priméscă moștenirea sub beneficiul de inventariŭ și să profite de un asemenea beneficiŭ, de cât numaĭ dacă face declarațiune în scris la grefa tribunaluluĭ, că primesce succesiunea sub beneficiŭ de inventariŭ și dacă face inventariŭ, fie că inventariul l-a făcut maĭ înainte, fie că l-a făcut în urmă.

Ceea-ce cere legea este ca nu cum-va succesibilul să facă vre-un act, după ce a declarat că primesce sub bene-

ficiŭ de inventariŭ, care ar fi de natură a confunda patrimoniile, fără să fi făcut inventariŭ, fiind-că atunci pierde cu totul acest beneficiŭ.

170. In Franța se discuta cestiunea dacă sociul supraviețuitor saŭ statul cărora legea le impune obligațiunea ca înainte de a se trimite în posesiune să facă inventariŭ sunt considerați nu ca moștenitorĭ, ci ca succesorĭ de bunurĭ. Valette a susținut contĭnuŭ că pentru sociŭ saŭ stat o declarațiune că acceptă sub beneficiŭ de inventariŭ făcută la grefa tribunaluluĭ nu este necesară. Argumentul principal este tras din aceea că eĭ sunt succesorĭ neregulați, neavênd sesina. Acéstă soluțiune se dădea sub imperiul coduluĭ și pentru copiiĭ naturalĭ. Acest argument nu se póte invoca la noĭ, de óre-ce numaĭ erediĭ în linie directă aŭ sesina. Neapărat că obligațiunea de a se face inventariŭ póte încă fi o considerațiune, însă credem că ar fi prudent ca și sociul și statul să facă declarațiune de acceptare sub beneficiŭ de inventariŭ, dacă voesc să fie la adăpostul orĭ-căreĭ eventualități.

Art. 714. Eredele beneficiar administréză bunurile succesiuneĭ și este dator să dea socotélă de administrațiunea sa, creditorilor și legatarilor.

El nu devine rĕspunzĕtor cu bunurile sale propriĭ, de cât după ce i se va fi cerut darea socotelilor și el nu va fi îndestulat acéstă îndatorire.

După lămurirea socotelilor el nu póte fi rĕspunzĕtor cu bunurile sale propriĭ, de cât până la concurența sumelor ce rĕmâne dator.

Art. 715. El nu rĕspunde pentru administrațiunea sa de cât de greșale grave.

Art. 716. El nu póte vinde obiectele mobile ale succesiuneĭ, de cât prin formele legiuite pentru vînzările publice. Dacă el represintă în natură obiectele mișcătóre, nu rĕspunde de cât de deprecierea saŭ deteriorarea lor causată din neglijența sa.

Art. 717. El nu póte vinde imobilele de cât după formele prescrise de procedură. El dă mandat creditorilor ipotecarĭ, carĭ aŭ făcut cerere a primi prețul.

Art. 718. El este dator dacă creditoriĭ saŭ alte persóne interesate o cer, să dea cauțiune solvabile, pentru prețul mișcătórelor coprinse în inventariŭ, și pentru porțiunea prețuluĭ imobilelor, nedelegată creditorilor ipotecarĭ.

De nu se va da acéstă cauțiune se vor vinde mișcătórele, și prețul lor se va depune, ca și porțiunea nedelegată din prețul imobilelor, spre a se întrebuința la desfacerea sarcinelor succesiuneĭ.

Art. 719. Dacă unii din creditori se opun, eredele beneficiar nu póte plăti de cât dupĕ ordinea şi chipul regulat de judecător.

Dacă creditorii nu se opun, eredele plătesce creditorilor şi legatarilor dupĕ rîndul cereriĭ.

Art. 720. Creditorii ce nu se opun şi carĭ se presintă după lămurirea socotelilor şi plata reliquatelor, nu aŭ recurs de cât în contra legatarilor; aceia carĭ se presintă înaintea lămuririĭ socotelilor şi plăteĭ reliquatelor vor avea recurs şi în contra creditorilor plătiţi înaintea lor.

Art. 721. Creditorii ce se opun vor avea recurs şi în contra eredelui.

Art. 722. In tóte casurile prevĕdute de art. 719 şi 720, recursul se prescrie dupĕ expirarea termenului de treĭ anĭ, care începe din ḑiua lămuririĭ socotelilor şi a plăteĭ reliquatului.

Art. 723. Cheltuelile pentru peceţi, pentru facerea inventariului şi pentru darea socotelelor, privesc succesiunea.

171. In principiŭ eredele beneficiar este considerat faţă cu creditoriĭ saŭ legatariĭ succesiuneĭ, ca un administrator al averilor, însă cu drepturĭ maĭ largĭ de cât un administrator ordinar. Actele făcute de eredele beneficiar, carĭ trec peste o simplă administraţiune, nu se pot ataca de către creditoriĭ succesiuneĭ, saŭ de către legatarĭ. Ele fac numaĭ pe erede să fie considerat că a acceptat pur şi simplu.

Maĭ întâiŭ el este dator să facă un inventariŭ *fidel şi exact*, — ḑice legea. Fidelitatea se raportă la aceea că eredele să nu ascundă nimic din averea succesiuneĭ; exactitatea că trebue să arate inventariul, şi maĭ mult saŭ maĭ puţin starea în care se găsesce averea, care se inventariéză.

Dacă creditorii o cer, eredele beneficiar este dator să dea cauţiune pentru mobilele carĭ sunt rĕmase luĭ saŭ pentru sumele de banĭ pe carĭ are să le priméscă eredele din succesiune. Acéstă cauţiune póte fi înlocuită cu un amanet.

Se póte întîmpla ca eredele beneficiar să nu pótă da cauţiune, atuncĭ orĭ-ce sumă, fie provenită din vînḑare, fie din alte cauze, trebue depusă.

172. Eredele beneficiar face tóte actele de administraţiune. El este dator să dea socotélă despre administraţiunea sa, atât către creditoriĭ succesiuneĭ, cât şi către legatarĭ, şi — ḑice legea — că nu rĕspunde de cât de greşalele grave, pentru-că eredele reservator este şi el stăpân pe averea succesorală şi de aceea se póte ḑice că are interes în administraţiune şi prin urmare numaĭ atuncĭ când comite erorĭ grave rĕspunde de ele.

Cu tóte acestea art. 707 din codul de procedură civilă conține o altă dispositiune de cât aceea din art. 715, codul civil, când dice: „Moștenitorul beneficiar va fi obligat a da socotélă despre administrarea sa, și va fi responsabil despre actele gestiuneĭ sale".

Responsabil cum? Responsabil în sensul art. 715, că în acéstă administrare eredele să nu fie rĕspundĕtor de cât de *greșale grave,* de și art. 707 nu maĭ face acéstă distincțiune între greșale grave și greșale ordinare.

173. Beneficiarul nu póte vinde lucrurile imobile din succesiune de cât cu autorisarea tribunaluluĭ, și în privința acésta este o secțiune specială în codul de procedură civilă, unde la art. 702 și următoriĭ dice:

Art. 702 Pr. civ. „Dacă moștenitorul beneficiar voesce înainte de a se declara moștenitor, ca, conform cu codicele civil, să se autorise a vinde bunurile micătóre ale moștenireĭ, el va presenta spre acest sfîrșit o petițiune la președintele tribunaluluĭ loculuĭ, unde s'a deschis moștenirea.

„Vinderea se va face înaintea unuĭ agent judecătoresc, conform art. 432, 437, 438, 440, 442, 443, 444, 445".

Art. 703 Pr. civ. „Dacă cererea este de a se vinde bunurĭ nemișcătóre ale succesiuneĭ, moștenitorul beneficiar va presenta președinteluĭ tribunaluluĭ loculuĭ, unde este deschisă succesiunea o petițiune în care se arată necesitatea acesteĭ vînd̆ărĭ și nemișcătorele de vîndut.

„Președintele tribunaluluĭ va comunica ministeruluĭ public, și va hotărî de trebue a se face vînd̆area și de trebue saŭ nu a se face aprețuirea de experți".

Art. 704 Pr. civ. „Se va procede la vînd̆are, dupĕ formalitățile prescrise pentru vînd̆area imobilelor unuĭ nevîrstnic".

174. Beneficiarul represintă moștenirea în tóte actele juridice, fie că ele sunt acte judecătorescĭ, fie că ele sunt acte extra-judecătorescĭ. Așa, numaĭ succesorul beneficiar este în drept să acționeze și să compare înaintea justițieĭ ca să apere interesele succesiuneĭ. Se póte întîmpla adesea ca eredele beneficiar să aibă interese contrariĭ cu succesiunea, în asemenea cas el este dator să facă cunoscut acésta tribunaluluĭ și tribunalul numesce un curator *ad-hoc,* care are

să represinte interesele succesiuneĭ față cu eredele beneficiar (Veḑĭ art. 705 și 706 Cod. proc. civ.).

175. Eredele beneficiar plătesce pe creditorĭ și pe legatarĭ. Legea ḑice că dacă s'aŭ vîndut imobile, carĭ eraŭ ipotecate, eredele beneficiar póte să recunóscă creditorilor ipotecarĭ, chiar când nu sunt urmăritorĭ, dreptul de a primi direct de la tribunal din prețul din vînḑarea bunurilor succesiuneĭ, carĭ le eraŭ ipotecate, sumele ce li se cuvin, fără să fie necesitate ca el însuși să facă plățile.

In privința plăților, eacă sistemul legeĭ: Orĭ creditoriĭ declară că se opun la orĭ-ce plată și atunci eredele beneficiar nu póte face alt-fel de cât ca tóte sumele pe carĭ le primesce să le depună la tribunal și să provóce o ordine de plată, adică să deschidă un tabloŭ în care să figureze toți creditoriĭ și dacă sunt creditorĭ privilegiați saŭ ipotecarĭ se plătesc înainte, iar dacă sunt chirografarĭ, fie-care să ia o prorată din partea lor. Orĭ nu sunt creditorĭ carĭ să facă opunere la plată și atunci póte fórte bine eredele beneficiar să plătéscă integral pe creditoriĭ carĭ aŭ creanțe exigibile, când eĭ se presintă. Nu pot să ḑică nimic creditoriĭ carĭ ar veni maĭ în urmă și nu ar puté să fie plătiți integral saŭ chiar de loc. Bine înțeles tóte acestea întru cât nu ar fi o fraudă din partea eredeluĭ beneficiar.

176. Acum cestiunea delicată este dacă eredele beneficiar se póte plăti pe el însuși? Negreșit că dacă creanța sa va fi expirată, dacă nu sunt creditorĭ carĭ se opun, dupĕ cum el póte să plătéscă pe orĭ-care alt creditor, se póte plăti și pe el însuși.

177. In cas dar când n'a fost opoșițiune creditoriĭ, carĭ nu sunt suficient plătiți, nu aŭ nicĭ un recurs, nicĭ în contra creditorilor carĭ s'aŭ plătit, nicĭ în contra eredeluĭ beneficiar, însă dênșiĭ aŭ drept să céră, dacă cum-va aŭ fost legatarĭ plătiți ca aceștia să aducă înapoĭ ceea-ce aŭ primit; de óre-ce nu pot lua ceva legaturĭ de cât numaĭ dacă remâne ceva din moștenire și pe câtă vreme creditoriĭ nu sunt plătiți, legatariĭ nu pot să ia nimic. Când aŭ făcut protest creditoriĭ, dacă eredele beneficiar a plătit, eĭ aŭ recurs chiar contra luĭ.

178. Controversa însemnată este a se sci, dacă fiind o asemenea opunere și eredele beneficiar neștiind socotélă de

dînsa a plătit pe alți creditori, acești creditori plătiți pot să fie acționați de creditorii cari aŭ făcut protest, pentru ca să înapoeze banii ce aŭ primit și să sufere întru cât-va proporțional perdere? In privința acésta sunt douĕ sisteme: Un sistem absolut care ḑice: din momentul în care s'a plătit cuĭ-va ceea-ce era în drept să primească, el a primit ce era al luĭ și nimenĭ nu-l maĭ póte apuca, afară numaĭ dacă n'ar fi fraudă la mijloc. Acesta este sistemul care se admite în mare parte de jurisprudență.

Alțiĭ ḑic: din momentul în care s'a făcut protest, din momentul în care ceĭ-l-alțĭ creditorĭ ḑic să nu se plătéscă de cât deschiḑêndu-se o ordine, din acel moment se consideră averea succesorală ca cum ar fi pusă sub un fel de sequestru și nimenĭ nu póte să ia din acéstă avere maĭ înainte de a se stabili ce trebue să ia fie-care din acéstă avĕre (V. asupra cestiunii, v. Demolombe, XV, n. 303, împreună cu citațiunile. — Arntz, II, n. 1463).

179. Legea ḑice că acest drept de recurs se prescrie în termen de treĭ anĭ și că acest termen începe să curgă din momentul în care s'a făcut socotélă, adică din momentul în care s'a stabilit reliquatul. Credem împreună cu Demolombe (XV, n. 307) că și legatariĭ oposanți aŭ drept de recurs.

180. Articolele 719—722 modifică legea francesă și fac chiar să înceteze controversa, care exista în Francia; art. 808 și 809 din legea francesă dispun:

Art. 808 c. fr. „Dacă sunt creditorĭ oposanți, eredele beneficiar nu póte plăti de cât în ordinea și în modul regulat de judecător. Dacă nu sunt creditorĭ oposanți el plătesce pe creditorĭ și pe legatarĭ în mĕsură ce se presintă".

Art. 809 c. fr. „Creditoriĭ neoposanți, carĭ nu se presintă de cât dupĕ lămurirea socotelilor și plata reliquatelor, nu aŭ recurs de cât în contra legatarilor. Intr'un cas și în altul recursul se prescrie prin trecerea unuĭ timp de treĭ anĭ socotiți din ḑiua lămurireĭ socotelilor și plata reliquatelor".

Creditoriĭ carĭ nu se opun și carĭ se presintă dupĕ ce s'aŭ dat socotelile, nu aŭ recurs de cât în contra legatarilor. Dar dacă s'aŭ opus? Este subînțeles că întru cât-va că eĭ ar avé recurs contra eredeluĭ. In orĭ-ce cas legea nu

spune nimic, ci ḑice maĭ la vale în alin. II de sub art. 809 că „într'un cas și altul recursul se prescrie“, etc.

Redactorul nostru a spus curat că recursul este și în contra legatarilor și în contra eredeluĭ beneficiar, dacă a fost oposițiune. De cât, lucru curios, legea nóstră îndreptéză legea francesă și ḑice în art. 722: „In tóte casurile prevĕḑute de art. 719 și 720, etc.“ Ce prevede art. 719? Că dacă creditoriĭ se opun, eredele benificiar nu póte plăti de cât „după ordinea și chipul regulat de judecător“, decĭ nu vorbesce câtușĭ de puțin de recurs. Dar ce este maĭ mult, legiuitorul uită să citeze art. 721, care spune că creditoriĭ ce se opun vor avea recurs contra eredeluĭ, și citéză art. 719, unde nu este vorba de nicĭ un recurs și art. 720 unde este vorba de recursul creditorilor contra legataruluĭ plătit. Aci dar este o eróre, cu atât maĭ mult cu cât legiuitorul nostru vĕḑuse deja greșala din legea francesă și în loc să citeze alăturĭ cu art. 720, articolul 721, citéză art. 719.

181. Tóte cheltuelile, ḑice legea, făcute de către eredele beneficiar privesc negreșit moștenirea, fiind-că sunt cheltuelĭ făcute în interesul tuturor.

182. Ce se întîmplă dacă eredele beneficiar nu păzesce regulele relative la vîndare de mobile saŭ imobile, dacă nu plătesce pe creditorĭ în regulă, dacă face acte de rea administrațiune, etc., estè el respunzĕtor? Și cum? El va perde în mod absolut și pentru tot-dé-una dreptul de beneficiŭ, saŭ va fi ținut numaĭ să despăgubéscă pe creditoriĭ carĭ aŭ suferit ceva din reaua luĭ administrare? Aci este un punct fórte dificil. Orĭ-cum ar fi, când ar veni creditoriĭ să ḑică eredeluĭ beneficiar: nu'ți îndeplinescĭ datoria ta de erede beneficiar, nu este drept ca eredele să rĕspundă: așa este, de cât în cele din urmă eŭ am primit moștenirea sub beneficiŭ de inventariŭ în interesul meŭ, și decĭ pot prea bine să renunț la acest drept și voĭ rĕmâneți fără nicĭ un drept de a cere în contra mea vre-o socotélă de administrațiunea acésta, rĕmân numaĭ simplu debitor al vostru și nimic maĭ mult. Eĭ bine, nu este drept acésta, pentru-că maĭ mult saŭ maĭ puțin, primirea uneĭ succesiunĭ sub beneficiul de inventariŭ face pe eredele beneficiar să fie considerat că administréză averea succesorală în numele creditorilor.

De aci jurisprudența admite că creditorii și legatarii pot cere de la justiție ca să fie dînșii puși în posesiunea averei succesorale saŭ să numéscă un curator orĭ de câte orĭ s'ar vedé că eredele beneficiar administréză într'un mod infidel acéstă avere. (Aubry et Rau, § 614, tex. și n. 22. Comp. Demolombe, XV, n. 230. — Paniol, III, n. 2127).

183. Orĭ-cum ar fi, eredele beneficiar se póte descărca de sarcina de a administra pentru creditorĭ, abandonând pur și simplu averea succesorală în mâinile creditorilor și legatarilor, carĭ în asemenea cas sunt în drept să puie în vîndare averea succesiuneĭ, să se plătéscă din acéstă avere și dacă plătindu-se tot, maĭ rĕmâne ceva, ceea-ce rĕmâne aparține eredeluĭ beneficiar, de și el părăsise cu totul acéstă avere în mâinile creditorilor.

Art. 713. Beneficiul de inventariŭ dă eredeluĭ avantagiul:

1. De a plăti datoriile succesiuneĭ numaĭ până în concurența valóreĭ bunurilor ce le a primit; de a se scuti chiar de plata datoriilor, predând tóte bunurile succesiuneĭ creditorilor și legatarilor.

2. De a nu amesteca bunurile sale propriĭ cu acele ale succesiuneĭ și de a conserva în contra succesiuneĭ dreptul de a cere plata creanțelor sale.

184. Eredele beneficiar dar, după cum chiar cuvîntul 'l arată, are acéstă favóre de a nu fi ținut la datoriile succesiuneĭ de cât până la concurența bunurilor pe carĭ póte chiar să le și abandone în mâinile creditorilor și a legatarilor, pentru ca să nu maĭ fie ținut la nimic. Maĭ are și altă favóre că nu se confundă prin primirea moștenireĭ patrimoniul sĕŭ cu patrimoniul succesiuneĭ. De altmintrelea acéstă a doua soluțiune nu este de cât consecința celeĭ dintâiŭ, fiind-că nu e ținut de cât până la concurența bunurilor, evident că cele douĕ patrimoniĭ nu se confundă.

Decĭ dacă eredele beneficiar avea asupra vre-unuĭ imobil al succesiuneĭ un drept de usufruct, nu póte prin primirea sub beneficiul de inventariŭ să aibă loc stingerea usufructuluĭ prin consolidare, pentru-că el continuă de a avé dreptul de usufruct, ca cum nu ar fi erede de loc.

Asemenea creanțele ce avea eredele asupra succesiuneĭ, saŭ succesiunea asupra eredeluĭ, nu se sting prin confusiune.

Eredele beneficiar 'şĭ păstréză cu totul creanţa sa contra succesiuneĭ şi vice-versa, dacă datora cum-va succesiuneĭ, creditoriĭ şi legatariĭ sunt în drept să prevaleze acéstă creanţă contra eredeluĭ beneficiar.

185. O aplicare practică a acesteĭ regule, că nu se confundă patrimoniile şi că fie-care, eredele beneficiar şi succesiunea, 'şĭ păstréză distinct drepturile şi datoriile unul către altul, — o găsim în aceea că eredeluĭ beneficiar nu i se póte opune nicĭ odată regula: *„quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellet exceptio“*. Aşa să presupunem că defunctul a înstrĕinat un bun al eredeluĭ beneficiar şi eredele moştenesce sub beneficiŭ de inventariŭ. Acest erede beneficiar póte să intente acţiune în revendicare în numele sĕŭ propriŭ, de şi a primit moştenirea, pentru-că cele douĕ patrimoniĭ nu se confundă şi pentru că întru nimic posiţiunea eredeluĭ beneficiar nu póte să fie maĭ rea de cât cum era înainte.

186. Vom vedé în materia purgeĭ, dacă eredele beneficiar póte purga dupĕ ce a primit moştenirea.

187. Eredele beneficiar, când se vinde averea succesorală, póte fórte bine să devie ajudecatar al bunurilor succesiuneĭ, însă bine-înţeles, într'un asemenea cas, el este dator să anunţe pre coereziĭ sĕĭ dacă sunt, iar dacă nu sunt să céră de la justiţie, ca să numéscă un curator în formele cu carĭ se numesce curatorul uneĭ succesiunĭ vacante, care să asiste la vînḑare, pentru ca nu eredele beneficiar să cumpere de la el însuşĭ, punênd douĕ interese opuse în joc, interesul succesiuniĭ de a vinde cât de scump şi interesul seŭ propriŭ de a cumpăra cât de eftin.

188. O cestiune importantă este aceea a se sci dacă primirea sub beneficiul de inventariŭ atrage dupĕ sine într'un mod absolut separaţiunea celor douĕ patrimoniĭ, adică al succesiuneĭ şi al eredeluĭ? Din punctul de vedere al interesuluĭ eredeluĭ necontestat că, atât cât el este în stare să profite de calitatea de erede beneficiar, patrimoniile nu se confundă, dar începe să devie cestiunea dificilă din punctul de vedere al creditorilor şi legatarilor. De multe orĭ creditoriĭ şi legatariĭ aŭ interes să nu se facă o primire pur şi simplu, pentru că averea succesorală, fiind foarte bună, eredele care primesce

póte să fie insolvabil, și creditorii personali ai eredului fiind în drept să discute averea succesiuneĭ, creditorii succesiuneĭ și legatarii sunt interesați la separațiunea de patrimonii. Intrebarea este dacă o acceptare sub beneficiul de inventariŭ dispensă pe acești creditori și legatari de a face o cerere de separațiune de patrimonii? Răspunsul pare a fi că, pe câtă vreme de fapt separațiunea există, pe atâta creditorii și legatarii nu aŭ trebuință să céră și eĭ separațiunea de patrimonii, deci dar nu numaĭ că creditorii succesiuneĭ nu sunt în drept să atace bunurile eredeluĭ, dar nici creditorii eredeluĭ nu sunt în drept să atace bunurile succesiuneĭ, însă este bine să observe creditorii a nu se lăsa numaĭ pe acéstă acceptare sub beneficiul de inventariŭ, pentru ca un simplu fapt al eredeluĭ beneficiar póte să-l facă a perde acest beneficiŭ și din momentul în care pierde beneficiul se confundă negreșit cele douĕ patrimonii. Este dar prudent să se céră separațiunea patrimoniilor.

189. Eredele beneficiar perde acéstă calitate, orĭ de câte orĭ comite acte, carĭ l'ar face să nu maĭ profite de acésta situațiune.

Maĭ întâiŭ scim că, dacă beneficiarul a ascuns ceva din moștenire, dacă a făcut un inventariŭ ne-exact, saŭ dacă n'a făcut inventariŭ, perde acest beneficiŭ.

190. Maĭ avem încă în procedură civilă casurĭ în carĭ se perde beneficiul de inventariŭ și anume, dacă s'a făcut o vîndare fără să se îndeplinéscă condițiunile cerute de art. 705 Proc. civ.

Legea francesă în art. 988 întinde aceste casurĭ și maĭ departe și dice:

Art. 988 c. pr. fr. „Se va procede la vîndarea fie-căruia din casurile determinate maĭ sus, etc.....

„Sunt declarate comune presentuluĭ titlu art..... etc.“

Apoĭ: „Eredele beneficiar va fi considerat erede pur și simplu, dăcă a vîndut imobilele fără să se conforme regulelor prescrise prin presentul titlu“.

Art. 989 c. pr. fr. „Dacă este loc a se procede la vîndarea mobilieruluĭ și rentelor dependinte de succesiune, vîndarea se va face, urmându-se formele prescrise pentru vîn-

darea unor asemenea bunuri, la din contra eredele beneficiar va fi considerat ca erede pur și simplu".

Redactorul nostru însă a prevĕdut numaĭ casul când eredele beneficiar ar fi vîndut imobile fără să păzéscă formele prescrise de lege, fără să prevadă și casurile pentru mobile.

Orĭ cum ar fi, autoriĭ generaliséză și spun că, orĭ de câte orĭ eredele beneficiar, în administrațiunea sa, trece peste puterile ce are de simplu administrator al avereĭ succesorale, de atâtea orĭ creditoriĭ și legatariĭ carĭ sunt tot-deauna în drept să céră despăgubirĭ din causa releĭ administrațiunĭ a acestuĭ erede beneficiar, pot să mérgă maĭ departe să spuie: prin faptul acesta că aĭ administrat rĕŭ, aĭ perdut beneficiul ce l'aĭ avut până aci, decĭ dar te veĭ considera erede pur și simplu.

SECȚIUNEA IV

Despre succesiunile vacanți

Art. 724. Dacă după expirarea termenelor pentru facerea inventariuluĭ și pentru deliberațiune, nu se presintă nimenĭ ca să reclame succesiunea, și dacă nu este nicĭ un erede cunoscut, saŭ dacă erediĭ cunoscuțĭ s'aŭ lepădat de succesiune, succesiunea este privită ca vacantă.

191. Succesiunea este vacantă când nu se presintă nimenĭ după termenul pentru facerea inventariuluĭ și pentru deliberare, ca să céră succesiunea, și nicĭ nu este erede cunoscut.

Al doilea, este vacantă succesiunea, dacă fiind un erede cunoscut, el a declarat că renunță la moștenire.

In practică este delicat a se găsi casul în care o succesiune este vacantă, și să nu se confunde cu casul în care succesiunea revine statuluĭ, pentru-că și atuncĭ când succesiunea revine statuluĭ, eredele este necunoscut.

Autoriĭ decid că nu este trebuință să renunțe toțĭ succesibiliĭ cât de depărtațĭ ar fi eĭ, ca să se declare succesiunea vacantă, ci este destul să renunțe cel maĭ apropiat, și pentru ceĭ-l-alțĭ se póte declara succesiunea vacantă, de și ar puté să

vie în urmă la succesiune. (Demolombe, XV, n. 403. — Comp. Aubry et Rau, § 641, n. 6—8. — Marcadé, art. 811, I și II).

Art. 725. Tribunalul de întâia instanță din districtul în care succesiunea este deschisă, numesce un curator după cererea persónelor interesate, saŭ după aceea a procurorului.

192. Póte să fie în o succesiune interese carĭ să sufere și pentru aceea se cere ca succesiunea să se declare vacantă, numindu-se un curator.

Cine are interes să facă acéstă cerere? In cea maĭ mare parte creditoriĭ mortuluĭ pentru a puté să urmăréscă averea succesiuneĭ. Eĭ pot cere la tribunal numirea unuĭ curator care să apere interesele succesiuneĭ.

Aceștĭ creditorĭ sunt în drept să céră de la tribunal a se numi un curator, chiar dacă n'a expirat termenul de deliberare, când interesul lor o reclamă, pentru că póte să fie o prescripțiune, care dacă s'ar maĭ aștepta 3 saŭ 4 lunĭ, póte să se împlinéscă.

Art. 726. Curatorele uneĭ succesiunĭ vacante trebue înainte de tóte să constate, printr'un inventariŭ, succesiunea; el exercită și urmărésce dreptu-rile eĭ; réspunde la cererile făcute în contrăĭ; administréză sub îndato-rire de a vérsa numerarul succesiuneĭ, ca și sumele adunate din vînd̦area mobilelor și imobilelor, în casa de consemnațiunĭ și deposite și în fine sub aceea de a da socotelĭ.

Art. 727. Dispozițiunile secțiuneĭ III din acest cap asupra formelor cerute pentru facerea inventariuluĭ, asupra moduluĭ de administrațiune și asupra socotelilor ce eredele beneficiar este dator să dea, sunt îndatoritóre și pentru curatoriĭ succesiunilor vacanțĭ.

193. Curatoriĭ succesiunilor vacante represintă succesiunea înaintea justițieĭ și actele pe carĭ le face el sunt acte oposabile eredeluĭ, care ar veni în urmă, saŭ eredeluĭ care a renunțat și care ar reveni asupra renunțăreĭ.

Curatorul nu are de cât puterea unuĭ administrator ordinar, decĭ dar nu póte să facă de cât numaĭ acte de administrațiune pentru care dă socotelĭ.

In privința putereĭ curatoruluĭ, — legea dice că, el se va conforma regulelor și dispozițiunilor prescrise de lege, pentru eredele beneficiar, care și el nu este considerat față cu legatariĭ și creditoriĭ, de cât ca un administrator al averiĭ.

CAP. VI

Despre împărțire și despre reporturĭ

194. Până aci am vĕdut carĭ sunt persónele chemate de lege a primi o succesiune, precum și facultatea ce are cel chemat la succesiune saŭ să priméscă pur și simplu saŭ să renunțe, saŭ să priméscă sub beneficiul de inventariŭ.

Cap. VI al titluluĭ presupune că sunt chemațĭ la aceeașĭ succesiune maĭ mulțĭ și că trebue să se alégă partea fie-căruia din acești coerediĭ. Se aŭ regulĭ relative la împărțire, fie a activuluĭ, fie a pasivuluĭ. Cu ocasiunea alegerĭĭ fie-căreĭ părțĭ, fie-căruĭ se presintă și cestiunea de raport.

Capul nostru se împarte în 6 secțiunĭ:

Secțiunea I: *Despre împărțirea succesiuneĭ* (Art. 728—750);

Secțiunea II: *Despre reporturĭ* (Art. 751—773);

Secțiunea III: *Despre plata datoriilor* (Art. 774—785);

Secțiunea IV: *Despre efectele împărțireĭ și despre garanția părților* (Art. 786—789);

Secțiunea V: *Despre desființarea saŭ rescisiunea împărțireĭ* (Art. 790—793);

Secțiunea VI: *Despre împărțéla făcută de tată, de mamă, saŭ de alțĭ ascendenți între descendenții lor* (Art. 794—799).

SECȚIUNEA I

Despre împărțirea succesiuneĭ

195. O stare de indivisiune póte fi saŭ resultatul deschidereĭ uneĭ succesiuni, saŭ resultatul uneĭ convențiunĭ. Douĕ saŭ maĭ multe persóne se întovărășesc între dînsele pentru a face o operațiune óre-care în scop de a scóte câștig, saŭ douĕ orĭ maĭ multe persóne se asociază pentru a cumpĕra dimpreună un imobil óre-care.

Calimach se exprimă ast-fel:

§ 1102. „Părtășia se întemeéză pe întîmplare de noroc, pe lege, pe arătarea voințeĭ ceĭ de pe urmă saŭ pe tocmélă".

§ 1103. „Dupĕ deosebirea isvórelor de unde curge părtăşia, dobîndesc şi drepturile şi datoriile părtaşilor maĭ cu deamăruntul lămurirea lor".

Acéstă deosebire între o stare de indivisiune, provenită dintr'o succesiune şi aceea provenită dintr'o convenţiune şi maĭ cu sémă dintr'o societate, ţine la aceea că causa, care dă nascere indivisiuneĭ este diferită, şi face ca întru cât-va şi situaţiunea acelora carĭ se găsesce în acéstă stare de indivisiune, să fie diferită. Aşa starea de indivisiune a uneĭ succesiunĭ nu póte să fie impusă nicĭ unuia din moştenitorĭ. Fie-care dintr'înşiĭ are dreptul să céră împărţirea avereĭ, pe când din contra, starea de indivisiune provenită din convenţiune este obligatorie atât cât duréză însăşĭ acéstă convenţiune saŭ societate. Tot aşa un asociat, în timpul societăţeĭ, nu póte să céră a eşi din indivisiune, starea de indivisiune este obligatorie, pentru-că tocmaĭ scopul acesteĭ indivisiunĭ este care a dat nascere societăţeĭ, pe când la moşteniriĭ avem regula că nimenĭ nu póte fi silit a sta în indivisiune. Intr'o societate fie-care din asociaţĭ lucréză pentru interesul comun, pe când în stare de indivisiune provenită din moştenire, fie-care din coerediĭ nu înţelege, chiar când lucréză pentru mase, să lucreze de cât pentru dînsul. Intr'un cuvînt, într'o societate interesele asociaţilor sunt identice, pe când într'o moştenire, interesele comoştenitorilor sunt maĭ mult saŭ maĭ puţin contrariĭ unele altora.

O aplicaţiune a acesteĭ distincţiunĭ, care ţine la esenţa chiar a acestor douĕ stărĭ de indivisiune, o găsim în art. 1506 şi 1507, la tovărăşie:

Art. 1506. „Când un asociat este pe séma sa creditor de o sumă exigibilă, al uneĭ persóne debitóre asemenea şi către societate cu o sumă exigibilă, atunciĭ aceea-ce primesce de la un aşa debitor, va trebui să se socotéscă atât în creditul societăţeĭ, cât şi în al sĕŭ propriŭ, în proporţiunea ambelor credite, chiar când prin chitanţa dată s'ar specifica că primirea s'a făcut numaĭ pe séma creditului sĕŭ particular.

„Dacă însă prin chitanţa dată s'ar specifica că primirea s'a făcut numaĭ în comptul creditului societăţeĭ, atunciĭ se va urma dupĕ acéstă declaraţiune".

In acest articol legea presupune că aceeași persónă datoresce în același timp și societățeĭ și persóneĭ vre-unuia din asociațĭ. Asociatul primesce o sumă de banĭ, și dă chitanță că a primit suma de banĭ în socotéla datorieĭ ce avea cel ce a plătit către societate, el atuncĭ se consideră că s'a primit creanța societățeĭ. Dacă din contra, nu se specifică în chitanță la ce anume creanță s'a dat suma de banĭ, saŭ chiar dacă ar ḑice asociatul că a primit suma de banĭ în socotéla creanțeĭ ce are el personal, totuși chitanța nu valoréză ca atare, ci este dator asociatul să facă un fel de imputare în proporțiune cu suma ce are să priméscă și societatea și el.

Art. 1507. „Când unul din asociațĭ 'și-a primit partea sa întrégă din creditul comun, și debitorul a devenit apoĭ nesolvabil, acest asociat va trebui să pună în comun ceeace a primit, chiar când ar fi dat o chitanță anume pentru partea sa".

Aci se presupune că asociatul și-a primit partea sa întrégă și a dat chitanță, și că în urmă ar voi să urmăréscă pe același debitor pentru suma de ar datora societățeĭ și s'ar constata că debitorul este insolvabil. La acésta insolvabilitate trebue să contribuéscă și asociatul în proporțiune cu creanța sa, aducênd în societate suma pe care a primit-o, de și o primise în socotéla și pentru creanța sa.

Aceste douĕ articole carĭ nu se explică de cât în sensul că asociatul trebue să dea societățeĭ cel puțin atâta îngrijire cât dă propriilor sale interese, și să nu prefere niciodată interesul sĕŭ propriŭ intereselor societățeĭ, nu pot să se aplice la o stare de indivisiune provenită din moștenire. Decĭ dar când un coerede are să priméscă vre-o sumă de banĭ de la o persónă care în același timp datoresce și succesiuneĭ, el o póte primi în socotéla sa proprie, fără să fie obligat a ține seamă de ceĭ-l-alțĭ comoștenitorĭ aĭ sĕĭ.

196. Starea acésta de indivisiune dă loc în practică la o mulțime de inconveniente și dificultățĭ, atât cât ea duréză.

Legea nu preciséză nicăerĭ dreptul ce ar avé un asociat față cu averea acesteĭ societățĭ, adică un coerede, până la ce punct ar putea el angaja moștenirea, carĭ ar fi actele pe carĭ le-ar face el și de carĭ ar profita succesiunea

saŭ ceĭ-l-alțĭ coerediĭ? In tóte aceste casurĭ legea nu spune nimic, de unde dificultățĭ însemnate practice.

In acéstă privință codul Calimach era maĭ prevĕdĕtor, pentru-că găsim un cap întreg, ocupându-se de drepturile codevălmașilor (§§ 1101—1149).

Asemenea codul german consacră un titlu materieĭ indivisiuniĭ (741—758).

Așa se întrébă, de exemplu, dacă un coerede póte să intente acțiune în revendicare a unuĭ imobil saŭ a alteĭ averĭ care se pretinde a fi a succesiuneĭ? In privința acésta rĕspunsul este că coeredele nu póte intenta acțiune în revendicare, de cât numaĭ pentru partea sa. Dar și acest punct este contestat, și Laurent (IX, n. 214. — Contra Aubry et Rau, § 622, n. 2), refusă complect unuĭ coerede dreptul de revendicare, atât cât stă starea de indivisiune a unuĭ bun al succesiuneĭ, chiar pentru partea coeredeluĭ, care a intentat acéstă acțiune.

Are negrești acéstă opiniune ceva care ar paré la prima vedere cu totul absurd, de óre-ce cine-va póte să exercite un drept indivis. Laurent s'a gândit că în practică ar fi greŭ ca cine-va să revendice un lucru ca fiind al succesiuneĭ, numaĭ pentru partea sa.

197. Cestiunile maĭ grele sunt acele relative la administrare. Nu se pot face acte de administrare de cât de toțĭ comoștenitoriĭ la un loc, și acésta până acolo în cât tot Laurent dice că, dacă un coerede se opune la vre-un act de administrare, prin acésta el póte să neutralizeze cu totul actele de administrare al celor-l-alțĭ. Așa, nu are un coerede de cât să se opună la o arendare saŭ închiriere a unuĭ imobil, pentru ca ea să nu aibă loc (Christescu, art. 729, n. 18. — Demolombe, XV, n. 485).

198. De altă parte, tótă lumea este de acord a spune că actele așa numite de conservare, făcute de unul din coerediĭ, pot să profite succesiuneĭ și prin urmare o întrerupere de prescripțiune, o intentare de acțiune care să producă dobândĭ, póte să profite nu numaĭ coerediloră carĭ aŭ făcut'o, dar întregeĭ succesiunĭ.

199. Avem încă de observat că regulele prevĕdute în capul nostru relative la împărțirea succesiuneĭ sunt apli-

cabile la orĭca-re împărțire a uneĭ averĭ în comun, orĭ-care ar fi causa acesteĭ comunități, afară numaĭ de regulele carĭ nu țin de cât la succesiune și carĭ ar veni întru cât-va să lovéscă în caracterul uneĭ societăți.

200. In secțiunea nóstră ne vom ocupa: I. *Despre acțiunea de împărțire;* II. *Despre capacitatea cerută pentru a face o împărțire;* și III. *Despre formele împărțireĭ.*

I. Despre acțiunea în împărțire

Art. 728. Nimenĭ nu póte fi obligat a rĕmâne în indivisiune. Un coerede póte orĭ-când cere împărțéla succesiuneĭ, chiar când ar exista conveńțiunĭ saŭ prohibițiunĭ contrariĭ.

Se póte face învoire pentru suspendarea indivisiuneĭ, pe termen de cincĭ anĭ. După trecerea acestuĭ timp învoirea se póte reînoi.

201. La Romanĭ părțile puteaŭ conveni să stea în indivisiune în infinit. Legiuitorul modern a luat în considerațiune că este păgubitóre o stare de indivisiune. Administrațiunea nu se face în mod regulat. Fie-care comoștenitor caută interesul sĕŭ propriŭ. De aceea legiuitorul a crĕdut să introducă o dispositiune considerată ca de ordine publică: că părțile nu pot conveni a ține o stare de indivisiune în infinit, declarând o asemenea conveńțiune nulă. Cu tóte acestea se póte conveni ca moștenitoriĭ să stea în indivisiune un interval de timp, care se preciséză a nu fi maĭ mare de 5 anĭ. Adesea póte că este interesul comun al comoștenitorilor de a sta în indivisiune și de a se încredința administrația avereĭ unuia dintr'înșiĭ. Póte să fie minorĭ între moștenitorĭ, carĭ după douĭ, treĭ anĭ devenind majorĭ, să pótă conveni la o împărțire de bună voe și până atuncĭ eĭ convin a sta în indivisiune. Acest termen, încă odată, nu póte să fie maĭ lung de cincĭ anĭ.

202. Reînoirea nu póte să aibă loc de cât după ce aŭ expirat acești cincĭ anĭ. Nu este tocmaĭ bine exprimată ideia legiuitoruluĭ asupra acestuĭ punct. El a voit să spuie că nu póte să se facă reînoire în infinit, fiind-că atuncĭ însăși prohibițiunea ar deveni ilusorie. Așa, se convine aḑĭ, a stat cincĭ anĭ în indivisiune, peste o lună se face o conveńțiune

prin care se reînoiesce acésta încă pentru cinci ani, adică la ceĭ dintâiŭ cinci ani se adaogă alți cinci ani, și așa dupĕ maĭ multe reînoirĭ se ajunge la 30—40 de ani de stare în indivisiune. Legea cere ca ceĭ cinci ani adăogați să încépă din momentul în care s'a făcut reînoirea, fără să se aștepte expirarea celor dintâiŭ cinci ani.

203. Se întrĕbă autorii: ce se întîmplă când părțile aŭ făcut o învoială dupĕ care se convine că starea de indivisiune să dureze maĭ mult de 5 ani, saŭ când am convenit ca să nu se maĭ împartă nicĭ-odată, acéstă convențiune să fie nulă, saŭ cel puțin să aibă de efect a reduce starea de indivisiune la termen de cinci ani?

Unii autorĭ ca Marcadé (Art. 815, II) dic: părțile aŭ înțeles să stea în indivisiune, ele nu aŭ sciut că termenul nu póte fi maĭ mare de cinci ani, de ce să nu dăm un efect acesteĭ convențiunĭ. Decĭ dar, dupĕ acest sistem, termenul este reductibil și o asemenea convențiune nu este absolut nulă, ci reductibilă. In favórea acestuĭ sistem se invócă art. 1373, dupĕ care: când s'a stipulat că rĕscumpărarea imobiluluĭ vîndut să se pótă face într'un termen maĭ lung de cinci ani acésta clausă nu este nulă, ci termenul se reduce la cinci ani.

Un alt sistem intermediar face o distincțiune: dacă s'a prevĕdut o stare de indivisiune cu un termen maĭ mare de cinci ani, s'a fixat un termen, de exemplu, de ḑece saŭ doĭ-spre-ḑece ani, o asemenea convențiune nu este absolut nulă și termenul va fi reductibil la cinci ani, pe când dacă ar fi convenit ca să stea în indivisiune în infinit, o asemenea convențiune este nulă (Laurent, X, n. 239. — Demolombe, XV, n. 501. — Lacantinerie și Wahl, II, 2768). Textul legeĭ chiar vine în favórea acestuĭ sistem: un coerede póte cere orĭ-când împărțéla succesiuneĭ, chiar când ar exista convențiunea de a sta în infinit în indivisiune. Decĭ dar, o convențiune care prevede starea de indivisiune, în infinit, nu împedică pe coerede de a cere orĭ-când eșirea din indivisiune și nu i se póte opune acea convențiune, pentru-că ea este nulă; pe când dacă s'a pus un termen de 7—8 ani, nu se ḑice că convențiunea este nulă, decĭ termenul este reductibil.

Acéstă distincțiune nu ni se pare tocmaĭ exactă și am fi dispușĭ să anulăm cu totul convențiunea care prevede starea de indivisiune pe un termen maĭ mare de cincĭ anĭ, saŭ cu maĭ mult cuvînt când s'a dis a se rĕmâne în infinit.

Art. 1373 se explică prin favórea ce legea acordă vîndĕtoruluĭ, care se găsesce óre-cum într'o situațiune dificilă, pe când pentru ceĭ aflați în indivisiune se explică că legea să nu fi admis regula art. 1373. Pentru noĭ argumentul *a contrario* este aci maĭ concluant, de cât cel *al pari*.

204. Vom vedé că o împărțire póte fi cerută de creditorĭ personalĭ aĭ coeredeluĭ. Așa fiind, ne întrebăm: ce efect ar avé convențiunea făcută de un coerede de a sta în indivisiune în termen de cincĭ anĭ, față cu creditoriĭ?

In privința creditorilor ipotecarĭ saŭ privilegiați nicĭ o dificultate, fiind-că acéstă convențiune nu împedică pe acești creditorĭ de a urmări averea succesorală asupra căreia eĭ aŭ preferință. Cât pentru ceĭ-l-alțĭ creditorĭ, dacă s'a făcut vre-o convențiune înainte de vre-o cerere a unuĭ creditor de eșire din indivisiune, o asemenea convențiune le este oposabilă și eĭ nu ar avé de cât, dacă ar fi vre-o fraudă, calea acțiuneĭ pauliane, prin care să atace acéstă convențiune. Dar dacă s'a făcut vre-o convențiune de eșire din indivisiune, în numele debitoruluĭ, convențiunea de eșire din indivisiune nu li se maĭ putea opune.

205. O altă dificultate. Se întrébă autoriĭ: póte defunctul prin testament să oblige pe moștenitoriĭ sĕĭ a sta în indivisiune cel puțin în termen de cincĭ anĭ?

Maĭ întâiŭ autoriĭ sunt de acord să spuie că, dacă între moștenitorĭ sunt reservatarĭ, nu póte să li se impuie a sta chiar cincĭ anĭ în indivisiune, fiind-că nu póte defunctul cu nicĭ un act să atingă, fie cât de puțin, direct saŭ indirect, dreptul de reservă.

Cât pentru casul în care nu ar fi erezĭ reservatarĭ, cestiunea este controversată. Uniĭ dic că defunctul, în vederea diferitelor calcule ce și-ar face, de exemplu că fiind creditorĭ cu ipotecă de plătit în rate, orĭ s'ar datora sume carĭ s'ar lichida încetul cu încetul din venitурĭ, póte să dispuie ca dupĕ mórtea sa, moștenitoriĭ să stea cincĭ anĭ în indivisiunea, să administreze averea în timpul acesta unul

anume din moștenitorĭ, care va întrebuința veniturile maĭ întâiŭ în plata de dobândĭ și parte din datoriĭ, iar restul să se împartă între eĭ.

Alțiĭ dic, — și cred că opiniunea acésta este maĭ de susținut — : nu se póte permite uneĭ persóne ca prin testamentul sĕŭ să dispună ca dupĕ mórtea sa, coerediĭ să stea în indivisiune.

Modul acesta de a dispune, nu cum să se reguleze averea, dar cum să se administreze succesiunea, trece peste dreptul ce are cine-va de a dispune de averea sa dupĕ mórte. Textul legeĭ este în aceștĭ termenĭ: că nimenĭ nu póte să fie obligat a sta în indivisiune, acesta este principiul și apoĭ vine excepțiunea că „se póte face *învoire* pentru suspendare“, și cine dice *învoire* înțelege negreșit consimțimîntul moștenitorilor. Neapărat că dacă moștenitoriĭ ar primi ceea-ce a prevĕdut defunctul, acéstă dispositiune a defunctuluĭ se traduce într'o adevĕrată convențiune, iar dacă eĭ nu ar primi-o, nicĭ unul din moștenitorĭ nu este obligat, și prin urmare fie-care póte să nu ție în sémă cele prevĕdute de defunct asupra moduluĭ cum are să se administreze acéstă avere, fie numaĭ în decurs de cincĭ anĭ (Laurent, X, n. 243. — Baudry et Wahl, II, n. 2774).

Art. 729. Divisiunea póte fi cerută chiar când unul saŭ maĭ mulțĭ din erediĭ aŭ posedat părțĭ separate din succesiune, dacă nu a fost un act de împărțélă saŭ dacă nu se póte opune prescripțiunea.

206. Când sunt maĭ mulțĭ coerediĭ, fie-care din eĭ, fie că a avut sesina, fie că a fost trimis în posesiune de justiție, posedă o parte indivisă. Atât cât acéstă stare de indivisiune continuă, acțiunea de împărțire este împrescriptibilă, pentru-că nicĭ unul din moștenitorĭ nu póte pretinde că a dobândit dreptul de a rĕmâne în indivisiune. Starea acésta de indivisiune este rĕŭ vĕdută de lege, nu se póte nicĭ-odată câștiga dreptul cuĭ-va de a obliga pe altul să stea în infinit constrîns, decĭ dar, fără nicĭ o dificultate acțiunea de împărțire a uneĭ averĭ este imprescriptibilă.

Se póte întîmpla chiar ca acéstă avere a succesiuneĭ să nu fie posedată în indivisiune, și că de exemplu: unul

să posédă casa, altul moșia, altul via, etc. Cât timp se posedă ast-fel, fie-care din comoștenitorĭ, de și posedă numaĭ o parte din avere, acéstă posesiune însă este considerată ca făcută nu numaĭ în numele sĕŭ propriŭ, dar și pentru ce l-alțĭ comoștenitorĭ, așa în cât acțiunea de împărțire este imprescriptibilă, nu numaĭ când în fapt a fost detențiunea indivisă, dar chiar când unul din moștenitorĭ a posedat deosebit acéstă avere.

207. Se póte întîmpla însă că unul din coereḑĭ să încépă o posesiune *proprio nomine suo,* adică să se arate că înțelege să fie posesor cu exclusiunea celor-l-alțĭ moștenitorĭ. Saŭ póte că el posedă chiar maĭ înainte de deschiderea succesiuneĭ un bun al defunctuluĭ, care era în curgere de a se prescri; atuncĭ acest coerede a putut prescrie, nu dreptul de a forța pe coereḑĭ să stea în indivisiune, ci dreptul de proprietate exclusivă pe bunul care l'a posedat și în asemenea cas póte să depărteze pe coereḑĭ de a cere să se împartă și bunul pe care l'a prescris. La acésta face alusiune articolul când ḑice că: „divisiunea póte fi cerută chiar când unul saŭ maĭ mulțĭ din ereḑĭ aŭ posedat părțĭ separate, etc.“

208. Prescripțiuuea aci este de 30 anĭ, nu numaĭ pentru lucrurile imobile, dar și pentru mobile, pentru-că aci nu este o usucapiune cu just titlu și bună credință, ci o prescripțiune, adică coeredele este dispensat de a aduce averea posedată de dînsul, la împărțire. Credem însă că cel care a posedat ast-fel și a prescris o parte din avere, nu este silit, când ar cere ca reclamant, ca să se împartă restul avereĭ, ca să aducă la masa de împărțit bunurile pe care le-a prescris.

Sunt autorĭ, cum este Laurent (X, n. 251), carĭ cred că trebuesce să raporteze acel care a prescris, dacă ar voi să maĭ ia parte la restul succesiuneĭ, și bunul pe care l-a prescris. Noĭ credem că art. 729 arată curat că acest bun este cu totul scos din masa de împărțit. Intreruperea prescripțiuneĭ nu are loc prin cererea de împărțire, ce ar face cel ce posedă și decĭ dacă numaĭ cel care prescrie a făcut cerere de împărțire, și dacă o asemené cerere n'a fost făcută de coeredele sĕŭ, acest coerede nu póte să vie și

să dică că prescripțiunea a fost întreruptă prin faptul chiar al cereriĭ de eșire din indivisiune făcută de cel care posedă.

209. Relativ la cuvintele: „dacă nu a fost un act de împărțélă", din art. 729, se presintă cestiunea dacă pentru facerea uneĭ împărțiriĭ trebue să fie negreșit un act scris. Unii autorĭ, cum este Marcadé, dic: cuvintele „dacă nu a fost act de împărțélă" însemnéză, dacă părțile aŭ convenit prin înscris ca să se împartă, cu alte cuvinte ca să pótă fi împărțire trebue cel puțin ca părțile să fi făcut un înscris de unde neadmisibilitatea probeĭ cu martorĭ, atuncĭ când s'ar putea primi acéstă probă, de exemplu: când ar fi un început de dovadă în scris.

Nu este acésta opiniunea care prevaléză astă-dĭ și maĭ toți sunt de acord să spună că: „act de împărțélă" însemnéză o învoire, fără să se prevadă în ce forme are să se facă acéstă învoire; decĭ dar nu este cestiune de formă, și e cestiune de probă, și vom aplica și împărțireĭ regulele de probe generalĭ. (Lacantinerie et Wahl, II, n. 2793).

II. Capacitatea cerută pentru a face împărțirea

210. Vom vedé în art. 786 că, cu deosebire de ceea-ce hotăraŭ jurisconsulțiĭ romanĭ, împărțirea se consideră în dreptul modern, nu ca translativă de proprietate, ci ca un act declarativ de proprietate, adică, fie-care din coerediĭ este considerat că are în plină proprietate partea sa din moștenire, nu din momentul în care s'a făcut împărțirea, ci din momentul chiar al deschidereĭ succesiuneĭ. Decĭ dar se póte dice că acel care face o împărțire nu înstrĕinéză nimic, pentru-că pe partea ce i se cuvine luĭ este considerat proprietar din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, și atuncĭ, dacă ar fi acésta absolut exact, am ajunge la conclusiunea că pentru a se face o împărțire nu se cere absolut capacitatea cerută de ordinar pentru a putea să dispue de obiectul, care este de împărțit.

Cu tóte acestea, de și acésta este teoria dreptuluĭ modern, nu se póte susține în fapt că împărțirea nu ar constitui un adevĕrat act de înstrĕinare. Cât stă starea de in-

divisiune, fie-care din coereḑĭ are nu numaĭ pe fie-care obiect al moşteniriĭ, dar pe fie-care particică, cât de mică, a fie-căruĭ obiect, dreptul de proprietate în concurenţă cu ceĭ-alţĭ. Prin împărţire ce se face? Coeredele renunţă la partea indivisă după fie-care obiect ce are în moştenire, în schimb de ce? Drept o parte exclusivă de proprietate asupra ceea-ce i se cuvine prin împărţire. Aşa dar avem o adevĕrată înstrĕinare şi de aceea, cu tótă dispositiunea art. 786, putem pune regula generală că: pentru a se face o împărţire trebue să existe capacitatea cerută pentru a puté dispune de lucrurile carĭ se află în succesiune.

De aci dar regula, pe care am vĕḑut-o la tutelă (n. 96), că un minor neemancipat nu póte, nu numaĭ să céră, dar, cu deosebire de ce există în dreptul frances, nicĭ chiar să stea ca defendor îĭ împărţire, de cât dacă tutorul ar fi autorisat de consiliul de familie. — Cât pentru minorul emancipat, art. 749 cere numaĭ asistenţa curatoruluĭ (V. asupra acestuĭ punct Lacantinerie et Wahl, II, n. 2893, precum şi autoriĭ citaţi în notă).

În al doilea rînd acel care este pus sub consiliul judiciar, nu póte să facă o împărţire, fie să o reclame, fie să stea în împărţire, decât cu asistenţa consiliuluĭ judiciar, pentru-că el nu póte singur dispune de nicĭ o parte din averea sa, şi decĭ nu póte face o împărţire.

Femeea măritată nu póte nicĭ chiar să stea în împărţire, de cât cu autorisarea bărbatuluĭ şi în lipsă de asemenea autorisare, cu autorisarea justiţieĭ.

III. Formele împărţireĭ

211. Împărţirea póte fi saŭ *definitivă* saŭ *provisorie*.

Împărţirea definitivă este aceea prin care se alege într'un mod definitiv fie-căruĭ din moştenitorĭ partea sa. Póte să fie şi o împărţire *provisorie*, adică póte să se convie între moştenitorĭ ca deocamdată să se împartă între dînşiĭ posesiunea, dacă nu proprietatea avereĭ succesorale; de exemplu: unul să ţie şi să administreze moşia, altul fondul de comerciŭ, altul casa, etc. Acéstă împărţire se numesce pro-

visorie, pentru-că nu este propriŭ dis o împărțire, ci din contra confirmă întru cât-va starea de indivisiune, dar părțile convin între dînsele, până la facerea împărțireĭ, cum să se administreze acéstă avere și se numesce provisorie, pentru ca nu póte să trécă peste un termen maĭ mare de cincĭ anĭ. Se maĭ numesce și împărțire de venituri, pentru că scopul acesteĭ împărțirĭ este ca să nu se facă socotelĭ la fie-care șease lunĭ saŭ la fie-care încasare de banĭ, ci ca unul din comoștenitorĭ să priméscă venitul de la cutare imobil, altul de la cutare fond, altul cupónele, etc.

212. O asemenea împărțire provisorie, nu este de cât un simplu act de administrare, și decĭ pentru a puté fi valabilă, se cere ca aceĭ carĭ aŭ făcut'o să aibă numaĭ dreptul și capacitatea de a face acte de administrare, așa în cât un tutor póte fórte bine să convie la o împărțire provisorie, fără să aibă trebuință nicĭ de autorisarea consiliuluĭ de familie, nicĭ de celе-l-alte formalități cerute pentru o împărțire definitivă. Tot ast-fel bărbatul póte face o împărțire provisorie a avereĭ dotale, pe câtă vreme el este representantul acesteĭ averĭ și are și folosința legală.

213. Impărțirea definitivă póte să fie saŭ *de bună-voe* saŭ *înaintea justiției*.

Impărțirea de bună voe este un act consensual asupra căruia părțile convin și pentru care nu este trebuință de nicĭ o formalitate, și rĕmâne numaĭ a se face actul așa în cât fie-care din părțĭ să pótă fi înarmat pentru a puté dovedi o asemenea împărțire. Cu alte cuvinte urmăm regulele relative la probă. Nu póte să fie opuse terțelor persóne de cât dacă împărțirea s'ar face cu act avênd dată certă saŭ fiind consimțită prin act autentic. Ast-fel dacă averea succesorală coprinde imobile, actul de împărțire de bună voe, trebue transcris pentru ca să pótă fi oposabil celor de al treilea, carĭ ar avé drepturĭ realĭ căpătate în urmă asupra imobilelor acesteĭ succesiunĭ (Vezĭ art. 730, alin. 1). Acest punct este însă discutat.

Art. 730 al. I. Dacă toțĭ erediĭ sunt presenți și majorĭ, se pot împărți între dînșiĭ, orĭ cum ar voi, fără îndeplinirea vre-uneĭ formalități.

Art. 747. Dacă toțĭ coerediĭ nu sunt presenți, saŭ de sunt între eĭ interdișĭ saŭ minorĭ, fie și emancipați, împărțirea trebue să se facă înaintea

tribunaluluĭ, observând regulele prescrise în articoliĭ precedenți din acéstă secțiune.

Dacă sunt maĭ mulți minorĭ cu interese contrariĭ la împărțélă, se va da fie-căruia dintr'înșiĭ un tutore special.

Art. 749. Împărțirile făcute conform cu regulele maĭ sus prescrise, saŭ de tutorĭ cu autorisațiunea consiliuluĭ de familie, saŭ de minoriĭ emancipațiĭ, asistați de curatoriĭ lor, saŭ în numele absenților sunt definitive.

Art. 691. Pr. civ. Împărțirea de succesiunĭ între maĭ multe persóne se va face prin tribunal, dacă ele nu o pot face prin bună înțelegere.

Art. 692. Pr. civ. In casurile prevĕdute de art. 733 și 747 din codicele civil, împărțirea se va face după cererea părțeĭ celeĭ maĭ stăruitóre.

Art. 693. Pr. civ. Numirea de tutorĭ pentru minoriĭ, carĭ într'o împărțélă aŭ interese contrariĭ, se va face de către tribunal, după avisul consiliuluĭ de familie.

214. *Împărțirea înaintea justițieĭ* are loc maĭ întâiŭ orĭ de câte orĭ părțile, chiar majore și capabile, nu se înțeleg între dînsele, fie că de la început una din ele ar refusa să facă împărțirea, fie că nu s'aŭ înțeles asupra moduluĭ de împărțire. Acel care vrea să iasă din indivisiune este nevoit să se adreseze la justiție și să céră îndeplinirea formelor relative la împărțirea.

215. Împărțirea înaintea justițieĭ este necesară iarăși, orĭ de câte-orĭ între comoștenitorĭ se găsesc minorĭ emancipați saŭ neemancipați, orĭ interdișĭ, pentru-că dacă nu s'aŭ îndeplinit pentru un minor formele cerute de lege, împărțirea póte fi atacată.

216. Cât pentru femeea măritată, împărțirea înaintea justițieĭ nu este obligatorie.

De și imobilul dotal nu se póte înstrăina, în casul când se posedă în indivis cu alțiĭ, de cât cu autorisarea justițiĭ și în formă de licitare publică (art. 1253, n. 3) totușĭ o împărțire în natură a uneĭ succesiunĭ se póte face, chiar dacă în succesiune se găsesce un imobil ce s'a constituit dotă, fie integral, fie pentru o parte. Soluțiunea acésta este aprópe unanim admisă, pe considerațiunea că o împărțire în justiție nu este obligatorie de cât în casurile în carĭ legea anume ordonă o asemenea împărțire. Orĭ nicăerĭ nu găsim că legea să ordone ca o împărțire a uneĭ moșteniri, în care unul din moștenitorĭ are constituită dotă, să se facă în justiție. (V. Lacantinerie et Wahl, II, n. 2927 și nota).

217. In fine împărțirea înaintea justiției este obligatorie, când nu toți moștenitorii sunt presenți. Acésta nu va să dică cum că trebue ca unul din coerezi să fi fost declarat saŭ presumat absent, este destul ca unul din eĭ să nu se găséscă la locul unde s'a deschis moștenirea; de exemplu, un comoștenitor locuesce în străinătate, el a fost chemat, însă n'a voit să vie și atunci, ca să i se alégă partea, va trebui să se facă împărțirea prin justiție.

218. O împărțire care nu îndeplinesce formele, atunci când împărțirea prin justiție este necesară, este nulă pentru cel incapabil.

Legea nóstră aci diferă de cea francesă. In art. 840 fr. pe lângă cele prescrise de art. nostru 749, se maĭ adaogă: *„nu sunt de cât provisorii, dacă regulele n'aŭ fost observate“*. Redactorul nostru a lăsat la o parte acéstă ideie că o împărțire, de și nulă pentru lipsă de forme, însă să pótă echivala uneĭ împărțiriĭ provisoriĭ, adică uneĭ împărțiriĭ de venituri.

Dacă ar fi numaĭ acest art. 749, am fi fórte încurcați de a sci ce a voit legiuitorul să spună; permisa ca cel puțin o asemenea împărțire să fie provisorie? Acésta soluție nu póte să fie admisă față cu un alt articol de la tutelă, art. 411, care dice:

„Impărțéla atingétóre de averea minoruluĭ, ca să pótă avea tărie legiuită, trebue să se facă prin judecătorie, în urma uneĭ prețuiriĭ făcută prin experți numiți de către tribunal, și după îndeplinirea tuturor formelor legiuite“.

Și art. 412 la fine dice:

„Orĭ-ce altă împărțélă se va considera ca nelegală“.

Dacă combinăm acest articol cu art. 466 frances corespundétor, care la fine dice: *„orĭ-ce altă împărțélă va fi considerată ca provisorie“*, vedem că nu numaĭ în art. 749 a lăsat legiuitorul nostru la o parte aceste cuvinte, ci art. 412 spune curat că împărțirea pentru care nu s'a îndeplinit formele cerute, este nelegală. Decĭ dar, o împărțire făcută de către tutor, pentru care nu s'aŭ îndeplinit formele cerute de lege, fie chiar că a fost autorisat de consiliul de familie să o facă, nu valoréză nicĭ chiar ca o împărțire provisorie, ea este nulă, fără nicĭ un efect pentru cel incapabil.

Care este resultatul practic al acesteĭ modificări? Re-

sultatul practic este că dacă legea ar hotărî că este absolut nulă o asemenea împărțire, nu pot să fie obligați nicĭ minorul nicĭ ceĭ-l'alțĭ să stea în acéstă împărțire timp de cincĭ anĭ, și al doilea, tóte veniturile strînse de fie-care din comoștenitorĭ în parte, saŭ carĭ i-aŭ venit în acéstă impărțire provisorie, nu sunt percepute cu drept și decĭ se va face o nouă socotélă, și dacă unul din comoștenitorĭ a luat un venit maĭ mare de cât acela ce i se cuvenia, va trebui să restitue diferența celor-l'alțĭ; pe când dacă am ḑice că împărțéla nu este absolut nulă, veniturile ce fie-care în parte a luat, se consideră ca bine luate.

Ḑiceam că împărțirea este nulă. Cu tóte acestea Aubry și Rau spune că eredele major și capabil se găsesce într'o posițiune dificilă, fiind-că pentru dînsul pe de o parte împărțirea nu este nulă, de óre-ce, în materie de incapacitate, nulitatea nu este de cât relativă, nu este creată de cât în folosul incapabiluluĭ, și cel capabil nu póte invoca acéstă nulitate, — iar pe de altă parte, el nu póte executa acéstă împărțire, fiind-că incapabilul se póte opune, și de aceea ḑic Aubry și Rau (§ 623 tex și n. 16—19) că cel capabil are dreptul să someze pe representantul incapabiluluĭ, saŭ pe cel incapabil devenit în urmă capabil, ca saŭ să execute împărțéla saŭ să i se permită a face din noŭ împărțire.

Acéstă soluțiune este o aplicare a uneĭ regulĭ generalĭ, dupĕ care în tóte casurile în carĭ un act este anulabil, adică se póte ataca printr'o acțiune în nulitate, acel care nu are acéstă acțiune, póte, fără să fie nevoit a aștepta ca actul să se atace, să puie în întârḑiere pe acela, în favórea căruĭ este creată nulitatea, ca să ia o determinare, orĭ să declare actul nul, orĭ să'l confirme.

219. Se póte transige asupra neregularităţeĭ uneĭ împărțirĭ. Dar se întrébă autorii: se póte face o împărțire sub forma uneĭ transacțiunĭ, când sunt moștenitorĭ incapabilĭ? Demolombe cu drept cuvînt decide că nu se póte evita regulele puse de lege pentru împărțirea avereĭ unuĭ minor, luându-se forma uneĭ transacțiunĭ, fiind-că atunci în fapt, nimic nu ar fi maĭ comod pentru a nu se respecta legea, de cât ca rudele să se înțelégă între dînsele să facă o trans-

acțiune și să ajungă, sub formă de transacțiune, la împărțirea avereĭ cum ar voi ele.

Transacțiunea nu póte avé loc de cât asupra vre-uneĭ nulitățĭ. Dar s'ar ḑice: nu e acelașĭ lucru? Nu, pentru-că o împărțire vițiată de óre-carĭ nulitățĭ a fost trecută deja prin justiție și neobservându-se vre-una din formalitățĭ, póte acum minorul să câștige ceva prin acoperirea nulitățeĭ, pe când, dacă de la început, sub forma uneĭ transacțiunĭ, se ascunde o împărțire, este în realitate eludarea uneĭ dispositiunĭ declarată obligatorie de lege, ca o garanție pentru incapabil.

Se maĭ póte transige asupra uneĭ împărțirĭ și când a fost un proces de moștenire în care minorul figura. De exemplu, i se contestase minoruluĭ calitatea de moștenitor și atuncĭ se transige ca să se stingă procesul și se dă minoruluĭ o parte óre-care din moștenire. Aci împărțirea nu are de scop a ascunde formele cerute de lege și a se debarasa de ele, ci este seriósă, căcĭ pórtă asupra calitățeĭ de moștenitor, decĭ este valabilă. Față însă cu art. 412 al nostru, o împărțire făcută sub forma uneĭ transacțiunĭ este nelegală. Acest punct nu face dificultate astă-ḑĭ în jurisprudența nóstră.

220. Cererea de împărțire se face înaintea tribunaluluĭ succesiuneĭ, adică acolo unde defunctul 'șĭ avea domiciliul (Veḑĭ art. 63 Pr. civ.).

Tribunalul, îndată ce se primesce cererea de împărțire, numesce un judecător-comisar, care are sa dirigeze tóte operațiunile împărțireĭ.

Dacă în acéstă împărțire se găsesc maĭ mulțĭ minorĭ, fiind-că fie-care dintr'înșiĭ are interese opuse, tribunalul, — ḑice legea, – ascultând avisul consiliuluĭ de familie, numesce câte un tutor *ad-hoc* fie-căruĭ minor, care să'l represinte în acéstă împărțire.

221. Dacă sunt lucrurĭ carĭ pentru un moment se pot împărți și altele carĭ nu se pot împărți, se póte face cerere de împărțire numaĭ pentru lucrurĭ carĭ se pot împărți și acéstă împărțire se numesce parțială.

Dacă însă se póte face cerere de împărțire parțială din punctul de vedere al bunurilor succesiuneĭ, nu se póte face împărțire parțială din punctul de vedere al comoștenitorilor,

şi decĭ nu póte să se céră nicĭ să aĭbă loc o împărţire numaĭ între unĭĭ din moştenitorĭ. O împărţire este un act definitiv la care trebue să participe toţĭ moştenitoriĭ, decĭ, nicĭ cererea de împărţire în justiţie, nu póte să fie făcută faţă numaĭ cu unul din comoştenitorĭ.

222. Aci începe propriŭ dis operaţiunile împărţireĭ, carĭ sunt cele următóre:

Punerea şi ridicarea peceţilor;
Facerea inventariuluĭ;
Preţuirea bunurilor;
Formarea meseĭ;
Vîndarea bunurilor;
Formarea loturilor;
Omologarea tribunaluluĭ;
Tragerea la sorţĭ.

Punerea şi ridicarea peceţilor. Facerea inventariuluĭ

223. O operaţiune, care nu în tot-dé-una este o operaţiune de împărţire, este aceea privitóre la punerea şi ridicarea peceţilor, precum şi la facerea inventariuluĭ. Dacă starea succesiuneĭ a ajuns în acel stadiŭ ca să se facă împărţirea între moştenitorĭ, de sigur că aceştĭ moştenitorĭ, carĭ aŭ primit succesiunea, pentru ca să ajungă la împărţire aŭ trebuit să ia tóte mĕsurile de asigurare a avereĭ defunctuluĭ, precum iarăşĭ aŭ putut să facă inventariŭ ca să cunóscă starea moştenireĭ. Cu tóte acestea se póte întîmpla ca facerea de inventariŭ, precum şi punerea şi ridicarea peceţilor, să fie o operaţiune a împărţireĭ.

Art. 730. Dacă toţĭ ereḑiĭ sunt presenţĭ şi majorĭ, se pot împărţi între dînşiĭ orĭ cum ar voi, fără îndeplinirea vre-uneĭ formalităţĭ.

Dacă toţĭ ereḑiĭ sunt presenţĭ, saŭ dacă între dînşiĭ sunt minorĭ saŭ interḑişĭ, atuncĭ se vor pune peceţĭ pe efectele succesiuneĭ în cel maĭ scurt termin, saŭ după cererea ereḑilor, saŭ după aceea a procuroruluĭ tribunaluluĭ de prima instanţă.

224. Punerea peceţilor este obligatorie atuncĭ când sunt moştenitoriĭ incapabilĭ, saŭ persóne carĭ nu sunt presente la locul unde s'a deschis moştenirea.

225. In acelaşĭ timp art. 730 ne spune carĭ sunt persónele în drept a cere punerea peceţilor; aşa se spune că va fi saŭ dupĕ cererea erediloř, saŭ dupĕ aceea a procuroruluĭ tribunaluluĭ, şi art. 731 adaogă:

Art. 731 Creditoriĭ pot şi eĭ să céră punerea de peceţĭ în virtutea unuĭ titlu executoriŭ, saŭ a uneĭ permisiuni judecătorescĭ.

226. Art. 654—655 Pr. civilă se exprimă ast-fel:

Art. 654 Pr. civ. In tóte casurile când legea ordonă punerea de peceţĭ dupĕ mórtea uneĭ persóne, aceste peceţĭ se vor pune de către unul din judecătoriĭ tribunaluluĭ de judeţ. Preşedintele tribunaluluĭ va putea însă delega acéstă însărcinare judecătoruluĭ de ocol local, în casurĭ de mare urgenţă.

Art. 655 Pr. civ. Pecetea ce se va pune va fi aceea a tribunaluluĭ saŭ a judecătorieĭ de ocol.

Art. 656 Pr. civ. Punerea peceţilor póte fi cerută:

1. De toţĭ aceĭ carĭ pretind drepturĭ în saŭ contra succesiuneĭ;

2. De toţĭ creditoriĭ carĭ aŭ un titlu scris în contra celuĭ încetat din viaţă;

3. In cas de absenţă a moştenitorilor orĭ a unuia din eĭ, de persónele carĭ şedeaŭ în casă cu defunctul, de rudele saŭ amiciĭ luĭ.

Este o deosebire între codul civil şi procedura civilă şi anume: codul civil vorbesce de procuror, procedura civilă nu maĭ spune nimic în privinţa procuroruluĭ, însă adaogă că pot cere punerea de peceţĭ şi persónele carĭ staŭ în aceeaşĭ casă cu defunctul. Va să ḑică dar, putem spune: Sunt în drept a cere punerea pecetelor:

1. Orĭ-ce persónă ar avé pretenţiunĭ asupra moştenireĭ, fie că ar fi erede, fie că nu ar fi; 2. creditoriĭ moştenireĭ cu titlul executoriŭ; 3. persónele carĭ locuiaŭ cu defunctul şi 4. în fine procurorul.

Cât pentru creditoriĭ personalĭ aĭ moştenitoruluĭ, legea nu maĭ avea trebuinţă să o spună, pentru-că eĭ de sigur aŭ acest drept, de óre-ce punerea de peceţĭ este o mĕsură conservatóre pe care pot fórte bine să o ia creditoriĭ în numele debitoruluĭ lor erede.

227. Peceţile, ḑice legea, se pun de către un judecător delegat de tribunal, saŭ chiar de judecătorul de ocol al loculuĭ unde moştenirea este deschisă, saŭ maĭ bine ḑis al

loculuĭ unde averea se găsesce, căcĭ se póte fórte bine ca defunctul să lase averea în diferite localităţĭ.

228. De aci în colo, procedura se ocupă de ce anume are să se împlinéscă cu punerea peceţilor.

Art. 657 Pr. civ. Peceţile se vor putea pune chiar din oficiŭ.

Se întîmplă adesea să fie un depositar public şi atuncĭ negreşit se ia mĕsurĭ ca să se pună peceţĭ pentru a se asigura averea.

In comunele rurale, primarul comuneĭ va putea închide şi pecetlui lucrurile defunctuluĭ, maĭ înainte chiar de a veni ordinea tribunaluluĭ şi de a sosi judecătorul ce are să pună peceţile sale, vestind însă îndată pe tribunal despre acésta.

A murit grabnic într'o comună cine-va, care are avere, primarul este dator înainte de tóte să închidă averea aflată ca să nu se risipéscă, şi să anunţe îndată pe tribunal.

Art. 658 Pr. civ. Dacă peceţile nu vor fi puse înaintea îngropăreĭ, judecătorul va constata printr'un proces-verbal minutul când a fost chemat să le pună, şi causele carĭ aŭ întârdiat punerea peceţilor.

229. In genere punerea peceţilor, ca să pótă avé un efect, trebue să aibă loc cât de curând după încetarea din viaţă a aceluia despre moştenirea căruia este vorba. O punere de peceţĭ târdie nu ar maĭ însemna adesea nimic, şi de aceea legea dice că punerea de peceţĭ să se caute a se face chiar maĭ înainte de a se ridica corpul mortuluĭ de la domiciliŭ, iar în cas contrariŭ, judecătorul care pune peceţile, trebue să constate minutul când a pus peceţile, precum şi causa întârdierĭ, pentru-că póte maĭ târdiŭ să se ridice pretenţiuni de ascundere de avere.

Art. 659 Pr. civ. Judecătorul însărcinat cu punerea peceţilor, va încheia la faţa loculuĭ un proces-verbal, care va cuprinde:

1. Anul, luna, dĭua şi ora;

2. Numele, pronumele, profesiunea, domiciliul persóneĭ ce a cerut punerea peceţilor, saŭ domiciliul ales de dînsa în acea comună, dacă locuesce în altă parte;

3. Dacă nimenĭ n'a făcut asemenea cereri, procesul-verbal va spune că peceţile sunt puse de oficiŭ, dupĕ declararea procuroruluĭ orĭ a primaruluĭ;

4. Arătările şi ḑisele persónelor, carĭ aŭ fost faţă la punerea peceţilor;

5. Arătarea locurilor, biurourilor, lăḑilor, dulapurilor pe carĭ s'aŭ pus peceţile;

6. O descriere pe scurt a obiectelor carĭ nu sunt puse sub peceţĭ.

Art. 660 Pr. c. Judecătorul, dupĕ trebuinţă, va da vĕduveĭ, copiilor saŭ rudelor ce aŭ locuit cu rĕposatul, cele trebuincióse pentru traiŭ, precum şi banĭ de vor fi. Banii însă nu se pot da de cât potrivit cu condiţia socială, cu titlu de întreţinere pe timp de o lună, şi acésta sub luare de chitanţă. El va putea aşeḑa şi un custode pentru paza lucrurilor de sub peceţĭ.

Art. 661 Pr. civ. Tóte cheile de la lăḑile, dulapurile şi locurile închise cu peceţĭ, se vor lua de judecătorul care a pus peceţile şi se vor depune la tribunal.

Vorbire despre luarea acestor cheĭ se va face în procesul-verbal.

Art. 662 Pr. civ. Dacă la punerea peceţilor se va găsi un testament saŭ alte hârtiĭ pecetluite, judecătorul va constata forma exterióră, pecetea şi subscrierea de va fi, va parafa plicul atât el cât şi părţile presente, dacă sciŭ saŭ pot subscrie, şi va arăta ḑiua şi ora când pachetul va fi de dînsul presentat preşedinteluĭ tribunaluluĭ judeţean. Tóte acestea se vor arăta în procesul luĭ verbal, care va fi iscălit de părţi, saŭ se va face vorbire de refusul orĭ neputinţa de a subscrie.

Art. 663 Pr. civ. Obiectele mobile carĭ nu se pot pune sub peceţĭ se vor încredinţa unuĭ custode; custodele se va plăti şi lucrurile se vor întreţine cu cheltuéla moşteniriĭ.

Art. 664 Pr. civ. Când testamentul se va fi depus la tribunal, preşedintele tribunaluluĭ, dupĕ ce va chema pe persónele ce aŭ figurat ca părţi interesate la punerea peceţilor, îl va deschide, va constata starea sa materială şi'l va conserva în tribunal, constatând tóte acestea printr'un proces-verbal.

Art. 665 Pr. civ. Dacă la punerea peceţilor, porţile şi uşile se află închise, saŭ se ivesce alt abstacol prin care se împedică punerea peceţilor, judecătorul le va deschide, ajutându-se la trebuinţă şi cu agenţiĭ administraţiuneĭ locale.

Dacă sunt obiecte de valóre, judecătorul nu póte totde-auna să le lase pe loc, ci le va depune la Casa de depuneri.

230. Acum cu ocasia punereĭ peceţilor se póte să fie interese atinse, de exemplu, persóne carĭ săşĭ vadă pe nedrept averea lor pusă sub peceţĭ şi atuncĭ are loc ceea-ce se numesce opunere la punerea de peceţĭ, care se póte face şi cu ocasia ridicăreĭ peceţilor.

Art. 732. Dupĕ punerea peceţilor, creditorii pot face opoziţune şi fără a avea titluri executorii saŭ permisiunea justiţiei.

Procedura civilă se ocupă şi ea de opoziţiunea la punerea peceţilor, în secţiunea II:

Art. 666 Pr. civ. Opoziţiunea la punerea peceţilor pot fi făcute saŭ prin o declaraţiune în procesul-verbal, saŭ prin o petiţiune dată preşedinteluĭ tribunaluluĭ care a ordonat pecetluirea.

Art. 667 Pr. civ. Judecătoria, apreciind, va judeca de urgenţă, şi va menţine saŭ va suspenda operaţiunea puneriĭ peceţilor.

Este o afacere care trebue judecată repede, dacă trebue să se puie peceţi saŭ să se ridice, pentru-că póte să fie cîte-odată interese fórte însemnate carĭ ar suferi din acéstă împrejurare că se puŋ peceţi pe o avere care ar fi a altuia.

231. Procedura civilă în secţiunea III se ocupă cu ridicarea peceţilor şi inventariul.

Art. 668 Pr. civ. Peceţile nu vor putea fi ridicate şi inventariul făcut, de cît in treĭ zile dupĕ îngropare, de vor fi puse înainte, şi treĭ zile dupĕ punere, de vor fi puse de la îngropare, afară numaĭ de casurĭ urgente.

Póte să fie casurĭ urgente cum ar fi de exemplu când ar exista obiecte de valóre saŭ supuse stricăciuneĭ saŭ polițe carĭ trebuesc protestate la timp, fără de care s'ar pierde dreptul contra giranţilor, orĭ mărfurĭ carĭ se vînd ḑi cu ḑi. In fine sunt o mulţime de casurĭ în carĭ se permite a se ridica peceţile înainte de treĭ ḑile. De ordinar trebue să trécă treĭ ḑile, fiind-că aceste treĭ ḑile sunt de natură a încunosciinţa într'un mod indirect pe persónele interesate ca să céră a asista la ridicarea peceţilor.

Art. 669 Pr. civ. Dacă moştenitorii saŭ câţi-va din eĭ sunt nevîrstniciĭ nemancipaţi, nu se vor ridica peceţile, maĭ înainte de a li se numi tutore, saŭ de a fi emancipaţi.

232. Este natural, pentru-că un minor nu póte să fie representat de cât printr'un tutore, decĭ atât cât nu s'a numit tutore, nu se póte ridica peceţile şi face inventariul. Acésta se întîmplă maĭ adesea când móre părintele, supra-

viețuitor, fiind-că dacă unul din părinți trăesce încă, el este tutor legal; dar dacă móre cel din urmă, rĕmân copiiĭ fără tutore și atunci trebue să se formeze consiliul de familie care numesce un tutore.

Art. 670 Pr. civ. Ridicarea peceților se póte cere de orĭ-ce parte interesată.

Art. 671 Pr. civ. Ridicarea peceților se va face în urma unuĭ ordin al tribunaluluĭ.

Tot-de-odată tribunalul va anunța pentru ca să asiste la ridicarea peceților, pe sociul ce va fi în viață, pe moștenitoriĭ cunoscuți saŭ presupușĭ, pe executorele testamentar, de va fi, pe legatariĭ ce vor cunósce, pe persónele ce aŭ făcut oposițiune la punerea peceților, saŭ pe ministerul public, dacă moștenirea este vacantă.

Tóte aceste persóne se pot presenta înșile saŭ prin mandatarĭ.

In ziua însemnată se va procede la ridicarea peceților față cu părțile chemate, saŭ în lipsa lor, se va forma un proces-verbal despre ridicarea peceților.

Art. 672 Pr. civ. Acest proces-verbal va cuprinde: 1) data; 2) numele, profesiunea, locuința celor ce aŭ cerut ridicarea peceților, dacă a fost asemenea cerere; 3) ordinul tribunaluluĭ pentru ridicarea peceților; 4) numele, pronumele, profesia persónelor chemate și carĭ aŭ asistat; 5) ḑisele și observările lor; 6) arătarea stăreĭ în care s'aŭ găsit pecețile.

Art. 673 Pr. civ. Pecețile vor fi ridicate una dupĕ alta pe cât se va face și inventariul.

Art. 674 Pr. civ. Inventariul se va face față cu persónele ce asistă la scóterea peceților.

Art. 675 Pr. civ. Acest inventariŭ va fi o descriere fidelă a tutulor obiectelor aflate sub peceți.

El va cuprinde pe larg cele menționate în procesul-verbal de ridicarea peceților, descrierea cu amănuntul a obiectelor aflate, arătarea calitățiĭ și a cantităților lor, pe cât se va putea.

Art. 676 Pr. civ. Tóte pretențiunile câte se vor ivi în timpul formăreĭ inventariuluĭ se vor trece în procesul-verbal, spre a se aprețui și judeca de tribunal.

Prețuirea bunurilor

Art. 734. Estimațiunea imobilelor se face de experți aleși de părțile interesate; de experți numiți din oficiŭ când părțile refusă a'ĭ alege.

Procesul-verbal al experților trebue să arate basele estimațiuneĭ; să indice dacă obiectul estimat póte să fie comod împărțit și în ce chip; să fixeze în fine în cas de împărțire, fie-care din părțile ce se pot forma, precum și valórea lor.

Art. 735. Estimațiunea mobilelor trebue să se facă de ómenĭ cunoscĕtorĭ și cu adevĕratul lor preț.

Art. 695 Pr. civ. Dacă tribunalul va hotărî a se face expertisă, el va putea numi unul saŭ treĭ experțĭ, carĭ, dupĕ ce vor jura, vor face la fața loculuĭ raportul lor dupĕ basele prețuireĭ, fără să intre în amănunte de descriere a obiectelor de împărțit.

233. Dacă observăm bine vedem că există óre-care deosebire de redacțiune între art. 734 C. civ. și art. 695 Pr. civ. maĭ cu sémă combinate cu art. 411 C. civ. Așa, art. 734 spune că: *„estimațiunea imobilelor se va face de experțĭ aleșĭ dĕ părțile interesate, numițĭ din oficiŭ când părțile refusă a'ĭ alege“*, pe când art. 695 spune că: *„dacă tribunalul va hotărî asupra acesteĭ expertise, va putea numi unul saŭ maĭ mulțĭ experțĭ“*, ceea-ce ar însemna că tot-de-auna tribunalul numesce pe experțĭ, și art. 411 spune și el că: *„împărțéla avereĭ minoruluĭ trebue să se facă prin judecătorie, în urma uneĭ prețuirĭ, făcută prin experțĭ numițĭ de către tribunal, etc.“* S'ar putea combina aceste articole, dicêndu-se că art. 734 presupune casul în care sunt moștenitorĭ majorĭ carĭ neînțelegêndu-se asupra moduluĭ de împărțélă, vor să facă împărțirea în justiție, și atuncĭ pot conveni la numirea experților, pe când dacă ar fi minorĭ, experțiĭ trebue să fie numițĭ de tribunal.

Maĭ există și o altă deosebire în art. 695 Pr. civ., când dice că: *„dacă tribunalul va hotărî a se face expertisa, el va putea numi unul saŭ maĭ mulțĭ experțĭ“* de unde ar avea aerul să spue că expertisa să fie facultativă pentru tribunal, ceea-ce nu este adevĕrat, de óre-ce atât art. 411 cât și art. 734 spun curat că estimațiunea nu se póte face de cât de experțĭ.

234. In fine art. 734 spune curat că „procesul-verbal al experților trebue să arate basele estimațiuneĭ, să indice dacă obiectele estimate pot să fie comod împărțite și în ce chip“. Cu alte cuvinte un fel de proect de împărțire trebue să facă experțiĭ, pe când art. 695 din procedură dice că „experțiĭ, dupĕ ce vor jura, vor face la fața loculuĭ raportul lor pe basele estimăreĭ, fără să intre în amănunte de descriere a obiectelor de împărțit“. Apoĭ, dacă vor procede órecum experțiĭ să facă un fel de proect de 'mpărțire, cum o să se abție de a face o descriere maĭ amănunțită a obiectelor?

235. Art. 735 este un rest din vechea procedură fran-

cesă. In art. 825 frances, articol corespunḍător, găsim ḍicêndu-se: *„Estimarea mobilelor se face de către ómenĭ cu cunoscinţă“* şi maĭ cu sémă sunt cuvintele *„et sans crue“*, cuvinte pe carĭ legiuitorul nostru le-a înlocuit cu „şi după adevĕratul lor preţ“.

In legea francesă articolul se explică în chip istoric. In vechiul drept frances eraŭ preţuitorĭ, carĭ căutaŭ adesea să facă o preţuire exagerată şi ca să se tae acest abus, se luă mĕsurĭ şi se ḍise că: dacă preţuitorul preţuesce prea mult, el va putea fi obligat să priméscă lucrul pe preţul pe care l'a fixat el singur. Atunci a început un fel de reacţiune, s'a căutat a se preţui cât de puţin şi se ḍicea tot-de-auna că se face acéstă preţuire, însă cu dreptul de crescere la vînḍare, şi atunci a venit codul civil şi a trecut cuvintele *et sans crue*, ca să desfiinţeze aceste neregulate preţuiri.

Vînḍarea bunurilor

236. Impărţirea póte să se facă saŭ în natură saŭ prin licitaţie.

Orĭ de câte orĭ se găsesce că împărţirea se póte face în natură, lucrul merge de la sine. Dintr'o moşie de 1000 pogóne se dă fie-căruĭ câte un numĕr de pogóne. Insă se întîmplă ca împărţirea să nu se pótă face uşor în natură şi atunci va avea loc vînḍarea bunurilor.

237. Este un cas în afară de împărţire, în care póte să aibă loc vînḍarea bunurilor, şi anume în casul art. 736 unde se presupune că sunt creditorĭ carĭ aŭ urmărit averea defunctuluĭ, şi atunci se ḍice că majoritatea moştenitorilor póte conveni ca să vîndă obiectele mobile deocamḍată, spre a se plăti datoriile şi acéstă majoritate, după toţĭ autorii, nu este majoritatea după partea ce aŭ să ia din moştenire ci majoritatea numerică a moştenitorilor.

Art. 736. Fie-care din coereḍi póte cere partea sa în natură din mobilele saŭ imobilele succesiuneĭ. Cu tóte acestea de sunt creditorĭ sequestranţi saŭ oponenţi, saŭ dacă majoritatea coereḍilor socotesce necesară vinderea mobilelor pentru plata datoriilor succesiuneĭ, ele se vînd public după formele obicinuite.

Dacă imobilele nu se pot împărţi se vor vinde la tribunal prin licitaţiune.

Dacă tóte părțile sunt majorĭ, ele pot conveni să facă vîndarea în fața unuĭ arbitru numit de dînsele.

Să maĭ adăogăm la acésta art. 748, care dice:

In casul articolelor precedenți, licitațiunea de este trebuință, nu se va putea face de cât înaintea tribunaluluĭ cu formele prescrise pentru înstrĕinarea bunurilor minorilor. Strĕinĭ vor fi tot-de-auna admișĭ.

Se póte conveni când sunt toțĭ majorĭ să se facă o licitație în familie, adică se convine a nu eși bunurile din familie așa că cine va da maĭ mult din membriĭ familieĭ, acela să ia bunul. Când însă sunt minorĭ, acésta nu este admis, pentru că împedică concurența și póte să se dea loc la abusurĭ și decĭ în asemenea cas are loc vîndarea publică.

La acésta se maĭ adaogă art. 696—698 din procedura civilă.

Art. 696 Pr. civ. Vîndarea obiectelor se va face conform cu cele ce s'a dis pentru vîndarea bunurilor imobile ale minorilor nemișcătóre ale nevîrstnicilor.

Până la vîndare părțile vor putea împărți între ele veniturile bunuluĭ mișcător saŭ nemișcător, potrivit cu partea ce fie-care are stabilit judecătorește, saŭ recunoscut de toțĭ, în bunul ce se vinde.

Art. 697 Pr. civ. Dacă în diua însemnată pentru adjudecațiune prețul eșit nu va fi egal cu prețul pus de tribunal, se va proceda cum s'a dis în art. 688.

Art. 698 Pr. civ. In cele opt dile după adjudecațiune, orĭ-cine va putea să supraliciteze cu o a decea parte maĭ mult peste prețul adjudecațiuneĭ, potrivit cu cele dise la art. 690 din acest cod.

Negreșit că procedura civilă a desființat articolul din codul civil, care spune că s'ar putea face vîndarea înaintea unuĭ arbitru numit de tribunal. Dacă este vorba să se facă vîndarea înaintea unuĭ arbitru, maĭ bine să se facă la tribunal; dar orĭ-cum ar fi, când sunt minorĭ, nu se póte face vîndarea de cât înaintea tribunaluluĭ.

In privința licităreĭ sunt încă în codul civil treĭ articole carĭ se raportă la vîndarea prin licitațiune, și anume Art. 1388, 1389 și 1390.

Sunt lucruri cari pot să fie scóse din vînḍare, chiar dacă ar fi minori; așa sunt lucrurile cari trebuesc să rĕmâie în familie: portrete, pietre prețióse, cari de ordinar se convine a se păstra în natură.

Formarea meseĭ de împărțit

Art. 737. După ce mobilele și imobilele s'aŭ estimat, și s'aŭ vîndut, judecătorul, de cere trebuința, trimite pe părți la un arbitru, numit cu consimțĕmîntul lor, saŭ numit de-a-dreptul de dînsul, când părțile nu se unesc pentru numirea luĭ.

Se procede înaintea acestuĭ arbitru la facerea socotelilor, ce copărțitoriĭ pot fi datorĭ a'și da unii altora, la formarea activuluĭ și pasivuluĭ ereditățeĭ, la compunerea părților și la restituțiunile ce ereḍiĭ ar trebui a'și face între dînșiĭ.

239. Se face dar calcule și aci are loc incidentul raportuluĭ, pe care îl vom cerceta la rîndul luĭ.

Art. 746. Dacă asupra operațiunilor trimise înaintea arbitruluĭ se fac contestațiunĭ, arbitrul încheie procesul-verbal, pentru dificultățile și disele părților, și le trimete înaintea judecătoruluĭ pentru împărțélă.

Formarea loturilor

Art. 740. După preluărĭ, se formézĕ din restul meseĭ succesiuneĭ atâtea părți egale câți sunt și ereḍi saŭ *stirpe* împărțitóre.

Art. 741. La formarea și compunerea părților trebue să se dea în fie-care parte, pe cât se póte, aceeași cantitate de mobile, de drepturĭ saŭ de creanțe de aceeași natură și valóre.

Se va evita însă, cât va sta prin putință, îmbucătățirea peste mĕsură a eritagelor și divisiunea exploatațiunilor.

Art. 742. Inegalitatea părților date în natură se compensă prin banĭ.

Art. 743. Părțile se formézĕ de unul dintre coereḍi saŭ de altă persónă, dacă toți ereḍiĭ sunt de acord în alegere și dacă cel ce a fost ales acceptă însărcinarea; în cas contrariŭ părțile se formézĕ de un expert numit de judecător.

Art. 745. Regulele stabilite pentru împărțirea meseĭ de moștenire, se vor observa, în subdivisiunile ce se vor face între stirpele compărțitóre.

240. Se procede la facerea loturilor, ḍice art. 743, cari se fac de către părți saŭ de o altă persónă, dacă toți ere-

dii sunt de acord. Și aci, când este vorba de minorĭ, loturile nu s'ar putea face decât de expertul numit de tribunal. Câte loturĭ se fac? Se fac atâtea loturĭ câțĭ moștenitorĭ sunt.

Aci, în practică se ridică o dificultate. Să presupunem că defunctul a lăsat mumă, tată și patru frațĭ și surorĭ; întrebarea este cum aŭ să se facă loturile, pentru că pe 1/4 are dreptul muma, 1/4 are dreptul tatăl și pe restul de 1/2 aŭ dreptul fraților și surorile?

S'aŭ propus mai multe sisteme. Unii dic să se facă douĕ loturĭ și apoĭ unul din aceste loturĭ să se împartă în douĕ, dându-se jumătate tatăluĭ și jumătate mumeĭ, iar lotul care rĕmâne să se împartă în patru, luând fie-care frate câte 1/4.

Alțiĭ dic: să se facă 24 loturĭ, din carĭ câte 6 să ia tatăl și muma, și câte 3 frațiĭ și surorile. Acest sistem este dificil, pentru-că ajungênd la tragerea la sorțĭ se póte fórte bine ca tatăluĭ de exemplu, care are 6 loturĭ, să'ĭ cadă treĭ într'o parte a uneĭ moșiĭ și treĭ în altă parte. Asemenea dacă ar fi frațĭ și surorĭ consângenĭ, carĭ vin în concurență cu frațĭ și surorĭ germanĭ saŭ uterinĭ, trebue să se facă împărțirea în douĕ părțĭ. In orĭ-ce cas legea dice că, dacă sunt casurĭ prin representare, loturile carĭ vin prin representare se subîmpart între copiiĭ carĭ vin în al doilea rînd.

241. Legea arată că în general loturile trebue să coprindă aprópe lucruri cam de aceeași natură. Nu se póte da, de exemplu, cuĭ-va numaĭ pământ și altuia numaĭ obiecte mobile, ci trebue să se facă loturile ast-fel în-cât maĭ mult saŭ maĭ puțin să fie în fie-care lot lucruri cam de aceeași natură. Negreșit nu póte să fie egalitate perfectă, dar fiecare trebue să aibă pământ și acel care ia maĭ puțin în imobile póte lua maĭ mult în mobile și vice-versa. Legea recomandă ca prin formarea loturilor să se caute a nu se îmbucătăți prea mult proprietatea. Așa în Francia proprietatea rurală suferă tocmaĭ din acéstă causă, că este prea mică, pentru-că adesea se întîmplă ca pe 1/2 hectar să fie maĭ mulțĭ moștenitorĭ.

242. In fine dacă sunt loturĭ neegale, neegalitatea se îndeplinesce cu sume de banĭ, așa dacă s'a dat unuia 300 de pogóne și celuĭ-l-alt 500, cel care ia 500 va trebui să dea valórea a 100 de pogóne în banĭ aceluĭ care are 300. In

aceste casuri când există potrivire cu sume de bani, avem ceea-ce se numesce în termeni juridici *sultă* de împărțire.

Omologarea tribunalului

243. Tribunalul pronunță asupra întregei operațiuni. In practică tribunalul se pronunță după ce are loc operațiunea tragerii la sorți. Tóte contestațiunile se judecă prealabil de tribunal.

Tragerea la sorți

244. Acum să presupunem că nu este nici o contestațiune. Loturile sunt formate, toți sunt de acord, tribunalul omológă facerea loturilor și apoi are loc, conform art. 743 al. II, tragerea la sorți.

In art. 743 al. II avem o dispositiune a coduluĭ nostru civil, care nu există în legea francesă.

Art. 743 al. II. Părțile apoi se trag la sorți.

Dacă însă erediĭ vin la moștenire cu părți inegali, autoritatea judecătorésca decide de trebue să se procédă prin tragerea la sorți în parte, saŭ prin darea părților în total.

Dacă cum-va sunt greutăți tocmaĭ din causă că nu vin egal moștenitoriĭ, și în casul prevĕdut maĭ sus, se póte fórte bine face un lot al tatăluĭ, de exemplu, pe 1/4 din moștenire, al mumeĭ pe 1/4, iar al fie-căruĭ dintre frați și surorĭ pe a 12-a parte, și tribunalul asistă la acéstă facere de loturĭ și atunci dă tatăluĭ și mumeĭ cele douĕ loturĭ marĭ, iar pe celelalte le dă fie-căruia din erediĭ.

La acésta face alusiune al. II, care este important, încă odată, că permite tribunaluluĭ a nu trage la sorți loturile, ci a atribui fie-căruia lotul sĕŭ.

245. Acum, încă o dificultate: unde se face tragerea la sorți, înaintea judecătoruluĭ delegat cu facerea împărțireĭ, saŭ înaintea tribunaluluĭ? Este maĭ prudent ca tragerea la sorți să se facă înaintea tribunaluluĭ, dar chiar de s'ar face înaintea judecătoruluĭ, nu este nici un text care să prohibe acésta.

Art. 750. Dupĕ împărțélă se va remite fie-căruĭ din compărțitorĭ titlurile particulare obiectelor ce i s'aŭ dat.

Titlurile uneĭ proprietățĭ împărțite se țin de acela ce a luat partea cea maĭ mare, cu îndatorire de a le presenta, când compărțitoriĭ, avênd trebuință de ele, i le vor cere.

246. Negreșit că dacă împărțirea s'a făcut, ast-fel în cât fie-care din moștenitorĭ a luat câte o proprietate, nu se presintă nicĭ o dificultate; însă dacă unul a luat $^1/_4$ și altul $^3/_4$, este bine ca titlurile să se păstreze de acel care a luat $^3/_4$; dar, orĭ câte orĭ acel cu partea maĭ mică are trebuință de titlu, cel care posedă titlul este obligat să-l aducă la locul unde acesta are trebuință.

247. Aliniatele următóre presupun titlurĭ, carĭ nu sunt numaĭ ale uneĭ părțĭ din moștenire, ci ale eredităței întregĭ, și ḑice:

Titlurile eredităței întregĭ se țin de acest erede pe care toțĭ 'l-aŭ ales ca depositar, cu îndatorire de a le representa la orĭ-ce cerere.

Dacă nu este unire pentru acéstă alegere, atuncĭ titlurile se depun în archiva statuluĭ, și judecătoriĭ liberéză de pe dînsele fie-căruĭ din ereḑĭ câte o copie legalisată.

La noĭ în țară este maĭ rar să se găséscă asemenea titlurĭ ale uneĭ ereditățĭ întregĭ, dar se póte întîmpla de exemplu, ca tótă averea defunctuluĭ să nu fie de cât iarășĭ o parte din averea rĕmasă maĭ d'inainte, și atuncĭ nu maĭ este un titlu special pentru fie-care din obiectele rĕmase, ci un titlu general, și în acest cas părțile pot conveni între dînsele ca să încredințeze unuia aceste titlurĭ, și dacă eĭ nu sunt de acord, atuncĭ se depun la archiva statuluĭ — ḑice legea — și judecătorul liberéză fie-căruia din ereḑĭ câte o copie legalisată.

SECȚIUNEA II

Despre raporturĭ

248. Origina raporturilor o găsim în instituțiunea din dreptul pretorian numită *collatio bonorum*. Dreptul pretorian a început să dea drept de moștenire ereḑilor de sânge, pre-

ferindu'ĭ agnaților, fără să mai deosibéscă pe copilul emancipat de cel neemancipat. După dreptul civil riguros, copilul emancipat eșea din familia părinteluĭ sĕŭ, și orĭ devenea *sui juris*, orĭ se da sub puterea paternă a alt-cuĭ-va și atunci intra în familia aceluĭ eșind din familia sa. Pretorul însă n'a mai făcut acéstă deosebire și a ḑis că și copilul emancipat vine la succesiunea tatăluĭ ca și copilul neemancipat.

In practică se presintă însă un inconvenient. Se scie că în dreptul roman, tot ce dobândea copilul era pentru părintele sub puterea căruĭ se găsea, afară de excepțiunile, când el putea să aibă un peculiŭ, la început *castrense*, și mai în urmă *quasi-castrense, adventitium, profectitium*; pe când copilul emancipat tot ce câștiga, păstra pentru dînsul. Dacă copilul emancipat venea la moștenirea tatăluĭ găsia în acéstă moștenire averea crescută saŭ póte chiar întreg formată prin munca copiluluĭ neemancipat. Pretorul care creă *bonorum possessio* tocmaĭ ca să îndulcéscă rigórea și nedreptatea dreptuluĭ civil, nu putea să facă la rîndu'ĭ o nedreptate. De aci s'a admis că dacă fiul emancipat vine la succesiunea tatăluĭ sĕŭ emancipator, el este dator să aducă la moștenire tot ce a câștigat ca avere în timpul de când s'a emancipat. Nu era propriŭ ḑis un raport și de aceea s'a și dat numele de *collatio*, adică se făcea o întrunire de întregile averĭ, uninduse averea părinteluĭ cu averea proprie personală a copiluluĭ emancipat.

Odată ideia pusă, instituțiunea îșĭ ia desvoltarea eĭ naturală, trecênd prin diferite evoluțiunĭ. Așa, maĭ târḑiŭ, vine *collatio dotis, collatio donationis*, etc., ast-fel că găsim materia organisată în Novela 18 Cap. VI din Justinian, după care orĭ-cine venea la moștenirea tatăluĭ, aducea la acéstă moștenire bunurile sub orĭ-ce titlu dăruite de către tată acestuĭ copil, și acésta pe ideia principiuluĭ de egalitate între moștenitorĭ, pe care Justinian o stabilesce în materie de succesiune.

Ceea-ce este important în dreptul roman este că *collatio* acesta nu are loc de cât între descendenți, nu și față cu cele-l-alte rude.

La noĭ asemenea se admite raportul pentru tot ce ar

fi primit descendentele (V. Mateĭ Bass., Gl. CCLXXVII n. 143). Copiiĭ carĭ primeaŭ asemenea daruri, se numesc de acea pravilă *oblăduitorĭ*, iar ceĭ carĭ nu primiseră nimic, se numeaŭ *neoblăduitorĭ* (Glava CCLXXVIII și CCLXXIX).

Codul Calimach conține un cap întreg consacrat acesteĭ instituțiunĭ, acésta în Cap. XV, Partea II, intitulat: *Despre sinisfora* și *collație*.

§ 1006. „Sinisforaoa la moștenire se ḑice când toțĭ moștenitoriĭ, saŭ numaĭ uniĭ dintr'înșiĭ, se îndatoresc de către legĭ saŭ de către testator să pue la mijloc nisce lucruri saŭ averĭ, pe carĭ, unindu-le cu averea rămasă, să facă împărțélă în părțĭ drepte".

§ 1007. „Sinisfora se face între pogorâtoriĭ, carĭ intră la moștenirea suitorilor".

Codul Calimach urméză deci dreptul roman după care nu póte să fie collatio de cât numaĭ între descendenți.

In dreptul vechiŭ frances era un principiŭ că raportul ca și în dreptul roman, se datora de către descendenți, colateraliĭ nu eraŭ ținuți să raporteze. O a doua ideie era că calitatea de legatar și de moștenitor de sânge nu putea să fie întrunite, să concure pe acelașĭ cap și acésta nu numaĭ pentru descendenți, dar pentru tot felul de moștenitorĭ.

Acestea eraŭ ideile generale în tótă întinderea dreptuluĭ cutumiar, pentru-că dreptul scris și aci urma aprópe ca dreptul roman.

Acum se întrebaŭ cutumele: póte defunctul, care a dăruit ceva, să dispue ca moștenitoriĭ să nu aducă la moștenire ceea-ce aŭ primit ca dar?

Aci cutumele se împărțeaŭ în treĭ: eraŭ ceea-ce se numia *coutumes d'égalité parfaite,* în carĭ un descendente donatar, chiar dacă refusa moștenirea, nu putea să primească darul saŭ legatul peste partea sa din averea părinteluĭ. Al doilea, eraŭ *coutumes d'égalité imparfaite* saŭ *de option,* după carĭ testatorul putea, fie prin dar, fie prin testament, să lase o avere vre-unuia din moștenitoriĭ descendenți și aceștia avea dreptul saŭ să vie la moștenire, în care cas nu-șĭ păstra legatul, saŭ să refuse moștenirea, în care cas 'șĭ păstra donațiunea saŭ legatul. In fine eraŭ *coutumes de préciput,* după carĭ putea testatorul să dăruéscă ceva descen-

dentuluĭ și să'ĭ ḑică; înțeleg să'ți dăruesc saŭ să'ți las acéstă avere, afară de partea ta de moștenire; cu alte cuvinte exista dispensă de raport.

Acésta era legislațiunea în dreptul vechiŭ frances, când vine dreptul revoluționar.

In dreptul revoluționar sunt douĕ legĭ renumite: legea asupra moștenireĭ din 12 Nivose, anul II, după care nu putea defunctul să lase copiilor nicĭ o parte maĭ mult întocmaĭ cum era *les coutumes d'égalité parfaite* maĭ înainte. Maĭ întâiŭ cotitatea disponibilă era fórte mică, dacă avea *de cujus* copiĭ, reserva era de $^1/_{10}$, iar dacă eraŭ alte rude, de $^1/_6$; și cu tóte acestea, lucru curios, dacă eraŭ copiĭ, reserva o putea lăsa părintele unuĭ strĕin, însă nicĭ odată unuĭ copil, pentru-că copiiĭ trebuiaŭ să vie în mod egal la moștenire. In urmă s'a părut acésta prea riguros și a trebuit, chiar în dreptul revoluționar, să vie legea din 4 Germinal Anul VIII, care a permis a se da și copiilor atât cât se putea da unuĭ strĕin și care a micșorat reserva.

Sub aceste ideĭ vine codul Napoleon și admite raportul și în acelașĭ timp admite și dispensa de raport. Codul Napoleon admite raportul, cu deosebire de ceea-ce era în dreptul vechiŭ frances și dreptul roman, pentru tot felul de moștenitorĭ, fie de linie directă, descendentă, ascendentă, fie colaterală, și nu numaĭ pentru daruri, dar și pentru legaturĭ.

Codul German, ca și cel italian, obligă la raport numaĭ pe descendenți și nu se raportéză de cât donațiunile (art. 2050 al. I).

„Subvențiunile date ca să fie cheltuite ca venituri, precum și cheltuelile făcute pentru pregătirea la o profesiune, trebuesc să fie raportate, dacă ele sunt în disproporțiune cu averea mortuluĭ".

„Cele-l'alte liberalități trebuesc suportate, dacă defunctul le-a făcut cu sarcina de raport" (acelașĭ art.).

249. Cuvîntul *raport* se aplică într'un sens maĭ larg atât la aducerea la moștenire a bunurilor primite în dar de către acel care vine la moștenire, cât și la legaturĭ, — în dreptul frances —, adică, dacă se lasă unuia din moștenitorĭ un legat, dacă nu este cu dispensă de raport, el raportéză —

dice legea francesă —, de și în realitate el nu a primit nimic, pentru-că moștenirea nu este liquidată. In fine se ia și în sensul arătat de art. 738, care dice: „Fie-care erede raportă la masa succesiuneĭ, conform cu regulele maĭ jos prescrise, donațiunile ce a primit și sumele ce este dator către succesiune". Cuvîntul *raport* dar se aplică și la ce anume moștenitorul ar datora defunctuluĭ.

250. Materia se împarte în modul următor:

I. Cine este dator să raporteze (Art. 738 și 751—753);

II. Cine este în drept a cere raportul (Art. 763);

III. Carĭ sunt donațiunile raportabile (Art. 755, 757—761);

IV. Dispensa de raport (Art. 754, 756);

V. Cum se face raportul și carĭ sunt efectele (Art. 762, 764—769, 771—773).

I. Cine este dator să raporteze

Art. 738. Fie-care erede raportă la masa succesiuneĭ, conform cu regulele maĭ jos prescrise, donațiunile ce a primit și sumele ce este dator către succesiune.

Art. 751. Fiul saŭ descendentele care vine la succesiune, chiar sub beneficiul de inventariŭ, împreună cu frații orĭ surorile sale, saŭ cu descendenții acestora, trebue a raporta coereḑilor sĕĭ, tot ce a primit de la defunct prin dar atât direct cât și indirect, afară de casul când donatorele a dispus alt-fel.

Art. 752. Eredele ce renunță la succesiune póte popri darul saŭ legatul ce i s'a făcut în limitele părții disponibile.

Art. 753. Donatarul care nu va avea cualitatea de a moșteni în momentul donațiuneĭ, dar care avea acéstă cualitate în epoca deschidereĭ succesiuneĭ, este obligat de a face raport, dacă donatorele nu 'l-a dispensat de acésta.

251. Dacă luăm termeniĭ art. 738, trebue să ḑicem că raportul se datoresce de orĭ-ce coerede donatar. Art. 751 însă nu este atât de general și modifică în privința acésta art. 843 frances, care iarăși ḑice: *„Orĭ-ce erede, chiar beneficiar, viind la succesiune, trebue să raporteze, etc."*

Nu putem să nu ținem socotélă de acéstă modificare, și deși art. 738 vorbesce de orĭ-ce erede, și deși chiar în secțiunea nóstră, pe icĭ pe colea, se vĕd óre-carĭ articole

carĭ par a admite raportul pentru orĭ-ce coerede, totuşĭ scaunul materieĭ găsindu-se în art. 751, trebue să admitem împreună cu acest articol, că nu se supune la raport de cât eredele descendent donatar. Trebue dar să admitem că legiuitorul cu intenţiune a făcut acéstă modificare. De altmintrelea nu era un simplu capriciŭ al legiuitoruluĭ rumân, nicĭ o inovaţiune pe care-o făcea el, pentru că ne aducem aminte că în dreptul roman, raportul nu se datora de cât de descendenţĭ, — ideie care exista şi la noĭ şi în dreptul vechiŭ frances, şi maĭ avea póte redactorul înaintea sa şi legea italiană, care tot ast-fel nu admite raportul de cât numaĭ când donatarul ar fi un descendent. Codul german de asemenea nu obligă la raport de cât pe descendent (art. 2050). Prin urmare art. 751 comparat cu art. 843 cod. Napoleon, şi apoĭ art. 845 comparat cu art. corespunḑĕtor 918 din cod. Nap., ne arată că redactorul rumân s'a gândit să modifice legea franceză şi decĭ raportul nu se datorește de cât de descendenţĭ.

Cât pentru art. 731, care vorbesce de orĭ-ce erede, se póte lesne explica că redactorul rumân a copiat pur şi simplu articolul din legea francesă, nesciind ce are să facă când va veni la materia raportuluĭ, şi când a ajuns la raport a modificat legea. A uitat să pună art. 738 în armonie cu modificările ce introdusese în art. 751.

252. Maĭ dificilă este conclusiunea ce trebue să dăm dintr'o altă modificare ce legiuitorul nostru a adus la art. 843 cod. Nap. prin art. 751. Art. 843 frances ḑice: „El nu póte reţine darurile şi reclama legăturile făcute luĭ de către defunct; afară numaĭ dacă darurile şi legaturile nu i-aŭ fost expres făcute prin preciput şi *hors part*, saŭ cu dispensă de raport“.

Art. 751 ḑice: „Trebue a raporta coereḑilor sĕĭ tot ce a primit de la defunct prin dar, atât direct cât şi indirect afară de casul când donatorul a dispus alt-fel“.

Nicĭ un cuvînt în textul nostru asupra legaturilor. Óre n'a voit legiuitorul rumân să modifice în privinţa acésta codul Napoleon? După legea francesă, moştenitorul legatar nu póte profita de legat de cât numaĭ dacă s'ar fi ḑis de testator că legatarul va profita de legat afară de partea ce i se cuvine în moştenire.

La noi nu s'a reprodus acéstă ideie și atunci trebue să admitem — acésta cel puțin este ideia nóstră — că legaturile nu se raportă. De altmintrelea pentru ce să mai fie într'un testament necesitate de a scri testatorul dispensa de raport? Dacă presupunem că testatorul are doi copii și lasă unuia ceva prin testament, se înțelege de la sine că părintele a voit să favoriseze mai mult pe copilul legatar de cât pe cel-l'alt.

Acesta a fost de sigur cuvîntul pentru care legiuitorul român a dis: de ce să mai cer raportarea legatului? pentru că legatul conține în sine mai mult saŭ mai puțin ideia de dispensă de raport. Codul Napoleon a admis raportul legaturilor condus de regula, ce s'a explicat adesea, că nu póte fi cine-va erede și legatar, regulă care nu are nici o rațiune de a fi menținută.

Cu tóte acestea opiniunea nóstră este combătută, pentru că în textele din secțiune, legiuitorul vorbesce adesea de raportarea legatelor, ceea-ce ar face să se crédă că legaturile sunt raportabile. Dar am putea dice că tot în secțiunea acésta, se găsesc și texte în carî s'ar părea că se raportă donațiunile făcute altuia de cât descendenților. Vom dice dar ce am dis și asupra art. 738, că redactorul român reproduce articolele coduluî Napoleon uitând modificarea ce a făcut-o în principiul pus de la început. Ast-fel raportul nu se datoresce de cât de eredele donatar descendente, nu și de către legatarî.

253. Art. 738 vorbesce nu numaî de donațiunî, dar și de sumele ce este dator moștenitorul către succesiune, decî dar datoresce raportul descendentele care vine la moștenirea ascendentuluî nu numaî al donațiuneî ce a primit, dar și pentru sumele ce datoresce la succesiune. Vom vedé mai târdiŭ consecința reguleî că se datoresce raport și pentru sumele datorite.

Acum, art. 752 spune că dacă eredele renunță la moștenire, póte să opréscă darul, saŭ chiar să céră legatul, întru cât acest dar saŭ acest legat nu a atins reserva, adică se păstréză în limitele cotității disponibilî.

254. Art. 753 arată că donatarul care nu va avea cualitatea de moștenitor la epoca donațiunii, încă datoresce

raport. Mai întâiu, aplicarea acestuĭ articol în dreptul român este mai rară de cât în legea francesă, fiind-că mai rar se întîmplă ca un descendente donatar să nu fie succesibilul ascendentuluĭ donator. Pe când în legea francesă, fiind-că se datoresce raport de orĭ-ce moștenitor, se póte mai ușor întîmpla ca să se dăruéscă cuĭ-va, care nu era succesibil la epoca daruluĭ.

Pentru ce acéstă dispositiune? Pentru ca să nu se crédă că raportul este tot-de-auna fundat pe ideia că darul nu este alt-ceva de cât un fel de înaintare a părțeĭ din moștenire a succesibiluluĭ, mai înainte de a se deschide moștenirea, cum se ḑicea în dreptul vechiŭ frances *avencement d'hoirie*, adică i se înaintéză donataruluĭ de acum partea de moștenire. Dacă ar fi ideia acéstă absolut exactă, atunci darul făcut uneĭ persóne care nu era succesibilă în momentul daruluĭ, nu ar mai fi raportabil. Este de preferat să se ḑică că raportul este fundat pe egalitatea între moștenitorĭ, iar nu pe ideia că ar fi un fel de comunitate, cum era la Germanĭ, ce întréga familie are asupra bunurilor, și din care resultă că cel care a primit un dar, primesce întru cât-va mai d'inainte partea sa, saŭ din partea sa de moștenire.

II. Cine este în drept a cere raportul

Art. 763. Legatariĭ și creditoriĭ nu pot pretinde ca ereḑiĭ să facă raport.

255. Raportul este creat numaĭ ca să asigure egalitatea între moștenitorĭ și numaĭ în interesul moștenitorilor. Decĭ dar nu se datoresce raport de cât de la moștenitor la moștenitor, nicĭ creditoriĭ succesiuneĭ, nicĭ legatariĭ nu pot cere raport. Creditorul defunctuluĭ póte ataca un dar prin acțiunea pauliană, însă dacă darul a fost făcut înainte de ar fi creditor, el nu se mai póte ataca.

Așa dar numaĭ coereḑiĭ sunt în drept să céră raport. De altă parte orĭ-ce coerede profită de raport, chiar acel erede care nu ar discuta partea ce i se cuvine coereduluĭ donatar în moștenire. De exemplu: defunctul lasă doĭ copiĭ pe A și pe B; A a încetat din viață, rămâne numaĭ B și

copiii lui A, presupunênd că aceștia sunt doi: C și D. C a primit un dar de la moșul său a căruĭ moștenire se deschide, el datorește raport. Ei bine, în acest cas va profita de acest raport, nu numaĭ fratele său D, dar și unchiul său B, pentru-că orĭ-ce coerede profită de raport, orĭ-carĭ ar fi relațiunile puse între dînșiĭ.

In privința acésta art. 739, nu lasă nicĭ o îndoială: „Dacă raportul nu se face în natură, coereḑiĭ căror li se datorește, iaŭ maĭ întâiŭ o parte egală din masa succesiuneĭ, etc.“

Decĭ dar profită orĭ-ce coerede de raport, dar numaĭ coeredele; creditoriĭ și legatariĭ nu profită de loc de raport.

256. De aci resultă că dacă între coereḑĭ se găsește unul care în acelașĭ timp este și creditor al succesiuneĭ, acest coerede va puté profita de raport ca coerede, însă nu va puté profita de raport ca creditor. Așa să presupunem o moștenire de 30.000 leĭ cu un pasiv de 50.000 leĭ, și un raport iarășĭ de 50.000 leĭ. Dacă creditoriĭ ar avea drept la raport, eĭ ar avea de unde să se despăgubéscă, fiind-că 30.000 leĭ aflați și 50.000 raport, ar face 80.000 leĭ; creanțele lor sunt numaĭ de 50.000 leĭ, decĭ dar se pot plăti intregal; însă creditoriĭ nu pot profita de raport și decĭ eĭ vor avé a discuta numaĭ ceĭ 30.000 leĭ aflați în moștenire.

257. Tot pentru acest cuvînt, dacă un coerede este beneficiar, el nu are să dea nicĭ o socotélă creditorilor saŭ legatarilor despre modul cum a administrat averea, ce s'a raportat, de óre-ce acéstă avere este afară din gagiul comun al creditorilor succesiuneĭ. Dar ceva maĭ mult, dacă beneficiarul este și creditor în acelașĭ timp, el este în drept pentru creanța sa, să vie să discute dimpreună cu ceĭ-l-alțĭ creditorĭ aĭ moștenireĭ averea rĕmasă și creditoriĭ nu pot să-ĭ ḑică, dute de discută și raportul, pentru-că eredele beneficiar îșĭ păstréză calitatea luĭ de creditor, confusiune nu póte să aibă loc și decĭ el va discuta dimpreună cu creditoriĭ averea anume rĕmasă.

258. De aci resultă încă, că, dacă, de exemplu, defunctul a lăsat un testament și a dispus prin el vre-un legat în care a ḑis: las luĭ Primus a treia parte din averea mea, acéstă treime care se cuvine legatarului se socotesce după

averea anume rămasă la încetarea din viață a testatoruluĭ, iar nu și după averea ce se raportéză. Așa, de exemplu, averea întrégă era da 90.000 leĭ, legatul va fi de 30.000 leĭ; dacă ar fi să se maĭ raporteze 60.000 leĭ, legatarul nu are dreptul la alte 20.000 leĭ, pentru-că porțiunea de legat se socotesce din averea rămasă în momentul deschiderii succesiuneĭ. Dacă s'ar fi dis că se lasă a treia parte socotindu-se și darurile primite de moștenitorĭ, este alt-ceva, însă și atunci trebue să se vadă dacă nu s'a atins reserva.

259. Se dice că creditorii nu profită de raport. Cu tóte aceste, dacă s'ar admite și sub legea nóstră că se raportéză și legaturile, atunci am dice că creditorii pot profita de raportul acestor legaturĭ, cu tóte că art. 763 spune că creditorii nu pot profita de raport. Pentru ce? Pentru cuvîntul fórte simplu că nu póte să dispue prin testamentul séŭ defunctul de cât numaĭ de averea ce ar rămânea după ce s'ar plăti datoriile, după principiul: *„non liberatus, nisi liberatus“*, nu póte să facă cine-va o liberalitate dacă dînsul nu s'a liberat de sarcinele pe carĭ le are ca debitor, și într'un asemenea cas, nu ar puté să se dică, de exemplu, — când ar fi vorba de o avere, rămasă de 90.000 leĭ, dintre carĭ s'aŭ legat 40.000 leĭ —, că creditorii aŭ să discute numaĭ restul de 50.000 leĭ, ci creditorii sunt în drept să discute întréga avere de 90.000 leĭ, de și parte dintr'însa este legată. *„Non bona intelliguntur nisi deducto aere alieno“*.

260. Acum, în favórea creditorilor maĭ vine și o altă împrejurare. Creditorii nu profită de raport, atât cât nu se confundă patrimoniul succesiuneĭ cu patrimoniul succesoruluĭ. Nu tot acelașĭ lucru este dacă cele două patrimonii se confundă prin o acceptare pură și simplă a succesiunii. D. e. să observăm că ceea-ce spunem despre creditorii succesiunii, nu se póte aplica în mod neîndoios legatarilor.

In adevĕr dacă se admite ideia, pe care noĭ o credem cea maĭ fundată în contra opiniuneĭ luĭ Demolombe, că moștenitorul nu este ținut să plătéscă legatarilor de cât numaĭ *intra vires succesionis*, atunci legatarii nu aŭ să profite nicĭ o latĕ de un raport, pentru că se socotesce averea succesiuneĭ cum a rămas, fără să se adaoge raporturile și art. 763 pentru legatarĭ în acest sistem 'șĭ are complecta sa apli-

care. Insă, dacă s'ar admite ideia luĭ Demolombe că moștenitorul este ținut să dea legatul chiar *ultra vires*, atunci ceea-ce spunem pentru creditorĭ se aplică și legatarilor. Revenind la cestiune ḑicem: dacă moștenitorul nu primesce succesiunea sub benificiul de inventariŭ, prin acceptarea pură și simplă ce face succesorul, el devine în acelaș timp debitor personal al creditorilor succesiuneĭ, și creditorii succesiuneĭ, carĭ sunt acum și creditorĭ aĭ eredeluĭ, sunt în drept să discute întréga avere a nouluĭ lor debitor, și decĭ vor găsi în acéstă avere a debitoruluĭ, nu numaĭ ceea-ce a lăsat defunctul, dar și partea ce i s'a cuvenit acestuĭ erede debitor, din raport.

Așa dar art. 763 nu'șĭ are aplicațiunea față cu creditoriĭ, de cât atât cât cele douĕ patrimoniĭ nu sunt confundate, pentru-că din momentul ce s'a făcut confusiunea patrimoniuluĭ succesiuneĭ cu al succesoruluĭ, creditoriĭ succesiuneĭ profită de raport, de óre-ce eĭ găsesc averea raportată în patrimoniul debitoruluĭ lor, pe care pot să o discute până în infinit.

Baudry și Wahl (II, n. 3543) observă de altă parte că un raport în luare maĭ puțin pótă vătăma pe creditoriĭ ereditarĭ. Acésta în casul în care eredele care ia maĭ puțin, este insolvabil și partea sa fiind maĭ mică, creanța devenită exigibilă de drept prin mórtea debitoruluĭ, póte să nu fie integral plătită de cel ce a raportat luând maĭ puțin, pentru partea luĭ contribuitorie.

261. Avem un art. 770, care s'ar raporta tot la acéstă materie, însă 'l reservăm pentru când vom trata despre reservă, fiind că el are în vedere maĭ mult cotitatea disponibilă, și este de notat că articolul se servă de cuvîntul *raport* în loc de *reducere*, ceea-ce este un mod ne-exact de a se exprima al legiuitoruluĭ, atât rumân cât și frances.

III. Carĭ sunt donațiunile raportabile

Art. 755. Fiul care vine cu dreptul sĕŭ propriŭ la succesiunea donatoruluĭ, nu este obligat a raporta darul făcut părinteluĭ sĕŭ, chiar când ar primi succesiunea acestuia: dar când fiul vine la succesiune cu dreptul

de representațiune, atunci este dator să raporte aceea ce s'a dăruit părintelui său, chiar în casul când ar fi renunțat la succesiunea părintelui.

Art. 757. Raportul nu se póte face de cât numai la succesiunea donatorului.

Art. 758. Coeredele este dator a raporta aceea ce părintele a cheltuit cu dînsul, dotându-l, procurându-i vre-o carieră, saŭ plătindu-i datoriile.

Art. 759. Cheltuelile de nutriment, întreținere, educațiune, de învățătura unui meșteșug, cheltuelile ordinare pentru îmbrăcăminte și alte obiecte trebuincióse la intrarea în armată, cheltuelile de nuntă și presenturile obicinuite, nu sunt supuse raportului.

Art. 760. Imobilul, care s'a pierdut din cas fortuit și fără greșală donatarului, nu este supus raportului.

Art. 761. Dacă înzestrătorele ascendente plătesc bărbatului zestrea fără asigurări suficienți, fiica înzestrată va fi datóre a raporta numai acțiunea în contra bărbatului.

262. Mai întâiŭ de tóte nu se raportă de cât darurile făcute de defunct, și nu numai făcute dar și executate. Dacă cine-va a făcut un dar care nu s'a executat, acest dar nu se raportéză. — La prima vedere acesta este un adevĕr prea naiv de a-l spune, de cât iacă o aplicare fórte seriósă ce póte să se presinte. — In titlul care se ocupă despre contractul bănesc de căsătorie, găsim că cel ce constitue o dotă are în favórea sa, pentru a se libera dota, o prescripțiune de 10 ani. Dacă bărbatul nu arată că a făcut diligențele posibile ca să céră zestrea, de și nu a primit-o, totuși la desfacerea căsătorieĭ el, saŭ moștenitorii luĭ, va fi dator să restitue femeiĭ saŭ moștenitorilor eĭ acéstă dotă (vedĭ art. 1277), de și se dovedesce că zestrea nu a fost plătită. — Să presupunem o fată dotată de tatăl său care i-a promis dota fără să fi plătit-o și ginerile în timp de 10 ani n'a reclamat acéstă dotă. S'a desfăcut căsătoria, fie prin mórte, fie prin divorț. Femeea s'a dus la moștenitorii bărbatului, saŭ la bărbat chiar, și a cerut dota; bărbatul saŭ moștenitorii luĭ nu pot dice că n'aŭ primit nimic, pentru-că prin neglijența bărbatului obligațiunea înzestratorului s'a stins prin prescripțiune. Decĭ dar, femeea 'și capătă zestrea de la bărbat, de și încă-odată, bărbatul n'a primit-o. Acum móre acel care a promis zestrea, va raporta femeea zestrea, pe care a primit-o de la bărbat? Nu, pentru cuvîntul fórte simplu că părintele care a promis dota, în realitate n'a dat nimic și pentru acésta coerediĭ

fraţii şi surorile nu sunt de loc în drept să céră a se raporta, la moştenire lucruri, pe cari nu le-aŭ primit.

Écă o aplicare a acesteĭ regulĭ, care — repetăm — pare la prima vedere fórte naivă, cum că raportul nu se póte face de cât numaĭ întru atât întru cât donaţiunea a fost executată. (Demolombe, XVI, n. 314. — Baudry-Wahl, II, n. 3565).

263. Cel ce vine prin representare — dice art. 755 — datoresce raportul darurilor primite de persóna pe care o represintă. Aşa, de exemplu, nepotul care vine la moştenire cu drepturile tatăluĭ séŭ mort, va trebui să raporteze ceea-ce a primit tatăl séŭ ca dar de la părintele luĭ. Toţĭ autorii sunt de acord să spuie că, dacă prin representare cel ce vine la moştenire se urcă în maĭ multe grade, de exemplu un descendente în al treilea grad se suie în primul grad, adică în locul tatăluĭ séŭ predecedat, şi al moşuluĭ séŭ iarăşi predecedat, — dacă strămoşul ar fi dăruit şi moşuluĭ şi tatăluĭ séŭ, cel ce vine prin representare va datora nu numaĭ darul făcut moşuluĭ séŭ, dar şi acela făcut tatăluĭ, pentru-că prin orĭ-ce grad trece, trebue să se pue în locul aceluĭ pe care'l represintă.

264. Astă-dĭ nu se maĭ controverséză. Marcadé a fost de opiniune contrarie. Cestiunea dacă cel ce vine prin representare este dator să raporteze în acelaşĭ timp şi ceea-ce a primit el personal ca dar. Aşa, un nepot vine la moştenirea moşuluĭ prin representare, art. 755 dice că el trebue să raporteze ceea-ce a primit tatăl séŭ ca dar de la moş; întrebare, este el dator să raporteze şi ceea-ce a primit personal de la moşul séŭ? Marcadé face raţionamentul următor: cel ce vine prin representare, nu vine cu dreptul luĭ propriŭ, ci ia locul representatuluĭ, se consideră ca cum representatul ar fi încă în viaţă şi moştenesce. Dacă representatul era în viaţă şi moştenea, el nu era nevoit să aducă la moştenire ceea-ce a primit ca dar fiul luĭ, şi prin urmare nicĭ acest fiŭ, care nu vine de cât cu dreptul părinteluĭ luĭ, nu este dator să raporteze de cât ceea-ce a primit părintele, iar nu şi ceea-ce a primit el personal.

Acéstă opiniune este lăsată la o parte. Raţionamentul luĭ Marcadé nu este corect, pentru-că dacă ar fi ast-fel, ar trebui să spunem că nepotul chiar nedemn, ar puté să vie

la moștenire prin representațiune, fiind-că el vine cu dreptul uneĭ persóne care nu ar fi fost nedemnă. Am vĕḑut, din contră că acel care este nedemn și vine prin representare, este depărtat de la moștenire, de óre-ce, maĭ înainte de tóte representantul trebue să aibă el calitatea de moștenitor. Așa fiind, dupĕ cum representantul va fi depărtat ca nedemn, tot ast-fel el raportéză și ceea-ce a primit personal, pentru-că, încă-odată, nu se șterge într'un mod absolut prin representare, relațiunile ce există între defunct și moștenitorul care vine la moștenire prin acéstă representațiune. (Baudry, Wahl, III, 3523. — Planiol, III, n. 2225).

265. Se raportéză tot felul de daruri, chiar cele făcute prin contractul de căsătorie. Vom avé a discuta maĭ târḑiŭ o cestiune fórte importantă, aceea a se sci care este caracterul uneĭ înzestrărĭ, constitue ea un act cu titlu gratuit, saŭ un act cu titlu oneros?

Orĭ-care ar fi soluțiunea ce s'ar da în acéstă controversă este afară de îndoială că zestrea se raportéză, dupĕ cum se și reduce când atinge cotitatea disponibilă. Că zestrea se raportéză o spune chiar art. 1914: „Fiica dotată înaintea promulgăreĭ acesteĭ legĭ, de voesce a veni la o ereditate deschisă în urma promulgăreĭ acesteĭ legĭ, va fi obligată a raporta dota".

Nu numaĭ dota primită sub imperiul coduluĭ civil, dar chiar acea primită înainte de promulgarea coduluĭ civil, se raportéză.

Acum, în privința zestreĭ, legea spune că dacă înzestrătorul n'a luat garanțiĭ când a plătit zestrea bărbatuluĭ, ca să asigure restituirea, fata nu este datóre să raporteze de cât creanța și acțiunile pe carĭ le are ea în contra bărbatuluĭ (veḑĭ art. 761).

Art. 761 este un articol noŭ al redactoruluĭ coduluĭ civil rumânesc. Avem un alt articol, luat din legea franceză, art. 1282, care este cu totul alt-fel redactat.

Iată ce ḑice acest articol:

„Dacă în momentul când tatăl saŭ mama a constituit fiiceĭ sale o dotă, bărbatul era deja nesolvabil și nu avea nicĭ arte, nicĭ profesiune, fiica dotată nu va fi datóre să raporteze la succesiunea tată-sĕŭ saŭ mumiĭ sale, de cât ac-

țiunea ce are sau ar putea avea în contra bărbatului pentru restituțiunea dotei.

„Dacă bărbatul a devenit nesolvabil în timpul căsătoriei, sau dacă avea o artă sau o profesiune care'i ținea loc de avere, pierderea dotei cade numai asupra femeii".

Este o mare deosebire între art. 761 și art. 1282. Pe când art. 761 spune că înzestrătorul trebuie să ia asigurări, orî-care va fi posiția bărbatului, art. 1282 vorbesce numai de casul când bărbatul ar fi fost de la început insolvabil, așa că, dacă a devenit în urmă insolvabil, pierderea este pentru femee. Care din aceste articole să luăm? Eŭ cred că trebue să ne ținem de art. 761, iar cât pentru art. 1282, vom da aceeași explicare pe care am mai dat-o de mai multe orî, că legiuitorul rumân introduce un principiŭ noŭ pe care nu'l găsesce în codul Napoleon, cu tóte aceste când traducênd mai departe dă peste o dispositiune care are legătură cu principiul introdus, uită să o pună în concordanță. Așa, după noi art. 1282 nu desființéză art. 761.

Acest mod de vedere l'a avut Curtea de Apel din Bucurescî Secția I (Dreptul No. 61/82), când a admis că fata înzestrată raportéză numai acțiunea ce are contra bărbatului, chiar dacă la epoca constituirii dotei, bărbatul obținuse diploma de licențiat și ocupase funcțiunea de Prim-Președinte la Tribunal și de membru la Curte.

266. Se raportéză darurile cu sarcinî. Adesea sunt daruri cu sarcinî, de exemplu: dăruesc cuî-va o moșie, însă, 'l însărcinez să achite datoria ipotecară, care este pe acéstă moșie. Se raportéză acest dar însă bine-înțetes că se deduce din acest raport sarcinele.

267. Tot ast-fel decidem pentru ceea-ce se numesce donațiunî remuneratorii. Cine-va a făcut un serviciŭ mare uneî persóne, i-a scăpat viața și acésta, drept recunoscință, a făcut un dar, acest dar se numesce remuneratoriŭ. Nu este tocmai plata serviciului făcut fiind-că trece peste acéstă plată. In fapt se calculéză până la ce sumă ar fi óre-cum plata serviciului făcut și de la acea sumă în sus se consideră ca un adevĕrat dar și nu se raportéză din donațiunile remuneratorii, de cât ceea-ce rĕmâne din dar, după ce se reduce plata acestuî serviciŭ.

268. Legea dice că nu se raportéză cheltuelile pentru nutriment, întreținere, educațiune, învățătura unuĭ meșteșug, cheltuelile ordinare pentru îmbrăcăminte, etc. Pentru ce? Fiind-că maĭ întâiŭ, când este vorba de copiĭ și descendenți, datoria alimentară există de la ascendent la descendent, și apoĭ maĭ în general aceste cheltuelĭ se fac cu din venit și nu este drept ca dacă în timp de 20 saŭ 25 anĭ, părintele m'a îmbrăcat, m'a întreținut de și aveam averea mea proprie, în urmă să mi se facă socotélă că mâncarea a costat atât, îmbrăcămintea atât, etc. Ar fi a contraveni ideiĭ pe care o avea legiuitorul de la început, că raportul este creat ca să asigure egalitatea între moștenitorĭ.

269. In privința educațiuneĭ este dificultate când se fac cheltuelile prea marĭ, și aŭ voit unii autorĭ să céră raport. Așa, de exemplu, un părinte are cincĭ saŭ șése copiĭ. El nu prea este avut și cu tóte acestea face tóte sacrificiile să dea o educațiune strălucită unuia din copiĭ. Maĭ în urmă nu maĭ póte da acéstă educațiune celor-l-alțĭ copiĭ, sacrificiul este prea mare, averea n'a maĭ rĕmas de loc. Se întrébă dacă se raportéză ceea-ce s'a cheltuit peste puterile părinteluĭ? Sunt hotărîrĭ în Francia, carĭ spun că se raportéză. Demolombe și Laurent dic că nu este bine să se ție asemenea socotelĭ și că nicĭ în acest cas nu se raportă.

270. In practica franceză s'a prevĕdut și un alt cas: S'a dat alimente nu numaĭ descendentuluĭ căruia ele se datoraŭ, dar și familieĭ acestuĭ descendente; de exemplu: Écă un copil care s'a căsătorit și care nu are avere și ascendentul i dă nu numaĭ alimente, dar i plătesce și întréga cheltuială a caseĭ. S'a hotărît că nu se raportéză în acest cas nicĭ chiar ceea-ce s'a cheltuit de ascendent cu întreținerea caseĭ.

271. Nu se raportéză nicĭ cheltuelile pentru nuntă, nicĭ darurile carĭ se fac obicinuit la diferite ocasiunĭ, cum ar fi nascerea unuĭ copil, saŭ la un an noŭ, la aniversare, etc. Bine înțeles însă că aceste darurĭ să nu fie prea însemnate, și adesea se ține socotélă și de posițiunea părților. Așa, dacă dăruiesc la nascerea unuĭ copil o sumă mare de banĭ, se ține socotélă de dînsa.

272. Nu se raportéză ceea-ce cheltuesce pentru învĕ-

ţătura unuĭ meşteşug, precum şi ceea-ce se plătesce pentru intrarea în armată. Art. 758 spune că coeredele este dator a raporta ceea-ce părintele a cheltuit cu dînsul dotându-l şi procurându-ĭ vre-o carieră. Prin *dotându-l* se înţelege cumpărarea vre-unuĭ fond de comerciŭ saŭ a unuĭ stabiliment. *Cariera* însă se confundă cu meşteşugul şi atuncĭ se întrébă: ce se întîmplă, de exemplu, când un părinte avênd cincĭ copiĭ a cheltuit prea mult pentru ca să dea o carieră unuĭ copil, ca să înveţe de exemplu medicina, raportéză el saŭ nu? Cestiune de apreciere, şi aci Demolombe ḑice că nu este drept să raporteze; dacă însă copilul fiind deja doctor, părintele luĭ i-a procurat casă, bibliotecă, instrumente, etc., atuncĭ tóte acestea fiind cheltuelĭ extra-ordinare, vor fi raportabile.

273. In orĭ-ce cas eredele raportéză ceea-ce părintele séŭ a întrebuinţat pentru plata datoriilor luĭ, datoriĭ însă exigibile, adică pentru carĭ creditorul póte să aibă acţiune în contra debitoruluĭ. Dacă ar fi o datorie în contra căreia ar fi putut invoca eredele o nulitate, saŭ este o datorie naturală şi părintele o plătesce, nu este drept ca copilul să o raporteze. Aşa, nimic maĭ de onóre de cât datoriile de joc, însă legea ca să nu încurajeze jocul de hasard, opresce orĭ-ce acţiune în contra unor asemenĭ datoriĭ. Tot asemenea datoriile pe carĭ le-ar fi contractat în timpul minorităţeĭ. Dacă părintele plătesce asemenea datoriĭ, copilul nu este dator să le raporteze, fiind-că póte să ḑică: răŭ aĭ făcut că le-aĭ plătit, eŭ nu sunt dator raport, pentru-că nu datoram nimic.

274. Dificultatea se presintă cu ocasiunea unuĭ concordat. Părintele avea să ia sume de banĭ de la copilul séŭ, şi copilul face faliment şi plătesce de exemplu 20%; se întrébă dacă copilul raportéză restul de 80%? în principiŭ nu raportéză, însă pentru-că o plată a uneĭ datoriĭ în concordat nu este tocmaĭ plata uneĭ datoriĭ naturale, pentru-că acel care chiar a făcut concordatul este atins în unele drepturĭ şi când plătesce pe toţĭ creditoriĭ se reabilitéză, recăpătându-şĭ tóte aceste drepturĭ. Dacă dar un părinte a întrebuinţat banĭ ca să plătéscă datoria unuĭ copil falit, de şi creditoriĭ nu aveaŭ nicĭ o acţiune contra falituluĭ concordatar, totuşĭ plata uneĭ asemenea datoriĭ a făcut să profite copilul, cel puţin

în acest sens că a făcut să i se redea tóte drepturile pierdute, deci este dator raport.

275. Eredele raportéză — dice art. 738 — și ceea-ce datorésce el luĭ *de cujus*.

Este un adevĕrat raport aci, saŭ nu? Care este interesul cestiunii? Raportul se datorésce din momentul deschidereĭ succesiuneĭ și dimpreună cu capitalul saŭ cu fondul se datoresc și dobândile și veniturile tot din momentul deschidereĭ succesiuneĭ. Eĭ bine, dacă luăm art. 738 și dicem că se raportéză datoria, — și acésta este opiniunea maĭ tuturor autorilor — eredele va trebui să plătéscă acéstă datorie din diua deschidereĭ succesiuneĭ, de și póte avé un termen care expira maĭ târdiŭ de cât când a avut loc deschiderea succesiuneĭ (contra Planiol, III, n. 2303, pentru datoriĭ provenite din contracte cu titlu oneros). Tot asemenea, dupĕ acestĭ autorĭ, eredele trebue să aducă nu numaĭ sumele datorite, dar și dobândile acestor sume din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, de și creanța defunctuluĭ nu producea dobândă (Demolombe, XVI, n. 462).

In fine dice Demolombe (Neu n. 465) că, dacă creanța defunctuluĭ contra eredeluĭ era în curs de prescripțiune și dacă eredele primesce succesiunea defunctuluĭ creditor, nu maĭ continuă vechea prescripțiune, adică nu este creanța care continuă a se prescri, ci se nasce o nouă obligațiune, obligațiunea de a raporta, care obligațiune începe să fie prescriptibilă din diua deschidereĭ succesiuneĭ.

In tóte aceste treĭ ideĭ, resultând din art. 738, Laurent (X, n. 639) se înscrie în contra doctrineĭ puse de Demolombe și spune că nu s'a gândit nicĭ odată că legiuitorul să asimileze într'un mod complect raportul datorit cu raportul propriŭ dis, căcĭ art. 738 nu are alt scop de cât numaĭ a forma masa succesiuneĭ.

Orĭ cum ar fi pare că opiniunea luĭ Demolombe este care prevaléză, de óre-ce legiuitorul nu face nicĭ o deosebire între raportul datoriilor și raportul celor-l-alte donațiunĭ.

276. Art. 751 dice că se raportéză tot ce a primit eredele direct saŭ indirect. Acésta vrea să dică că, dacă un contract oneros s'a petrecut între erede și defunct, când era în viață, și dacă din acest contract a resultat avantagiĭ în-

semnate pentru erede, se caută a se vedé nu cum-va aceste avantagiĭ nu ar fi în realitate nisce daruri. De exemplu: un părinte vinde unuĭ copil o moșie care face 100.000 leĭ, cu 50.000, aci este un dar indirect de 50.000 leĭ. Negreșit că în punctul acesta trebue să se procédă cu mult calcul și să se observe de aprópe ceea-ce s'a petrecut între părți. Trebue să se ție socotélă și de împrejurările în carĭ s'a făcut vîndarea. Așa póte că părintele era obligat să vîndă, saŭ póte că a făcut o licitație de bună-voe și nu i-a dat nimenĭ o sumă maĭ mare, așa în cât în realitate nu a fost dar și decĭ cestiunea este fórte delicată: ce se înțelege cu darurile indirecte?

277. Se discută mult asupra casuluĭ în care defunctul a pus o garanție pentru moștenitor și prin acésta l-a favorisat mult. Părintele a deschis un credit copiluluĭ sĕŭ, care începe un comerciŭ. Acest credit l'a ajutat și prin el copilul a făcut o avere însemnată. Negreșit că copilul nu va raporta nimic, pentru-că nu a eșit nimic din moștenire. Dar se întrébă autorii: dacă angajamentul saŭ cauțiunea dată de către defunct exista încă în momentul când trebuia să se facă raport, să nu fie obligat succesibilul să degajeze acéstă cauțiune față cu coereḍiĭ sĕĭ? Și asupra acestuĭ punct se rĕspunde nu, pentru-că nu s'a făcut nicĭ un dar, nu se scie ce are să se întîmple în urmă. Altele sunt raporturile de la defunct ca cauționator către eredele cauționat și altele sunt raporturile între coereḍĭ relative la donațiunile ce ar fi primit. Sunt casurĭ în adevĕr prevĕḍute în titlul despre cauțiunĭ, în carĭ cauționatul póte cere plata de la debitorul principal, de și cauțiunea nu a plătit nimic, și anume în cas de insolvabilitate. In aceste casurĭ coereḍiĭ pot cere de la cauționatul erede ca să degajeze cauțiunea, însă afară de aceste casurĭ, nicĭ unul din coereḍĭ nu este în drept a cere coeredeluĭ sĕŭ, pentru care defunctul a dat o garanție, ca să ridice acéstă garanție.

Prin urmare punem regula acésta: Se raportéză orĭ-ce fel de dar, fie direct, fie indirect, trebue însă să fie în realitate dar, adică, pe de o parte să fie o împuținare în averea dăruitoruluĭ, și pe de alta, să fi fost o înavuțire în averea dăruituluĭ. La acéstă regulă avem excepțiunile relative la cheltuelile de nutriment, întreținere, educațiune, de nuntă,

presenturile saŭ cadourile obicinuite şi ceea-ce am vĕdut relativ la dotă. Afară de aceste excepţiuni, orĭ-ce dar este raportabil.

IV. Dispensa de raport

278. Donatorul póte să dispenseze pe donatar de a face raport. Art. 751 spune: „atât cât donatorul n'a dispus alt-fel". In privinţa formeĭ sub care dispensa de raport póte fi făcută, legiuitorul nu determină nimic. Dispensa se póte acorda saŭ prin o donaţiune, saŭ prin testament. Se póte ca dispensa să vie în urmă dupĕ ce s'a făcut darul.

Se discută punctul a se sci dacă póte să existe dispensă de raport în altă formă de cât în forma uneĭ donaţiunĭ saŭ unuĭ testament. Cum am dis, legiuitorul nu spune nimic în privinţa acésta, decĭ se póte fórte bine admite ca acéstă dispensă de raport să fie dată prin orĭ-ce act. Nu este necesitate ca ea să fie acceptată.

In legea francesă termeniĭ art. 843 sunt alt-fel redactaţĭ şi anume se dice: „afară numaĭ dacă darurile saŭ legaturile n'aŭ fost făcute expres cu preciput saŭ afară din parte, saŭ cu dispensă de raport".

Redactoruluĭ rumân 'ĭ venea greŭ să traducă cuvintele: „par preciput et hors part" şi a pus cuvintele: „afară de casul când donatorele a dispus alt-fel". Insă s'a lăsat la oparte cuvîntul *expres*. Dupĕ legea francesă ca să existe dispensă de raport trebue să fie expres declarată de către donator, pe când la noĭ acésta nu se maĭ cere. De unde dar vom avé o cestiune de fapt, asupra punctuluĭ a se sci dacă în cutare cas a avut saŭ nu intenţiunea donatorul ca să dispenseze pe donatar de raport.

279. Găsim în privinţa dispenseĭ de raport douĕ articole 753 şi 754, carĭ la prima citire par neînţelese şi comentatoriĭ încă până astă-dĭ nu sunt de acord asupra moduluĭ de a le interpreta.

Art. 753. Donatarul care nu va avea cualitatea de a moşteni în momentul donaţiuneĭ, dar care avea acéstă cualitate la epoca deschidereĭ succesiuneĭ, este obligat de a face raport, dacă donatorele nu l-a dispensat de acésta".

Art. 754. Donațiunile și legaturile făcute fiuluĭ uneĭ persóne, care are cualitatea de erede în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, sunt presumpte că s'aŭ făcut cu scutire de raport".

Să adăogăm la aceste două articole și art. 756, care ḑice:

Donațiunile și legaturile făcute sociuluĭ unuĭ descendinte succesibil sunt socotite ca făcute cu scutire de raport.

Dacă darurile saŭ legaturile s'aŭ făcut la doĭ socĭ împreună din carĭ numaĭ unul este descendinte cu drept de succesiune, partea dăruită acestuĭ din urmă este supusă raportuluĭ.

După ce în art. 753 se spune că nu este dispensat de raport donatarul care nu s'a găsit succesibil în momentul în care darul s'a făcut, de-odată în art. 754 se spune că dacă s'a făcut o donațiune unuĭ fiŭ al unuĭ succesibil în momentul când se făcea darul, acéstă donațiune este dispensată de raport și art. 756 dă aceiași soluțiune pentru casul când s'a făcut darul sociuluĭ succesibiluluĭ. Ceva maĭ mult, în aliniatul al doilea se presupune că s'a făcut darul ambilor socĭ și atuncĭ se spune că darul făcut chiar sociuluĭ succesibil nu este dispensat de raport, pentru că numaĭ darul făcut sociuluĭ nesuccesibil este dispensat. Ce înțeles aŭ tóte acestea? De sigur că legiuitorul nu se gândesce că însușĭ donatarul are să vie la succesiune, pentru că în asemenea cas, dacă nu există dispensă expresă, se datorește raport. Dar legea ḑice că dacă am dăruit, de exemplu, nepotuluĭ de fiŭ și dacă fiul meŭ este chemat la succesiune, fiul nu este ținut să raporteze ceea-ce a primit nepotul meŭ. Asemenea și în casul când este vorba de sociul unuĭ copil al meŭ. Eŭ n'am dăruit copiluluĭ ci socieĭ luĭ, copilul nu va raporta pentru-că luĭ nu i-am dăruit nimic.

De aci dificultate între autorĭ asupra moduluĭ de a interpreta aceste două articole. Unĭĭ — și aci jurisprudența franceză este aprópe unanimă astă-ḑĭ ca să admită, — presupun în art. 754 și 756 că fiul succesibiluluĭ saŭ sociul luĭ sunt persóne interpuse, decĭ dar pentru-că defunctul donator n'a făcut darul direct succesibiluluĭ, ci l'a făcut indirect prin mijlocirea uneĭ persóne interpuse, prin acésta chiar a manifestat intențiunea că voesce să dispenseze de raport pe acesta, care în

Donațiile manuale pot fi probate prin martori chiar peste 150 fr. de ore-ce art. nu le oprește. Scadrit: interpatori în vîrstă, fără mă

realitate profită de dar, și deci regula, a cărei aplicare o găsim în art. 754 și 756, că ori-ce donațiune făcută prin o persónă interpusă, saŭ în forma unuĭ contract oneros deghisat, este dispensată de raport.

Acesta este primul sistem susținut cu destulă tărie de către Marcadé (art. 747 și 849). Acest sistem este combătut de Aubry et Rau (§ 631 tex. și n. 3. V.—Demolombe, XVI, n. 189 și 207.—Laurent, X, n. 559.—Baudry-Wahl, III, n. 351).

Din lucrările pregătitóre ale coduluĭ Napoleon se arată că n'a fost acésta intențiunea legiuitoruluĭ, ci că el a voit numaĭ să opréscă ceea-ce altă dată exista sub denumirea *de raport pentru altul*, maĭ cu sémă când acel care raporta, beneficia într'un mod indirect de o donațiune făcută alteĭ persóne. In dreptul vechiŭ se ḑicea că dacă cine-va a dăruit de exemplu copiluluĭ, putea să profite maĭ mult saŭ maĭ puțin și părintele luĭ saŭ dacă s'a dăruit unuĭ sociŭ profita și cela-l-alt, deci dar trebuia să raporteze nu numaĭ cel ce a primit darul, donatarul, dar și orĭ-care din persónele ce se găseaŭ în strânsă legătură de rudenie cu dânsul și care profita de dar.

Proectul coduluĭ conținea două articole:

Art. 162. „Eredele nu este ținut a raporta de cât legatul făcut luĭ personal“ și art. 168: „Tatăl nu raportéză darul făcut fiuluĭ séŭ, care nu este succesibil“ (Fenet, II, pag. 150).

Redactorul coduluĭ Napoleon n'a lăsat cu totul la o parte ideia să spună că nu se maĭ raportéză de cât de către donatar, ci a venit și a spus că asemenea daruri „sunt dispensate de raport“, și deci acest art. 754 și 756 aŭ de scop a opri raporturile pentru alțiĭ. Așa se explică ușor lucrul acesta, de óre-ce alt-fel, cum ḑice și Laurent, pentru ce în cele din urmă donatoriĭ să ia calea piedișe a face donațiunĭ cu persóne interpuse saŭ deghisate, când nu ar avé de cât să ḑică un singur lucru în donațiunea pe care o face, „cu dispensă de raport“? Pentru ce să caute legea a'ĭ încuraja pe acești donatorĭ la o fraudă pentru a ajunge la un lucru la care maĭ ușor pot ajunge acordând dispensă de raport? Pentru o donațiune deghisată saŭ făcută prin persóne interpuse nu póte să se ḑică într'un mod absolut, că ea este

dispensată de raport. Póte că acéstă cale piedișe luată de către donator să vie întru cât-va în favórea dispenseĭ de raport, adică să resulte óre-cum din acésta manifesta intenţiune a donatoruluĭ de a dispensa de raport, dar că absolut o donaţiune deghisată să fie dispensată de raport, acésta nu intră cel puţin, după art. 754 și 756, în intenţiunea legiuitoruluĭ (Planiol, III, n. 2230).

V. Cum se face raportul şi carĭ sunt efectele

Art. 764. Raportul se face saŭ în natură, saŭ scăděndu-se valórea sa din partea celuĭ obligat a face raport.

Art. 765. Raportul se póte pretinde în natură pentru imobilĭ; când cel ce a primit imobilul l-a înstrĕinat saŭ ipotecat înaintea deschidereĭ succesiuneĭ, raportul în natură nu este obligator.

Raportul în acest cas, se preţuesce după valórea ce imobilul a avut în momentul deschidereĭ succesiuneĭ.

Art. 766. In orĭ-ce cas trebue să se ţină socotélă donataruluĭ de cheltuelile necesarĭĭ și utilĭ.

Art. 767. Donatarul este răspundětor de tóte degradările și deteriorațiunile carĭ aŭ micșorat valórea imobiluluĭ, prin faptul, culpa saŭ neglijența sa.

Art. 768. Când imobilul s'a înstrĕinat de dator[1]), ameliorațiunile și degradările făcute de cel ce l-aŭ dobândit, se vor ține în sémă, conform cu dispositiunile celor 2 articole precedente.

Art. 769. Când raportul se face în natură, bunurile intră în masa succesiuneĭ libere de tóte sarcinele create de donatar; creditorĭĭ ipotecarĭ însă, pot să intervină la împărțélă spre a nu se face raportul cu frauda drepturilor lor.

Art. 771. Coeredele, care raportéză imobilul în natură, póte să reţină posesiunea până la plata efectivă a sumelor ce ĭĭ sunt datorite pentru cheltuelĭ saŭ ameliorațiunĭ.

Art. 772. Raportul imobilelor se face, luându-se maĭ puţin din celel-alte bunurĭ ale succesiuneĭ. El se calculă pe valórea ce mobilele aveaŭ în momentul faceriĭ daruluĭ, după statul estimațiuniĭ anexat actuluĭ de dar, în lipsa acestuĭ stat, după estimațiunea experților, făcută pe prețul cel maĭ just.

Art. 773. Succesibilul, care a primit banĭ, face raportul luând maĭ puţin din numĕrariul succesiuneĭ.

La neajungere, donatarul póte să nu raporteze numerariul, dând echivalentul în mobile, și în lipsa acestor, în imobilele succesiuneĭ.

---

[1]) In loc de „donatar".

Art. 762. Fructele și interesele lucrurilor supuse raportuluĭ, nu sunt debite de cât din ḑiua deschidereĭ succesiuneĭ.

280. Raportul se face saŭ în natură, saŭ — cum ḑice legea —, luându-se în maĭ puțin.

In principiŭ raportul imobilelor se face în natură.

La acéstă regulă se exceptă casul în care imobilul dăruit a fost înstrĕinat de cătră donatar în timpul de la donațiune până la deschiderea succesiuneĭ.

Art. 765 modifică legea francesă când spune că raportul în natură nu este obligatoriŭ, nu numaĭ în casul când imobilul s'a vîndut, dar și în casul în care imobilul a fost ipotecat. Dupĕ legea francesă trebue a nu primi cine-va o ipotecă a unuĭ imobil dăruit, pe câtă vreme succesiunea dăruitoruluĭ nu este deschisă, și regulată prin împărțire, pentru că póte să'și vadă creditorul ipotecar ipoteca sa desființată prin efectul raportuluĭ, de óre-ce imobilul raportat trebue să intre în succesiune liber de orĭ-ce sarciniĭ. La noĭ, legiuitorul, în interesul creditului public, a dispus că raportul în natură să nu fie obligatoriŭ când s'a ipotecat imobilul dăruit, de cât legiuitorul rumân, în art. 769 spune că: „atunci când raportul se face în natură, bunurile raportate intră în masa succesiuneĭ, libere de tóte sarcinele create de donatar, etc". Apoĭ dacă când imobilul este ipotecat, raportul se face luându-se maĭ puțin, cum se maĭ póte ḑice că imobilele raportate intră în succesiune libere de orĭ-ce sarciniĭ? Se póte însă găsi următórea conciliere.

Luând art. 765, vedem cum că dacă imobilul este vîndut saŭ ipotecat, raportul în natură nu este obligatoriŭ. Nu este obligatoriŭ pentru cine? Dacă redactorul rumân ar fi avut intențiunea să ḑică că nu este obligatoriŭ pentru cel ce trebue să raporteze, în acest sens că donatarul póte să ofere valórea imobiluluĭ, aș înțelege aplicarea art. 769 ca creditoriĭ ipotecarĭ să intervie, fiind-că atunci ḑic: este o facultate pentru mine donatar, dacă vreaŭ fac raport în natură saŭ luând maĭ puțin, fără ca comoștenitoriĭ meĭ să se ocupe dacă l-am înstrĕinat saŭ nu, pot chiar să mĕ duc la cumpărător să resiliez vînḑarea. Nu cred însă să fie acésta intențiunea legiuitoruluĭ, maĭ cu sémă că în legea francesă

nu există acéstă facultate, ci din contra, cred că legiuitorul rumân s'a gândit numaĭ la acéstă ideie: raportul pentru imobile se face în natură, însă acésta nu este obligatoriŭ, adică eredele nu póte fi silit ca cu orĭ-ce preț să facă acest raport în natură, orĭ de câte orĭ nu-l póte face, fie că imobilul l-a înstrĕinat, fie că l-a ipotecat.

Așa dar, póte să fie raport pentru imobilĭ, luându-se maĭ puțin, când s'a înstrĕinat saŭ s'a ipotecat imobilul.

281. Când donațiunea coprinde lucrurĭ mobilĭ, raportul se face luându-se maĭ puțin. In general mobilele se deterioréză și nu este drept ca ceĭ-l-alțĭ coereḑĭ să vadă aducêndu-se de către donatar lucrurile mobile dăruite în starea în care s'ar găsi la deschiderea succesiuneĭ.

Asemenea, dacă este vorba de sume de banĭ, negreșit raportul se face luându-se maĭ puțin. Legea maĭ admite încă un mijloc de a se face raportul daruluĭ în banĭ. Dacă nu sunt sume suficiente în moștenire pentru-ca și ceĭ-l'alțĭ coereḑĭ să ia din moștenire valórea pe care o primise deja donatarul erede în momentul donațiuneĭ, atuncĭ acest donatar erede, obligat să raporteze, póte să céră ca moștenitoriĭ să priméscă în valóre lucrurile mobile saŭ imobile. Așa de exemplu, donațiunea fiind de 20.000 leĭ, póte să ḑică eredele ținut la raport: nu găsesc acéstă sumă nicăerĭ, în moștenire nu sunt de cât 5000 leĭ, decĭ să prețuim lucrurile mobilĭ și chiar cele imobilĭ, și luațĭ, voĭ, comoștenitorĭ, până la valórea de 20.000 leĭ.

282. Dacă este vorba de un dar ce a provenit dintr'un câștig indirect, resultând dintr'un contract oneros, de exemplu o vînḑare, unde se vede manifestată ideia vînḑĕtoruluĭ de a face maĭ mult un dar, negreșit raportul acestuĭ dar se face ca și raportul sumelor de banĭ.

Când se ḑice pentru mobilĭ că se face raportul luându-se maĭ puțin, este vorba de mobilĭ corporalĭ, de óre-ce pentru mobilĭ incorporalĭ, pentru creanțe, este cestiunea de a se sci dacă se raportéză valórea creanțeĭ saŭ suma pe care a atins'o acest donatar de la debitor.

283. Când s'a făcut dar un usufruct saŭ o rentă, cestiunea este a se sci: ce raportéză donatarul? S'ar fi putut să se ḑică că usufructuarul este dator să aducă la moștenire fructele percepute. Legiuitorul însă s'a gândit că acésta

ar fi prea grav pentru donatar, de óre-ce a putut să dureze usufructul 10, 20 ani și dacă ar fi să se raporteze fructele primite în acest interval de timp, ar fi ruina donatarului. De aceea s'a admis că nu se va raporta de cât dreptul de usufruct; cu alte cuvinte încetéză și renta și usufructul din momentul deschiderei succesiunei.

284. Raportul în natură se face aducêndu-se lucrurile în starea în care se găsesc în momentul deschiderei succesiunei. Deci dar, dacă un imobil care s'a dăruit s'a deteriorat până la deschiderea succesiunei, deteriorările privesc pe succesiune, dacă din contra valórea acestui imobil cresce, acésta face iarăși să câștige succesiunea.

Este bine-înțeles că e vorba de deteriorări și îmbunătățiri provenite din împrejurări cari nu aŭ fost dependinte de voința donatarului.

285. Acest lucru merge până acolo în cât, dacă este vorba de un imobil care s'a distrus, nu face nici o dificultate în jurisprudență ca fiind imobilul asigurat și ardênd, donatarul nu este obligat să raporteze prima saŭ despăgubirea pe care are s'o priméscă de la societatea de asigurare. Donatarul este dator să raporteze imobilul în starea în care se găsesce în momentul deschiderei succesiunei și deci fiind vorba de o distrugere, pentru care nu se póte imputa nimic donatarului, acesta nu póte fi obligat de cât să raporteze imobilul așa cum se găsesce distrus prin incendiŭ. Nu se raportéză nici prețul ce a obținut donatarul, dacă l-a vîndut înainte de a fi distrus (Baudry-Wahl, III, n. 3699, 3900. — Planiol, III, n. 2280).

286. *„Afară numai*, dice legea, *dacă aceste deteriorări ar fi provenit din faptul, culpa și chiar neglijența donatarului“*. Vrea să dică, degradările, deteriorările, desprecierile provenite din forță majoră ca și crescerile, privesc pe succesiune, și din contra, deteriorările provenite din faptul, culpa saŭ neglijența donatarului, îl fac răspundétor de ele.

287. Este iarăși drept, de altă parte, că dacă donatarul a făcut cheltueli și anume cheltueli de reparațiuni — dice legea — utili și necesarii, să céră a fi despăgubit de costul lor.

In privința cheltuelilor, legiuitorul modern a urmat aci divisiunea tripartită a dreptului roman, unde se distin-

geaŭ cheltuelĭ necesariĭ, utile și voluptorĭĭ. În privința celor din urmă, nu póte să aibă loc despăgubirĭ, ci numaĭ în privința cheltuelilor necesariĭ și utile. Chiar pentru cheltuelile necesariĭ nu se dă donataruluĭ tótă valórea lor pentru că în aceste cheltuelĭ trebue să distingem cheltuelile de întreținere. Așa, micile reparațiunĭ, nu este în drept donatarul să céră a'ĭ fi plătite, pentru-că și el a profitat în acest interval de venitul imobiluluĭ, care i s'a dăruit. Ceea-ce este în drept să céră donatarul este valórea cheltuelilor, atuncĭ când ele aŭ trecut peste cheltuelile de micĭ reparațiunĭ; de exemplu, amenința să cadă un zid saŭ învelitórea era deteriorată și el le-a făcut din noŭ.

288. Relativ la cheltuelile utilĭ ne întrebăm ce trebue să admitem a se da? plus valuta saŭ contul cheltuelilor când valórea acestora este maĭ mare de cât plus valuta, saŭ trebuesc ținute în sémă cheltuelile? Intr'un sistem se dice: eŭ moștenitor sunt dator în adevĕr să despăgubesc pe cine-va de cheltuelile carĭ le-a făcut însă numaĭ atât cât nu'mĭ este permis să mĕ îmbogățesc din averea altuia, decĭ eŭ nu profit de cât de plus valută și prin urmare atât trebue să'mĭ céră eredele ca să fie despăgubit.

Nu se admite acest sistem, căcĭ legea nu face nicĭ o deosebire, am cheltuit atât... cheltuiala a fost utilă, trebue să'mĭ daĭ despăgubirea acesteĭ valorĭ. Comparând textul art. 766 cu acela al art. 861 corespondent din codul Napoleon, soluțiunea ce propunem se impune.

289. Ce se întîmplă în casul când imobilul a fost înstrĕinat, înainte de deschiderea succesiuneĭ? Donatarul este el dator să raporteze valórea imobiluluĭ în momentul deschidereĭ succesiuneĭ? Este fórte grav acest punct, pentru că am putut să fiŭ donatar de un imobil acum 30 anĭ, pe care atuncĭ l-am înstrĕinat și tocmaĭ după 30 anĭ mĕ chiamă să raportez, nu suma de banĭ pe care am primit'o înstrĕinând imobilul, ci valórea acestuĭ imobil în momentul când se deschide succesiunea. Așa că dacă acest imobil valora 10.000 leĭ acum 40 anĭ, și l-am vîndut cu acest preț, astă-dĭ póte să valoreze 30—40.000 leĭ, pe carĭ sunt dator a'ĭ aduce la succesiune. Așa dice legea și nu putem face alt-fel.

Și aci, ca și la raportul în natură, dacă imobilul s'a

deteriorat saŭ s'a distrus, nu prin faptul donataruluĭ, trebue să cauți valórea care o are în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, fără să fie ținut la vre-o despăgubire alta donatarul. Și iarăși crescerea de valóre privesce pe donatar, el trebue să plătéscă acéstă plus valută provenită din împrejurărĭ exterióre. Reparațiunile, ameliorațiunile, îmbunătățirile făcute de donatar saŭ de către acel care a cumpĕrat imobilul, carĭ sunt considerate ca făcute de donatar, 'ĭ daŭ acestuia dreptul a fi scădut.

290. Ce raportéză donatarul când imobilul s'a distrus cu totul? Autorii dic că nu raportéză nimic, fiind-că nu maĭ este nicĭ o valóre.

La acésta o singură excepțiune, când imobilul a fost obiectul provenit din o expropiere pentru causă de utilitate publică. Donatarul va fi obligat să raporteze suma ce a primit din expropiere.

Când imobilul s'a distrus cu totul, Marcadé face distincțiunea următóre: Dacă imobilul era distrus în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, negresit că donatarul nu este ținut să reporteze, pentru-că se caută starea imobiluluĭ în momentul în care succesiunea s'a deschis. Dar dacă imobilul s'a distrus tot prin forță majoră de la deschiderea succesiuneĭ până se face raportul, în asemenea cas, Marcadé (art. 855, II) dice că trebue să fixăm raportul, să ne punem în momentul deschidereĭ succesiuneĭ și că, odată făcut raportul, el nu maĭ variază.

Ca aplicare a acesteĭ regulĭ, autorul citat presintă următórele soluțiunĭ. Imobilul dăruit există în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, însă el era înstrĕinat. Donatarul rĕmâne obligat la valórea imobiluluĭ, așa cum se găsia la deschiderea succesiuneĭ și obligațiunea sa nu maĭ variază, dacă de la deschiderea succesiuneĭ până ce se face raportul, imobilul s'a deteriorat saŭ s'a distrus cu totul. Dacă presupunem însă că înstrĕinarea imobiluluĭ dăruit s'a făcut de donatar dupĕ deschiderea succesiuneĭ și o asemenea înstrĕinare póte fi făcută de bună credință, póte că donatarul nu a sciut că donatorul este mort; pentru-că imobilul nu era distrus la epoca deschidereĭ succesiuneĭ, era stabilit că el se raportéză în natură și de aceea deteriorările saŭ dis-

trugerea bunuluĭ nu maĭ privesc pe donatar, ci pe succesiune. Aceste soluțiunĭ respectă cu totul principiile și sunt absolut juridice.

291. Când este vorba de lucrurĭ mobilĭ, am vĕdut că raportul se face luându-se maĭ puțin. Maĭ este însă și o altă deosebire între raportul mobilelor și raportul imobilelor și anume, că dacă la raportul imobilelor se caută valórea acelor imobilĭ în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, la reportul mobilelor valórea se caută la epoca în care s'a făcut darul. Dacă se admite pentru mobilĭ raportul luându-se maĭ puțin, este tocmaĭ pentru împrejurarea ca să nu se lase să sufere ceĭ-l-alțĭ moștenitorĭ de degradările ce aduce usarea lor. Scopul acesta n'ar maĭ fi fost împlinit dacă s'ar fi admis ca raportul în maĭ puțin să se facă luându-se valórea mobilelor în momentul când s'a deschis succesiunea și de aceea legea ḑice că raportul se datorește după valórea ce are lucrul în momentul în care s'a făcut darul. Legea vorbesce de o prețuire estimativă în momentul daruluĭ, pentrucă donațiunea lucrurilor mobilĭ se face prin o descriere a lucrurilor unde se trece prețul lor, și dacă o asemenea prețuire n'a fost făcută, atuncĭ va fi o cestiune de fapt ca să se constate după alte împrejurărĭ de către judecător, care a fost valórea lucrurilor mobilĭ în momentul când s'a făcut darul.

292. Orĭ cum ar fi raportul, fie în natură, fie luându-se în maĭ puțin, legea ḑice că cel ce raportéză datorește fie dobândĭ, fie fructe din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, și acésta — după unĭĭ autorĭ — nu numaĭ pentru lucrurile carĭ se raportéză în realitate, dar și pentru sumele ce s'ar găsi că datorește vre-unul din erecĭ defunctuluĭ în momentul când acesta a încetat din viață.

SECȚIUNEA III

Despre plata datoriilor

293. Până aci în cele două secțiunĭ pe carĭ le-am cercetat, legea s'a ocupat de activul succesiuneĭ. Aci vine să se ocupe de pasivul succesiuneĭ și în secțiunea III găsim

dispoziţiuni fórte neînţelese, o redacţiune fórte întortochiată din împrejurarea că redactorul Coduluĭ Napoleon s'a găsit în faţă unor dispoziţiuni speciale ale dreptuluĭ vechiŭ frances. Principalul scop pe care îl are aci legiuitorul, este să arate modul cum se împarte pasivul succesiuneĭ.

Secţiunea III coprinde la finele eĭ o materie specială. Art. 781 şi următórele se ocupă de dreptul ce se dă creditorilor succesiuneĭ saŭ legatarilor de a cere separaţiunea de patrimoniŭ, adică de a cere să nu se confunde patrimoniul succesiuneĭ cu patrimoniul personal al succesoruluĭ, aşa în cât sunt 2 părţi principale în secţiune: partea I de la art. 774–781, tratând propriŭ dis despre împărţirea pasivuluĭ succesiuneĭ, şi partea II de la art. 781—785, tratând despre separaţiunea patrimoniilor.

PARTEA I

Despre contribuţiunea şi despre plata datoriilor

Pentru a înţelege maĭ bine acéstă materie, trebue să deosebim natura raporturilor, carĭ există de la moştenitor către creditor şi apoĭ raporturile carĭ există între moştenitorĭ. Legiuitorul chiar face acéstă distincţiune, întrebuinţând când cuvîntul de *plată* când cuvîntul de *contribuire*. Plata arată la ce este ţinut eredele faţă cu creditoriĭ şi *contribuţiune* arată cum un erede trebue să împartă faţă cu ceĭ-l'alţĭ o datorie a succesiuneĭ.

A. Plata datoriilor

Art. 777. Coerediĭ plătesc datoriile şi sarcinele succesiuneĭ, fie-care în proporţiune cu partea sa ereditară.

294. In principiŭ creanţele ca şi datoriile se divid de drept între moştenitorĭ prin chiar mórtea, fie a creditoruluĭ, fie a debitoruluĭ (art. 1060). Divisiunea acésta póte să mérgă fórte departe. Când am presupune că ar fi murit şi creditorul şi debitorul, lăsând fie-care câte cincĭ copiĭ, ceea-ce

ar ajunge la resultatul că creanța se divide în două-dece părți, adică fie-care din moștenitorii debitoruluĭ nu este ținut către fie-care din moștenitorii creditoruluĭ de cât pentru a doă-decea parte din datorie.

La acéstă regulă de divisibilitate găsim excepțiunĭ, maĭ întâiŭ obligațiunile indivisibile și al doilea când creanța este ipotecară, în care cas dacă vre-unul din coerediĭ ia în posesiunea saŭ în lotul sĕŭ imobilul ipotecat, este ținut să plătéscă întréga datorie ipotecară, nu ca efect al indivisibilitățeĭ credinței ci ca efect al indivisibilitățeĭ asigurăreĭ, adică a ipotecеĭ.

Art. 777 este maĭ bine redactat de cât art. 873 codul frances, care dice:

Erediĭ sunt ținuți la datoriile și sarcinele succesiuneĭ, personal pentru partea lor și porțiunea virilă, și ipotecar pentru tot.

Articolul nostru spune numaĭ că coerediĭ plătesc datoriile și sarcinele succesiuneĭ, fie-care în proporțiune cu partea sa ereditară.

295. Maĭ multe dificultățĭ în acest articol.

Maĭ întâiŭ ce vrea să dică *„partea ereditară“?* Adică partea care-ĭ vine moștenitoruluĭ în moștenire.

Dacă alăturĭ cu erediĭ se găsesc legatarĭ, creditorii mortuluĭ aŭ eĭ vre-un drept a se adresa direct la legatarĭ pentru ca să le céră să plătéscă datoria? Negreșit că pentru un moment cestiunea ese întru cât-va din explicațiunea secțiuneĭ, însă este strîns legată cu acéstă secțiune, cu atât maĭ mult cu cât legea francesă maĭ adaogă: „afară de recursul lor, fie contra celor-l'alți coerediĭ, fie contra legatarilor universalĭ din causa părțeĭ pentru care eĭ trebue să contribuéscă“. Din redacțiunea art. 873 cod. Napoleon resultă că nu există raport de cât numaĭ între creditorii și erediĭ propriŭ dis, de óre-ce dacă se găsesc legatarĭ în moștenire, creditorii nu pot să se adreseze la acești legatarĭ, spre a le cere vre-o plată de datorie, aceștia fie chiar legatarĭ universalĭ. La noĭ s'a șters acéstă parte, de unde întrebarea: Când sunt legatarĭ, carĭ ar fi datorĭ să contribue la datorii, cum ar fi legatarii universalĭ, saŭ legatarii cu titlul universal, ce vom face? Iată ce dice art. 893:

„Legatarul universal, care va veni la moștenire în concurs cu un erede reservatar, este obligat la datoriile și sarcinele succesiuneĭ, personal până în concurența părțeĭ sale și ipotecar pentru tot".

Vrea să ḑică, în cât privesce legatarul universal, el chiar când vine în concurență cu eredele reservatar, rĕspunde de datorie direct către creditorĭ.

Adăogăm însă art. 895, care ḑice:

„Legatarul uneĭ fracțiunĭ de ereditate va cere posesiunea de la erediĭ reservatarĭ, în lipsa acestora de la legatariĭ universalĭ, etc."

Dacă nu sunt de cât legatarĭ cu titlu universal, se pot óre adresa creditoriĭ de-a dreptul la eĭ pentru a le cere părțile pentru carĭ eĭ sunt ținuțĭ?

Creditoriĭ vor întîmpina o dificultate în practică din cele maĭ marĭ și în asemenea cas, cel maĭ cu minte pentru dînșiĭ ar fi să mérgă a cere să se fixeze un moștenitor, și dacă nu se presintă nimenĭ ca moștenitor, atunci să céră a se declara succesiunea vacantă pentru-că nicĭ unul din legatariĭ cu titlu universal nu este considerat că represintă pe defunct. Fie-care din eĭ ar puté ḑice creditoruluĭ: póte să-țĭ datorésca ceva defunctul, dar eŭ nu-l represint. Dacă am vre-un imobil ipotecar în partea mea poțĭ să urmărescĭ averea ipotecară ca creditor ipotecar, dar contra mea nu poțĭ exercita direct nicĭ un drept pentru creanțele chirografare.

Orĭ-cum ar fi, cestiunea la noĭ póte să fie controversată, însă în orĭ-ce cas este maĭ prudent pentru creditorĭ de a cere să se declare succesiunea vacantă.

296. Fiind-că datoria se împarte, dacă unul din moștenitorĭ cade insolvabil, perderea din acéstă insolvabilitate privesce pe creditorĭ. Se critică acéstă dispositiune și se ḑice: eŭ sciam că am face cu un debitor solvabil, am urmat credinței luĭ, decĭ este nedrept ca în urmă parte din moștenitorĭ să ia moștenirea, să profite de ea și eŭ să pierd pentru-că unul din acești moștenitorĭ este insolvabil. Negreșit critica este fondată, însă rĕul este întru cât-va atenuat prin împrejurarea că creditorul are dreptul să céră, când vede că unul din coerediĭ este insolvabil, separațiunea patrimoniilor.

297. Textele vorbesc de *„plata datoriilor“*. Dar în cuvîntul *„datorie“* trebue să coprindem nu numaĭ datoriile propriŭ ḑise, dar orĭ-ce alte sarcinĭ ale succesiuneĭ, cum sunt de exemplu: datoriile de îngropăcĭune, de doliŭ, etc., care nu sunt datoriĭ propriĭ ale defunctuluĭ.

298. Orĭ-cum s'ar regula contribuţiunea datoriilor de către coereḑĭ între dînşiĭ, acésta nu are nicĭ un efect faţă cu creditoriĭ. Aşa, dacă s'ar conveni ca unul din ereḑĭ să ia un lot maĭ mare, însă el să plătéscă datoriile, acéstă convenţiune nu împedică pe creditorĭ de a cere de la ceĭ-l-alţĭ coereḑĭ părţile lor cu carĭ sunt ţinuţĭ să plătéscă datoriile. De altă parte însă creditoriĭ pot, exercitând drepturile celor-l-alţĭ moştenitorĭ ca debitorĭ aĭ lor, să oblige pe cel care s'a obligat să plătéscă întrégă datoria, la executarea acesteĭ obligaţiunĭ.

Art. 780. Titlurile executoriĭ, obţinute în contra defunctuluĭ, sunt personal executoriĭ şi în contra eredeluĭ. Cu tóte acestea creditoriĭ nu pot urmări execuţiunea de cât dupĕ opt ḑile de la notificarea acestor titlurĭ făcută persóneĭ, saŭ la domiciliul eredeluĭ.

299. Prin mórtea debitoruluĭ întru nimic nu póte face să devie maĭ rea posiţiunea creditoruluĭ. Dacă creditorul reuşise să obţie contra debitoruluĭ sĕŭ în viaţă un titlu executoriŭ, titlul acesta este executoriŭ faţă şi cu ereḑiĭ. Acésta se spune, pentru că în alte legislaţiunĭ se cere să se obţie titlu executoriŭ personal contra moştenitorilor.

Nu are trebuinţă creditorul ca să facă din noŭ cerere a se învesti cu titlu executoriŭ titlul sĕŭ, care era deja învestit. Dacă se şi începuse executarea, ea continuă faţă cu succesoriĭ. Legea însă cere ca executarea contra moştenitorilor să nu încépă de cât făcêndu-se o nouă notificare a titluluĭ executoriŭ şi numaĭ dupĕ opt ḑile de la acéstă notificare.

Art. 398 Proc. civ. explică regula pusă de legiuitor.

Art. 398 Proc. civ. Dacă execuţiunea nu începuse încă la mórtea debitoruluĭ, hotărîrile şi titlurile executoriĭ nu se vor puté executa în contra moştenitorilor sub pedépsă de nulitate, de cât opt ḑile dupĕ ce li s'a făcut o încunoşciinţare colectivă a acelor titlurĭ saŭ hotărârĭ la domiciliul deschidereĭ succesiuneĭ, pe numele moşteniriĭ, fără a se arăta numele şi calitatea fie-căruĭ moştenitor.

Vrea să dică dar trebue să se notifice debitoruluĭ titlul executoriŭ pentru a puté fi executat. Dacă deja executarea se începuse nu maĭ este nevoe de acéstă notificare (Vedĭ art. 398 Proc. civ. Comp. modificarea); iar dacă nu se începuse urmărirea, creditorul de și are titlul executoriŭ, totușĭ trebue să notifice din noŭ acest titlu moștenitorilor.

B. Contribuțiunea la datorĭ

Art. 774. Coereḑiĭ contribuesc la plata datoriilor și sarcineler succesiuneĭ fie-care în proporțiune cu ce ia.

Art. 775. Legatarul cu titlul universal contribuesce de o potrivă cu ereḑiĭ, în proporțiune cu emolumentul séŭ. Cel particular nu contribuesce.

300. Când era vorba de ereḑĭ față cu creditoriĭ, se ḑicea că „coereḑiĭ plătesc datoriile și sarcinele succesiuneĭ fie-care *în proporțiune cu partea sa ereditară*“, iar când era vorba de contribuire, se ḑice: *„fie-care în proporțiune cu ce ia“* și când este vorba de legatarĭ: *„va contribui în proporțiune cu emolumentul séŭ“*. Ce sunt diferențele acestea? Art. 774 ḑicênd că contribue coeredele în proporțiune cu ce ia, îșĭ are explicațiunea sa istorică. Scim că dreptul cutumiar francES deosibea bunurile propriĭ după principiul: „paterna paternis, materna maternis“.

Se putea întîmpla ca alțiĭ să moștenéscă bunurile căpătate și alțiĭ pe cele proprii. Atuncĭ se întreba: ce se face cu datoriile mortuluĭ? și se ḑicea că atât rudele despre tată, cât și acele despre mumă vor avea a contribui la datoriĭ, fie-care în proporțiune cu ce ia, adică se lua valórea întrégă a patrimoniuluĭ și se vedea care era valórea bunurilor dobândite, valórea bunurilor propriĭ carĭ veneaŭ rudelor despre mumă, și se calcula pentru fie-care partea sa contribuitorie. Acéstă dispositiune șĭ-ar găsi aplicațiunea în casul când este chemat la moștenire adoptatorul, care vine să ia în moștenirea adoptatuluĭ, mort fără descendenți, bunurile pe carĭ el le-ar fi dăruit, precum iarășĭ pentru moștenitoriĭ adoptatoruluĭ saŭ pentru descendenții legitimĭ aĭ adoptatoruluĭ în succesiunea adoptatuluĭ se ia bunurile provenite

din moștenirea adoptatoruluĭ, și în adevĕr aceștia succedă la aceste bunurĭ, însă nu se scie anume cât iaŭ din moștenire și de aceea se ḑice că vor contribui la datoriĭ „în proporțiune cu ce ia“.

301. Cu drept cuvênt se ḑice că articolul este neexact când spune că fie-care contribue cu partea ce el ia în succesiune, și fórte bine se demonstréză neexactitatea acésta. Presupunem doĭ moștenitorĭ, fie-care pe jumătate din succesiune, de cât defunctul pune în sarcina unuia din moștenitorĭ un legat particular, pentru care legatarul nu este supus a contribui la datoriĭ, afară din casul când legatul este un imobil ipotecat. Acest erede, care are sarcina unuĭ legat, va fi nevoit să contribue cu ceĭ-l-alțĭ erediĭ în mod egal la datoriile succesiuneĭ, de și a luat maĭ puțin. Iacă un prim cas în care articolul nostru este inexact. Să maĭ presupunem iarăși că defunctul lasă doĭ copiĭ, și în favórea unuia din copiĭ, se dă un legat, pe lângă partea luĭ de moștenire; de exemplu: am doĭ copiĭ și luĭ Primus îĭ dăruesc, afară din partea luĭ, 50.000 leĭ, în asemenea cas Primus ia jumĕtate din moștenire plus 50.000 leĭ și contribue la datorie, nu în proporțiune cu partea ce o ia, ci pe jumătate.

302. Art. 755 ḑice: „Legatariĭ cu titlu universal contribue de-o potrivă“.

Pentru ce acest articol pune numaĭ pe legatariĭ cu titlul universal și nu și pe legatariĭ universalĭ? Pentru-că art. 775 este redactat iarăși în ideile legilor vechĭ francese, după carĭ, prin aplicarea exagerată a principiuluĭ că: „nimenĭ nu póte să'și creeze erede“, nu se cunosceaŭ legatariĭ universalĭ și nu eraŭ de cât legatarĭ cu titlul universal saŭ legatarĭ particularĭ.

De cât ce însemnéză aci, că legatariĭ cu titlul universal contribuesc la datoriĭ numaĭ în proporțiune cu emolumentul lor? Aci se ridică controversa de a se sci dacă legatariĭ sunt consideraț̆ĭ numaĭ ca succesorĭ de bunurĭ, saŭ ca adevĕraț̆ĭ moștenitorĭ; cu alte cuvinte, dacă un legatar este ținut la datoriĭ până la concurența bunurilor, saŭ și peste aceste bunurĭ? Aceste cuvinte „în proporțiune cu emolumentul sĕŭ“ servă de argument acelora carĭ ḑic că legatariĭ nu pot să fie ținuț̆ĭ la datoriĭ, de cât până la concurența

emolumentuluĭ; ceea-ce a făcut pe Demante (III, n. 205) să spue că ereḍiĭ lor, propriŭ ḍis, contribuesc la datorie după partea la care vin pe când legatariĭ contribuesc numaĭ o pro-rată, adică fie-care în proporțiune numaĭ cu emolumentul sĕŭ.

In acest sistem, dacă legatarul universal, saŭ cu titlu universal, are în sarcina sa un legat particular, el este în drept să céră a se deduce din partea contribuitorie a sa valórea legatuluĭ cu care este însărcinat. Opiniunea acésta este astă-ḍĭ respinsă aproape unanim (Baudry-Wahl, III, n. 3933).

303. Succesoriĭ pot să convie între dânșiĭ ca să contribue alt-fel de cât cum arată legea, maĭ cu sémă prin efectul împărțiriĭ pot unele din datoriĭ să cadă maĭ mult în sarcina unuĭ succesor. O asemenea înțelegere între comoștenitoriĭ nu póte avea nicĭ un efect față cu creditoriĭ, cariĭ rĕmân în drept a cere de la fie-care partea ce este dator să plătéscă din datorie.

Art. 778. Coeredele saŭ succesorul cu titlu universal care, din causa ipoteceĭ, s'a plătit din datoria comună maĭ mult de cât partea sa, are recurs, în contra celor-l-alțĭ coereḍĭ saŭ succesoriĭ cu titlu universal, numaĭ pentru partea ce fie-care din eĭ era obligat a plăti, chiar când coeredele ce a desfăcut datoria ar fi fost subrogat în drepturile creditorilor. Coeredele însă ce a acceptat succesiunea sub beneficiŭ de inventariŭ, conservă facultatea de a cere plata creanțelor sale personale, ca oriĭ-ce alt creditor al succesiuneĭ.

Art. 779. Când unul din coereḍĭ saŭ succesoriĭ cu titlu universal este insolvabil, partea luĭ din datoria ipotecară se împarte între toțĭ ceĭ-l-alțĭ în proporțiune cu ce ia fie-care din succesiune.

304. Dacă un coerede a fost nevoit să plătéscă creditorilor succesiuneĭ maĭ mult de cât partea cu care el trebue să contribue, el are recurs contra coeredeluĭ saŭ legataruluĭ pentru aceea cu care acesta este ținut să contribue la datorie.

I se maĭ dă de lege și dreptul de subrogare. Intre alte casuriĭ de subrogare este și acela în favórea detentoruluĭ unuĭ imobil ipotecat, care plătesce datoria ipotecară. Deci când un erede a plătit întréga datorie, a plătit maĭ întâiŭ partea sa de datorie personală, iar pentru părțile de datorie la cariĭ nu era ținut să contribuéscă, se consideră ca un detentor și

prin urmare póte pretinde că este subrogat pentru ceea-ce a plătit peste partea sa contribuitorie. Legea ḑice că cu tótă subrogaţiunea, acel care a plătit creanţa întrégă nu póte cere de la comoştenitorĭ saŭ legatarĭ de cât partea contribuitorie a fie-căruia, întocmaĭ ca şi în casul când existând codebitorĭ solidarĭ şi când unul a plătit pe creditor, deşi este subrogat în drepturile creditorilor, însă el nu póte să céră de la codebitoriĭ sĕĭ de cât partea fie-căruia.

305. Ce se întîmplă dacă presupunem că unul din coereḑĭ este însuşĭ el creditor? In privinţa acésta, soluţiunea care se dă este că el póte să urmăréscă pe fie-care din detentoriĭ imobiluluĭ ipotecat, fie coereḑĭ cu dînsul, fie legatarĭ; însă, în orĭ-ce cas, trebue să deducă din creanţă, partea cu care el contribue. Aşa, dacă creditorul coerede este moştenitor pentru o treime el nu póte cere, chiar fiind ipotecar, fie în contra legatarilor, fie în contra coereḑilor sĕĭ carĭ deţin imobilul ipotecat, de cât douĕ treimĭ, însă fie-care din ceĭ-l-alţĭ comoştenitorĭ este ţinut pentru întréga parte de douĕ treimĭ.

306. Dacă coeredele creditor este erede beneficiar, el are dreptul să urmăréscă pe coereḑiĭ ceĭ-l-alţĭ, ca cum ar fi numaĭ creditor. Vom ḑice împreună cu Laurent că coeredele beneficiar, care este creditor ipotecar, va avea dreptul să céră de la acel coerede, care posedă imobilul ipotecat, întréga datorie, fără să deducă chiar partea sa cu care trebue să contribue, numaĭ la lichidarea succesiuneĭ ce va determina, cu cât eredele beneficiar va avea să contribue în definitiv la datorie. Vom dovedi în titlul ipotecelor, dacă eredele beneficiar póte delăsa saŭ purga şi dacă aceste drepturĭ se recunosc eredeluĭ care a plătit partea sa virilă. (V. Baudry-Wahl, III, n. 3961—3963).

307. Dacă unul din coereḑĭ a fost nevoit să plătéscă maĭ mult de cât era dator să contribue şi dacă între coereḑĭ se găsesce vre'unul insolvabil, insolvabilitatea acestuia se împarte iarăşĭ între ceĭ-l-alţĭ coereḑĭ în proporţiune cu parteá contribuitorie a fie-căruĭ la datorie.

Toţĭ autoriĭ sunt de acord să spună că acésta se aplică numaĭ în casul când coeredele, care a plătit, era nevoit să plătéscă maĭ mult de cât partea luĭ, iar dacă a făcut

DONAŢIA MAŢILDA MIHAIL MORA

plata de bună-voe, atunci insolvabilitatea îl privesce numai pe dînsul. El este considerat că a făcut credit coeredelui insolvabil.

Asemenea nu va avea loc contribuțiunea din causa insolvabilității unuia din coerezi, când s'ar imputa celui ce are recursul vre-o neglijență, din care causă suferă paguba. Așa când s'a făcut plata, coeredele adi insolvabil era în stare să plătéscă, și el a căzut în deconfitură mult mai târziu. Cei-l-alți coerezi pot spune celui ce exercită recursul: refusăm a contribui, pentru-că dacă ai fi fost diligent te-ai fi putut plăti.

PARTEA II

Despre separațiunea de patrimonii

A. Ce este separațiunea de patrimonii

308. Prin acceptarea succesiunei patrimoniile succesiunei cu ale succesorului se confundă. Cine dice confusiune de patrimonii înțelege amestecarea întregei averi, atât din punctul de vedere activ cât și din punctul de vedere pasiv. Creditorii succesiunei vor puté să câștige câte odată din primirea unei succesiuni, pentru-că vor avé pe lângă averea debitorului lor mort, drept gagiu, și averea succesorului, însă se póte fórte bine întîmpla ca acest succesor să aibă și el creditori și creditorii defunctului să vadă că concură asupra gagiului lor și creditorii personali ai succesorului. Dacă acest succesor este insolvabil, se înțelege de la sine că creditorii defunctului pot să'și vadă periclitate drepturile ce aveau în patrimoniul defunctului. De aci ideia de separațiune de patrimonii, adică dreptul pentru creditorii succesiunei și chiar pentru legatari de a cere să nu se confunde cele două patrimonii; cu alte cuvinte de a cere să fie lăsat la o parte cu totul patrimoniul mortului pentru ca asupra lui să se discute drepturile lor de creanță. Acésta este contra partidă a dreptului eredelui de a primi succesiunea cu beneficiul de inventariu.

Separațiunea de patrimoniĭ era cunoscută Romanilor și nu numaĭ că era cunoscută, dar efectele eĭ în timpul Romanilor eraŭ mult maĭ însemnate de cât acelea din dreptul modern. Separațiunea avea loc nu numaĭ de avere, dar chiar și de calitatea, ca să ḑicem așa, a eredeluĭ, adică atât cât dura acéstă separațiune, eredele era cu totul strĕin de avera defunctuluĭ.

B. De cine póte fi cerută separațiunea de patrimoniĭ

Art. 781. Eĭ pot cere, în orĭ-ce cas și în contra orĭ-căruĭ creditor, separațiunea patrimoniuluĭ defunctuluĭ de acela al eredeluĭ.

Art. 784. Creditoriĭ eredeluĭ nu pot cere separațiunea patrimoniilor, în contra creditorilor succesiuneĭ.

309. Separațiunea patrimoniilor póte fi cerută de către creditoriĭ succesiuneĭ, fără nicĭ o deosebire între creditoriĭ chirografarĭ și creditoriĭ privilegiațĭ saŭ ipotecarĭ. Creditoriĭ pot cere separațiunea de patrimoniĭ fie cu termen saŭ cu condițiune, chiar înaintea expirăreĭ termenuluĭ orĭ împlinireĭ condițiuneĭ.

310. Se póte întîmpla ca un creditor să'șĭ aibă creanța sa asigurată și cu o cauțiune, și se póte întîmpla ca, saŭ debitorul principal să moștenéscă cauțiunea și acest debitor principal să fie insolvabil, saŭ cauțiunea să moștenéscă pe debitorul principal și să fie cauțiunea insolvabilă. Pentru ca să-și asigure creditorul dreptul sĕŭ, atât în contra debitoruluĭ principal, cât și în contra cauțiuneĭ, el póte să céră separațiunea patrimoniilor, când s'ar succede unul pe altul: cauțiunea pe debitor, saŭ debitorul pe fidejusor.

311. Sunt încă în drept să céră separațiunea patrimoniilor legatariĭ. Art. 781 nu vorbesce de cât de creditorĭ, însă nu rĕmâne cea maĭ mică îndoială că și legatariĭ pot cere separațiunea patrimoniilor, și lucrul reiese din art. 1743, unde se vorbesce de dreptul creditorilor și legatarilor de a-și asigura privilegiul lor (v. art. 1743).

Planiol (III, n. 2172) observă cu drept că legatariĭ universalĭ ca și legatariĭ uneĭ cotităț nu vor avea a cere separațiunea de patrimoniĭ, că din contra separațiunea de patri-

moniĭ va fi cerută maĭ mult contra lor. De asemenea chiar legatariĭ singularĭ nu aŭ interes de a cere separaţiunea de patrimoniŭ, când legatul consistă într'un obiect cert şi determinat.

312. Maĭ mult, chiar eredele póte să céră o separaţiune de patrimoniĭ a succesiuniĭ de acelea ale coereḑilor sĕĭ, când el ar fi şi creditor al defunctuluĭ. El are interes să nu se confunde patrimoniul succesiuneĭ, pentru părţile cu carĭ trebue să contribuéscă ceĭ-l-alţĭ coereḑĭ la plata datoriilor, cu patrimoniul coereḑilor carĭ ar fi insolvabilĭ. Acest erede ar putea să ajungă la acelaşĭ resultat prin acceptarea succesiuniĭ sub beneficiul de inventariŭ, însă de multe orĭ ca să evite actele de administrare şi orĭ-ce răspundere către creditorĭ, el póte prefera să céră separaţiunea de patrimoniĭ, care nu-l obligă la nicĭ o îngrijire a averiĭ.

Chiar acceptată fiind sub beneficiŭ de inventariŭ succesiunea, cererea de separaţiune de patrimoniĭ oferă încă utilitatea în casul în care uniĭ din ereḑĭ aŭ primit succesiunea pur şi simplu, precum şi dă dreptul creditorilor şi legatarilor a lua inscripţiunea ipotecară, care să le asigure dreptul de urmărire.

313. Creditoriĭ eredeluĭ nu pot cere separaţiunea de patrimoniĭ, însă pot să atace o acceptare făcută de erede ca cum ar fi făcută în frauda drepturilor lor cu aplicarea acţiuneĭ pauliane. Cu tóte acestea se admite că un creditor al eredeluĭ, care este în acelaşĭ timp şi creditor al succesiuneĭ, póte cere separaţiunea de patrimoniĭ chiar contra sa, pentru a-şĭ asigura creanţa ce are contra succesiuniĭ (Baudry-Wahl, III, n. 4048).

Art. 785. Creditoriĭ unuia din compărţitorĭ, ca nu cum-va împărţéla să se facă cu viclenie în vătămarea drepturilor lor, pot pretinde să fie presenţĭ la împărţélă, pot dar să intervină cu spusele lor ; nu pot însă să atace o împărţélă săvîrşită, afară numaĭ de s'a făcut în lipsă-le şi fără să se ţină sémă de oposiţiunea lor.

314. In acest articol se spune că creditoriĭ unuia din succesoriĭ, carĭ nu pot cere separaţiunea de patrimoniĭ, dar carĭ aŭ — după cum am vĕḑut — dreptul de a ataca acceptarea chiar sub beneficiul de inventariŭ făcută de debitorul

lor, mai aŭ încă interes de a vedé ca împărţéla să nu se facă în detrimentul lor, şi li se dă dreptul să facă opoziţie la împărţire, adică să céră ca să fie şi eĭ chemaţĭ a asista la împărţirea ce se face debitoruluĭ lor. Mai adaogă legea că eĭ nu pot ataca împărţirea făcută, afară numaĭ de s'a făcut în lipsă-le şi fără să se ţie sémă de opoziţiunea ce eĭ făcuse.

Dacă creditoriĭ aŭ făcut opoziţiune şi nu aŭ fost chemaţĭ, eĭ pot ataca împărţirea făcută în paguba drepturilor lor şi în privinţa acésta nu aŭ trebuinţă să dovedéscă nicĭ o fraudă. Dar dacă nu aŭ făcut opoziţiune, pot creditoriĭ unuia din coereditĭ copărtaşĭ să atace o împărţire săvîrşită de debitorul lor în frauda drepturilor lor? In privinţa acésta e o mică dificultate. S'a susţinut la început că cuvintele *împărţéla să se facă cu viclenie în vătămarea drepturilor lor* ar însemna că chiar dacă aceştĭ creditoriĭ aŭ făcut opoziţiune şi nu aŭ fost chemaţĭ, eĭ nu pot să atace o împărţire făcută de debitorul lor, fără să justifice că s'a făcut în frauda lor, aşa că eĭ nu ar putea ataca împărţéla cu acţiunea pauliană, de cât dacă ar fi făcut opoziţiune la împărţire. S'a demonstrat că acésta nu este ideia legiuitoruluĭ, fiind-că adaogă textul: „şi fără se ţină sémă de opoziţiunea lor".

Cuvintele: că *s'a făcut în lipsă-le şi în frauda lor împărţéla*, trebuesc explicate prin acelea ce urméză, că: *s'a făcut acéstă împărţire în lipsă-le, fără să se ţie socotélă de opoziţiune.* Prin urmare în resumat creditoriĭ unuĭ copărtaş nu pot să atace împărţéla făcută de debitorul lor cu acţiunea pauliană, ci aŭ numaĭ dreptul să céră să fie chemaţĭ ca să asiste la împărţire, şi dacă s'a făcut împărţirea în contra opoziţiuniĭ lor, eĭ pot ataca împărţirea nu numaĭ când ar dovedi că împărţirea este făcută în frauda lor, dar este destul să dovedéscă că împărţéla este făcută în paguba drepturilor lor, fără să invóce şi frauda (V. desvoltarea Planiol, III, n. 2433—2442. — Baudry-Wahl, III, n. 4235, v. nota citaţiunile). Art. 785 nu aduce nicĭ o derogare la regulele dupĕ carĭ actele unuĭ falit, făcute înainte de declarare, pot fi atacate în conformitate cu art. cod. comercial.

C. Contra cuĭ póte fi cerută separațiunea de patrimoniĭ

315. Art. 781 spune că se póte cere în orĭ-ce cas și în contra orĭ-căruĭ creditor separațiunea de patrimoniĭ.

„In contra orĭ-căruĭ creditor". Al cuĭ creditor? Negreșit că al eredeluĭ. Separațiunea de patrimoniĭ nu se cere nicĭ o dată în contra eredeluĭ, pentru-că nu în raport cu erediĭ creditoriĭ aŭ interes să céră separațiunea de patrimoniĭ, ci față cu creditoriĭ acestuĭ erede, ca nu cum-va acești creditorĭ să caute a veni în concurență cu eĭ asupra bunurilor succesiuneĭ.

316. Separațiunea de patrimoniĭ póte fi cerută și în contra legatarilor instituițĭ prin testament. Pentru ce? Pentru-că nu cum-va eredele să plătéscă legatarilor în detrimentul drepturilor acestor creditorĭ.

317. Se admite — și punctul tratat de Demolombe (XVII, n. 123 comp. n. 124 și urm.) — că cererea de separațiune de patrimoniĭ póte fi făcută și în contra altor creditorĭ aĭ succesiuneĭ, și întrebarea este: în ce interes? Creditoriĭ defunctuluĭ nu pot cu nicĭ un act să depărteze pe ceĭ-l-alțĭ creditorĭ de la discuțiunea averiĭ succesiuneĭ. Cu tóte acestea este bine să se facă acéstă cerere de separaținne, fiind-că se póte fórte bine ca eredele să constitue vre-unuia din creditoriĭ succesiuneĭ un drept de preferință asupra acesteĭ averĭ și separațiunea de patrimoniĭ făcută de creditorĭ, contra creditorilor chiar aĭ succesiuneĭ, are acest efect că opresce pe acești creditorĭ să aibă vre-o preferință în averea succesiuneĭ, preferință acordată de către eredele.

D. La ce bunurĭ se aplică

318. Separațiunea de patrimoniĭ se aplică asupra tutulor lucrurilor mobilĭ saŭ imobilĭ ale succesiuneĭ, ca și asupra valorilor orĭ sumelor de banĭ ce s'ar găsi în succesiune, precum și asupra creanțelor saŭ altor drepturĭ.

Se aplică asemenea și asupra prețuluĭ vre-unuĭ lucru din succesiune, vîndut și neplătit însă în momentul când se face cererea de separațiune.

Autorii merg mai departe și dic că separațiunea de patrimonii póte să se exercite și asupra bunurilor carĭ s'aŭ schimbat cu bunurĭ ale succesiuneĭ. Pentru lucrurile mobilĭ și pentru valorĭ separațiunea de patrimonii, ca să pótă produce efect, trebue să-și păstreze identitatea lor, adică să nu se confunde cu bunurile mobilĭ saŭ cu valorile succesoruluĭ, fiind-că atunci nemaĭ putêndu-se sci carĭ din aceste lucrurĭ mobilĭ saŭ valorĭ eraŭ ale succesiuneĭ și carĭ ale eredeluĭ, separațiunea nu maĭ póte duce la nicĭ un resultat.

319. Pentru-că raportul se datorește numaĭ de la coerede la coerede, pentru-că creditoriĭ succesiuneĭ și legatariĭ nu pot profita de vre-un raport, este evident că nu póte să fie separațiune pentru bunurile carĭ vin în succesiune prin raport, spre a servi de bază la împărțire. Aceeași soluțiune și pentru bunurile carĭ ar fi fost dăruite de defunct, dar carĭ se reîntorc în patrimoniul succesiuneĭ, pentru că darul trecuse peste cotitatea disponibilă.

E. **Termenul în care și modul după care separațiunea póte fi cerută**

Art. 783. In privința mobilelor, după trecerea de treĭ anĭ, dreptul este prescris. In privința imobilelor, acțiunea se póte exercita, în tot timpul în care imobilele se găsesc în mâna eredeluĭ.

Art. 782. Acest drept nu póte fi exercitat când, acceptându-se eredele de debitor, s'a făcut ast-fel novațiune în privința creanțeĭ contra defunctuluĭ.

320. Separațiunea de patrimonii maĭ întâiŭ nu maĭ póte fi exercitată pentru bunurile mobilĭ saŭ imobilĭ, carĭ aŭ fost înstrĕinate, adică scóse din patrimoniul eredeluĭ de către erede.

Pentru mobilĭ, separațiunea încetéză, dacă ele s'aŭ confundat cu mobilele succesoruluĭ, fără să se cunóscă identitatea lor, și legea pune o prescripțiune de treĭ anĭ, pentru lucrurile mobilĭ, după care termen, chiar dacă lucrurile mobilĭ nu s'ar fi confundat cu ale succesoruluĭ saŭ nu s'ar fi înstrĕinat, separațiunea nu maĭ póte fi cerută.

321. Se discută: de când încep acești trei ani?

Unii autori, ca Aubry și Rau, dic că acești trei ani încep din momentul când a făcut succesorul acceptarea succesiunei, de óre-ce din acel moment se póte dice că există temere de confundare de patrimonii. Credem că Demolombe (l. c. n. 230) are multă dreptate când spune că legea s'a gândit să pue acești trei ani din momentul deschiderei succesiunei, fără să se ocupe la ce epocă a fost acceptată acéstă succesiune.

322. Legea spune că creditorii saŭ legatarii nu mai pot cere separațiunea bunurilor, când aŭ primit pe erede de debitor al lor. Cu alte cuvinte, orí de câte orí creditorii saŭ legatarii aŭ primit ca eredele să fie considerat ca debitor al lor, dreptul de a cere separațiunea de patrimonii încetéză. Legiuitorul în art. 782 se servă de cuvîntul *novațiune*, însă termenul este inexact, saŭ cel puțin nu este luat în înțelesul technic, fiind-că nu este vorba de stingerea propriŭ dis a uneĭ obligațiunĭ, ci numaĭ că creditorul a primit ca eredele să fie debitor și prin acésta nu maĭ póte cere ca patrimoniul acestuĭ debitor să fie separat de acela al succesiunei.

Nu avem să ne preocupăm de considerațiunea, care a dictat legiuitoruluĭ pierderea dreptuluĭ de separațiune pentru acela care a admis pe erede de debitor (V. Baudry-Wahl, III, n. 4107, 4108). Cestiunea dacă un fapt al creditoruluĭ constitue o novațiune este lăsată la aprecierea judecătoruluĭ, însă credem că, în general, interpretarea trebue dată în înțelesul că nu s'a renunțat la separațiunea de patrimoniĭ (V. Baudry-Wlahl, III, n. 4108 și urm. — Planiol, III, n. 2195).

323. Legea nu determină nicăerĭ ce procedură să urmeze creditorii saŭ legatarii pentru a cere separațiunea de patrimoniĭ. In adevĕr cestiunea, în practică, este fórte dificilă, fiind-că se întrébă: trebue o acțiune principală pe care să o exercite creditorii succesiunei față cu creditorii succesoruluĭ, saŭ este destul numaĭ o petițiune înaintea tribunaluluĭ, spre a-ĭ autorisa să facă acéstă cerere? Orĭ cum ar fi pentru ca acéstă cerere de separațiune să fie eficace, se cere ca în cele șése luni de la deschiderea succesiunei, creditorii și

legatariĭ să ia inscripțiune ipotecară pe imobilele succesiuneĭ, pentru a-și asigura privilegiul lor și în privința acesteĭ inscripțiunĭ nu este nicĭ o dificultate, să urméză după regulele prescrise la luarea inscripțiunilor ipotecare. — Vom vedé, tratând despre acéstă inscripțiune, dacă avem aci un adevĕrat privilegiŭ, care ar acorda dreptul de a urmări bunul eșit din patrimoniul succesiuneĭ prin o înstrĕinare a succesoruluĭ.

Dacă o asemenea inscripțiune este suficientă pentru ca să resulte dintr'însă însăși separațiunea, este o cestiune delicată. In practica francesă se admite tot felul de mijlóce pentru a ajunge la separațiunea patrimoniilor, fie acțiune principală, fie cerere incidentală prin proces, fie simplă autorisare, etc., — pentru-că, încă o-dată, legea nu arată anume carĭ sunt formele pe carĭ trebue să le îndeplinéscă creditoriĭ saŭ legatariĭ carĭ cer separațiunea. Jurisprudența română se desemnéză în același fel. O simplă cerere de inscripțiune se consideră suficientă pentru a se ḑice că s'a făcut cerere de separațiune.

F. **Efectele**

324. Principalul efect și scopul pentru care separațiunea este creată, consistă în aceea că cele douĕ patrimoniĭ nu se confundă și creditoriĭ succesoruluĭ nu aŭ nicĭ un drept asupra avereĭ succesiuneĭ, pe cât timp creditoriĭ succesiuneĭ și legatariĭ nu sunt plătiți integral.

Acest efect al neconfundărĭĭ patrimoniuluĭ succesiunĭĭ cu acela al succesoruluĭ a determinat doctrina și jurisprudența francesă a decide că dacă eredele primesce succesiunea sub beneficiŭ de inventariŭ, creditoriĭ succesiunĭĭ și legatariĭ nu maĭ aŭ necesitate să maĭ céră și eĭ separațiunea de patrimoniĭ, și că eĭ păstréză dreptul de a fi maĭ întâiŭ plătiți cu avutul succesoral, chiar dacă beneficiarul a pierdut dreptul de beneficiar. Acéstă soluțiune póte fi contestată și de aceea credem că ar fi prudent din partea acestor creditorĭ și legatarĭ să céră separațiunea de patrimoniĭ, chiar în casul în care succesiunea este acceptată sub beneficiŭ de

inventariŭ. (Baudry-Wahl, III, n. 4035, v. și citațiunile. Compară n. 4038).

Efectul separațiunii de patrimoniĭ nu póte să se producă de cât în favórea creditorilor saŭ legatarilor, carĭ aŭ făcut o asemenea cerere. Nu este destul ca un creditor saŭ un legatar să fi făcut cerere de separațiune, pentru ca să profite de acéstă cerere, și ceĭ-l'alțĭ creditorĭ saŭ legatarĭ.

325. De aci dificultate în practică de a se sci cum are să se urmeze, dacă aŭ făcut parte din creditorĭ cerere de separațiune și altă parte n'a făcut, și aŭ primit pe erede ca debitor? Ceĭ-ce aŭ făcut cererea, profită eĭ de împrejurarea că ceĭ-l'alțĭ creditorĭ nu aŭ făcut-o? Așa să presupunem o moștenire de 100.000 leĭ și datoriĭ saŭ sarcinĭ de 120.000 leĭ, cincĭ creditorĭ carĭ aŭ creanțe în moștenire și că aŭ făcut cerere de separațiune numaĭ doĭ creditorĭ pentru o sumă de 50.000 leĭ. Dacă pasivul covârșește activul și toțĭ creditoriĭ ar fi cerut separațiunea, eĭ ar fi venit *pro-rata*, adică fiecare ar fi avut o pierdere proporțională cu partea sa. Decĭ dacă aŭ făcut cererea de separațiune numaĭ doĭ din cincĭ creditorĭ, pot să ḑică acești doĭ creditorĭ: venim să discutăm averea moșteniriĭ pentru întréga nóstră creanță și cerem a fi plătițĭ integral, iar ceĭ-l'alțĭ creditorĭ nu pot cere să concureze cu noĭ, pentru-că eĭ aŭ admis pe moștenitor de debitor? Eĭ bine, nu. Dacă ceĭ-l'alțĭ creditorĭ nu pot profita în acest sens că eĭ vor vedé drepturile lor compromise prin concurența ce ar face în patrimoniul succesiuneĭ, creditoriĭ personalĭ aĭ succesoruluĭ, totuși, numaĭ fiind-că eĭ n'aŭ făcut cerere, nu pot prin acésta, creditoriĭ carĭ aŭ făcut cererea, să aibă o posițiune maĭ bună de cât aceea pe care ar fi avut-o, dacă cererea ar fi fost făcută de toțĭ creditorĭ; afară numaĭ dacă creditoriĭ carĭ nu aŭ cerut separațiunea, aŭ făcut novațiunea de care vorbesce art. 782, adică aŭ admis de debitor pe moștenitor.

După Baudry-Wahl, (III, n. 4164) creditoriĭ, carĭ nu aŭ cerut separațiunea de patrimoniĭ, pot încă exclude pe creditoriĭ moștenitoruluĭ de la bunurile moștenireĭ. Orĭ cât se pare de concluantă argumentarea autorilor, ea nu ne póte convinge.

326. Ceva maĭ mult. Dacă un legatar a făcut cerere de

separațiune, de și există principiul: *non bona intelliguntur, nisi deducto aere alieno,* adică, că nu póte legatarul să céră a fi plătit de cât dacă, după ce creditorii succesiuneĭ sunt plătiți, rĕmâne însă ceva în succesiune, — totuși dacă creditorii n'aŭ cerut separațiune și legatarul a cerut, acesta póte să fie plătit integral, cu tóte că creditorii succesiuniĭ nu sunt achitați (Contra Baudry-Wahl, III, n. 4165).

327. Eredele creditor al succesiuneĭ, care nu a făcut cerere de separațiune pentru creanța sa, ca orĭ-ce alt creditor, nu póte să discute averea succesiuneĭ față cu creditorii carĭ aŭ cerut separațiunea.

328. O controversă însemnată, care datéză din dreptul roman, este aceea a se sci dacă creditorii, carĭ aŭ cerut separațiunea de patrimoniĭ, ne-fiind pe deplin satisfăcuți, pot veni să discute și averea succesoruluĭ în concurență cu creditorii personalĭ aĭ acestuia?

Paul și Ulpian daŭ o soluțiune negativă, dicênd: ați făcut cerere de separațiune voĭ creditorii succesiuniĭ, nu mai aveți nicĭ un drept asupra patrimoniuluĭ succesoruluĭ. Papinian deja venia și îndulcea acésta, dicênd că, dacă s'a plătit creditoriĭ personalĭ aĭ succesoruluĭ și dacă succesorul ar mai avé vre-o avere, pot creditorii carĭ aŭ cerut separațiunea să discute acéstă avere, pentru-că acel care a făcut acceptarea succesiuniĭ se consideră debitor și al creditorilor succesiuniĭ, chiar dacă aceștia aŭ cerut separațiunea de patrimoniĭ.

In dreptul modern sunt autorĭ, carĭ urmézĕ unii pe Paul și Ulpian, alții pe Papinian. Cu tóte acestea credem că, creditorii carĭ aŭ cerut separațiunea de patrimoniĭ pot nu numaĭ să discute patrimoniul debitoruluĭ, după ce creditoriĭ luĭ personalĭ vor fi satisfăcuți, dar pot pentru restul creanțeĭ lor să vie în discuțiune și în concurență chiar cu acești creditorĭ pe averea succesoruluĭ. (Merlin, Chabot, Toullier, Duver-

Lăsăm la o parte cu totul dreptul roman, pentru-că — după cum spuneam de la început — efectele separațiuniĭ din dreptul roman eraŭ mult maĭ marĭ de cât acelea din dreptul modern. In dreptul roman separațiunea făcea să nu maĭ fie nicĭ un amestec al eredeluĭ în averea succesiuniĭ, el era strĕin de succesiune și decĭ se explică fórte bine că să

ḍicea că aceștĭ creditorĭ nu puteă să maĭ aibă vre-un drept asupra averiĭ succesoruluĭ, saŭ cel puțin că se admitea opiniunea luĭ Papinian.

Dar nu este ast-fel în dreptul modern. Când aĭ primit succesiunea pur și simplu, prin acésta aĭ făcut un act prin care te declarĭ, fie ca prin quasi-contract, fie ca obligațiune resultând din lege, debitor al tuturor creditorilor succesiuniĭ și creditoriĭ tĕĭ, eredele care aĭ acceptat, pot, dacă acceptarea este fraudulósă, să atace acéstă acceptare cu acțiunea pauliană. Dacă însă eĭ nu atacă acceptarea, nu se dovedesce nicĭ frauda, și dacă tu eredele aĭ primit succesiunea fără beneficiŭ de inventariŭ, necontestat că aĭ devenit debitor și al creditorilor succesiuneĭ, și decĭ aceștĭ creditorĭ aŭ dreptul să discute și patrimoniul succesoruluĭ, orĭ-care ar fi concurența ce ar găsi. Legea dă creditorilor succesiuniĭ dreptul de a depărta pe creditoriĭ succesoruluĭ din patrimoniul succesiuniĭ, dar nicăerĭ nu li se ridică dreptul de a considera pe erede ca debitor al lor, și prin urmare de a discuta averea acestuĭ erede pentru satisfacerea creanțelor lor.

SECȚIUNEA IV

Despre efectele împărțireĭ și despre garanția părților

Art. 786. Fie-care coerede este presumpt că a moștenit singur și imediat tóte bunurile carĭ compun partea sa, saŭ care i-a căḍut prin licitațiune, și că n'a fost nicĭ-odată proprietar pe cele-l-alte bunurĭ ale succesiuneĭ.

329. Se găsesce în Digeste, titlul I *De usufructus*, etc. (C. XXXII, T. II) un text unde se citéză o opiniune a luĭ Trebatius, dupĕ care s'ar da un efect retroactiv uneĭ împărțirĭ, adică s'ar considera împărțirea nu ca un act de înstrĕinare; ci ca un act de confirmare pentru lotul fie-căruĭ copărtaș. Se presupune că douĕ persóne aveaŭ o proprietate comună asupra unuĭ fond și că unul din coproprietarĭ a legat socieĭ sale usufructul asupra jumătățiĭ indivise ce avea în fondul comun: *„Blaesus ait Trebatium respondisse si arbriter*

certis regionibus fundum divisisset, ejus partisquae tibi obtigisset usufructum eam habituram, ejus quod heredi obtigisset totius usumfructum eam habituram. Ego hoc falsum puto: nam, quum ante arbitrium communi dividundo conjuctus pro indiviso ex parte dimidia totius fundi usufructus mulieris fuisset, non potuisse arbritrum inter alios judicando alterius jus mutare quod et receptum est".

De aci se presupună că, în dreptul cu totul vechiŭ roman, de unde nu maĭ avem rĕmăşiţe, acésta ar fi fost ideia predominantă. Afară de acest text, în tot dreptul roman împărţirea este considerată ca un adevĕrat act de înstrĕinare. Fie-care din coereḑĭ este considerat că a înstrĕinat partea sa indivisă şi că ceĭ-l-alţĭ coereḑĭ aŭ primit-o de la dînsul. Cum am ḑice în termenĭ scurţi, la Romanĭ, împărţirea era translativă de proprietate.

In timpul feudalităţeĭ jurisconsulţiĭ aŭ căutat să modifice lucrul acesta. Dupĕ cum s'a inventat sesina ca să se evite o nouă confirmare din partea segnioruluĭ, şi s'a ḑis de către jurisconsulţĭ că în realitate copiiĭ, de exemplu, nu primesc moştenind pe tatăl lor, o proprietate nouă, ci că eĭ eraŭ întru cât-va asociaţĭ cu părintele lor pe averea acestuia, şi nu iaŭ de cât partea lor; tot o necesitate de felul acesta a făcut pe jurisconsulţĭ să ḑică: nu este exact ceea-ce spun jurisconsulţĭ romanĭ, că prin împărţire s'ar face o transmitere de proprietate, adică, că un coerede transmite partea indivisă ce are pe un bun altuĭ coerede, ci fie-care din coereḑĭ are dreptul la întreg patrimoniŭ şi găsesce, pe fie-care părticică moleculară a fie-căruĭ bun, concurenţa celor-l-alţĭ comoştenitorĭ şi, prin împărţire, acéstă concurenţă încetéză, ca cum ar înceta şi prin o renunţare la moştenire. Decĭ dar, copărtaşul deţine lotul sĕŭ nu de la coerede, ci de-a dreptul în virtutea dreptuluĭ de moştenire, de la defunct, aşa în cât împărţirea nefiind un act de transmitere de proprietate, segniorul nu póte avea dreptul de a percepe o taxă. Cu modul acesta aŭ ajuns jurisconsulţiĭ la acéstă ideie modernă că: împărţirea nu este translativă de proprietate ca în dreptul roman, ci este declarativă de proprietate (V. Planiol, III, n. 2371 — 2376, interesanta desvoltare istorică a teorieĭ moderne a efectuluĭ împărţireĭ).

S'a criticat cuvîntul *declarativ*, punêndu-se în loc cuvîntul

devestitiv de proprietate, adică fie-care din coerediĭ este investit cu posibilitatea întregeĭ succesiuni și găsesce însă în ceĭ-l-altĭ coerediĭ o concurență la dreptul sĕŭ; odată împărțirea făcută, fie-care copărtaș s'a desbrăcat de partea indivisă ce avea asupra lotuluĭ ce primesce comoștenitorul. (Contra Baudry-Wahl, III, n. 4265).

Că efectul acesta declarativ de împărțire este un resultat al sesineĭ, resultă chiar din termenii art. 786: „fie-care coerede este presumpt că a moștenit singur și imediat tóte bunurile succesiuneĭ". Vrea să dică coeredele deține bunurile succesiuneĭ, nu de la ceĭ-l-alțĭ coerediĭ, ci de-a dreptul de la defunct. Acest principiŭ se aplică, orĭ-care ar fi modul cu care s'a făcut împărțirea, fie că s'a făcut împărțirea în justiție, fie că s'a făcut de bună voe, fie în natură, fie prin licitație, — când imobilul se adjudică unuĭ din compărțitorĭ, pentru-că dacă se adjudică unuĭ strĕin avem regula: licitațiunea face vîndare și efectul retroactiv încetéză (Planiol, III, n. 2384); fie prin cesiune, fie prin renunțare, fie prin dar, etc., în tóte aceste casurĭ, carĭ fac să înceteze împărțirea, se aplică efectul retroactiv. Nu se caută dacă averea se compune din maĭ multe obiecte saŭ din un singur obiect; iarăși nu se caută dacă s'a împărțit tótă succesiunea, saŭ numaĭ o parte dintr'însa, orĭ numaĭ un bun, — efectul declarativ al împărțire este același pe tótă linia.

330. Care este interesul practic a se pune acest principiŭ că: împărțirea este declarativă de proprietate? Interesul este ca să asigure fie-care din coerediĭ în contra actelor, fie de înstrĕinare, fie de ipotecare, ce ar face cela-l-alt coerede în favórea terților persóne. Dacă, de exemplu, sunt treĭ coerediĭ și unul dintr'înșiĭ și-a ipotecat partea sa, și dacă acest imobil al moșteniriĭ a venit în lotul altuĭ coerede, nu póte suferi acest coerede nicĭ chiar pentru o treime ipoteca constituită, de óre-ce el este considerat că și-a dobândit proprietatea, nu de la coeredele care a ipotecat, ci de-a dreptul de la defunct. Decĭ dar, coeredele, care a ipotecat, a ipotecat un lucru strĕin care este liber de ipotecă.

331. Cu tóte acestea este important a se sci că efectul acesta retroactiv nu póte să aibă aplicare de cât atuncĭ când ar fi a se garanta fie-care coerede în contra înstrĕinărilor

ce ar fi făcut ceĭ-l-alțĭ coerediĭ a bunurilor succesiuniĭ. Aplicarea principiuluĭ nu póte merge maĭ departe. Când ar fi terțe persóne, carĭ ar fi căpătat drepturĭ asupra bunurilor succesiuneĭ din alte împrejurărĭ de cât din împrejurarea că le-ar fi constituit aceste drepturĭ vre-unul din coerediĭ, atunci regula încetéză de a maĭ fi. De exemplu: între coerediĭ era un minor și un bun al succesiuneĭ se posedă de o persónă străină, care mergea la prescripțiune. Fie în timpul indivisiuneĭ, fie cât-va timp dupĕ încetarea din indivisiune, posesorul acesta a împlinit termenul prescripțiuniĭ. Prescripțiunea este suspendată în timpul minorităței și dacă presupunem că imobilul acesta cade prin împărțire în partea minoruluĭ, aplicând efectul retroactiv al împărțiriĭ, minorul ar putea dice: eŭ sunt considerat proprietar nu din momentul împărțireĭ, ci din momentul când s'a deschis succesiunea și pentru-că am fost minor, tu posesor nu aĭ putut prescri, nu numaĭ partea pe care am avut-o în acest imobil, dar nimic din imobil. Efectul retroactiv al împărțiriĭ ne aduce la acest resultat. Eĭ bine, față cu cel de-al treilea posesor, minorul nu póte să susție acésta și el nu póte dice de cât numaĭ că a fost suspendată prescripțiunea pentru o treime, dacă aŭ fost treĭ moștenitorĭ, iar pentru cele-l-alte douĕ treimĭ prescripțiunea s'a împlinit.

332. Efectul retroactiv al împărțireĭ 'șĭ găsesce aplicarea maĭ de multe orĭ pentru lucrurile corporalĭ. El se póte aplica și asupra creanțelor succesiuniĭ. Dacă s'a făcut o cesiune de un coerede uneĭ creanțe și dacă acéstă creanță a căḑut în lotul altuĭ coerede, cesiunea este nulă. Tot astfel, dacă presupunem că creanța acésta era asigurată cu o ipotecă și dacă în timpul stăreĭ de indivisiune, unul din coerediĭ a mers la tribunal și a cerut să se șteargă inscripțiunea ipotecară și în urmă creanța cade în lotul altuĭ coerede, ștergerea inscripțiuneĭ este nulă, pentru-că nu póte în timpul stăreĭ de indivisiune un coerede să facă ștergere de inscripțiune, de cât dacă dînsul ar rĕmâne în urmă singur proprietar pe acéstă creanță. Cu tóte acestea starea de indivisiune póte să ție maĭ mult timp și un debitor este totde-auna în drept să plătéscă fie-căruĭ din coerediĭ partea ce

i se cuvine în creanță, și acéstă plată este valabilă, de și făcută înainte de împărțire.

333. Ceea-ce decidem despre plată se aplică și la compensațiune. Dacă, cât a durat starea de indivisiune, debitorul succesiuneĭ a fost, un moment măcar, creditor la rîndul luĭ al vre-unuia din succesorĭ, orĭ-care ar fi resultatul împărțireĭ, chiar dacă ar trece acéstă creanță în locul altuia din coerediĭ, debitorul este în drept să invóce compensațiunea pentru partea ce avea în acéstă creanță eredele debitor al debitoruluĭ succesiuneĭ.

334. Tot pe acéstă cale se întrébă ce se întîmplă dacă, de exemplu, unul din coerediĭ a cedat partea sa de creanță alteĭ persóne în timpul indivisiuneĭ și în urmă prin împărțire creanța acésta a căḑut în lotul altuĭ coerede? Aubry et Rau, (§ 665, 661, 662, tex. n. 6, 7) ḑic: pentru-că cedantele a putut să priméscă plata parțială, pentru-că compensațiunea se póte invoca valabil, tot ast-fel și cesiunea făcută de acest coerede, precum mergênd maĭ departe și un sequestru, o urmărire pentru partea unuĭ erede, ar fi valabilă. Soluțiunea presintată de jurisconsulțiĭ citați nu a fost de nimenĭ combătută (V. descrierea fie-căruĭ sistem Planiol, III, n. 2398—2400).

335. Am ḑis dar că prin efectul împărțireĭ, înstrĕinările și ipotecile făcute de vre-unul din coerediĭ asupra unuĭ imobil al succesiuneĭ când acest imobil ar trece în lotul altuia, fie prin licitație, fie prin împărțire în natură, sunt și rĕmân nule. Se póte întîmpla însă ca un coerede să fi ipotecat partea sa indivisă și în urmă imobilul să se adjudice prin licitare unuĭ strĕin. Jurisprudența francesă ca și doctrina, ḑic că este nedrept ca prin împărțire să se atribue întreg prețul imobiluluĭ celor-l'alțiĭ coerediĭ, excluḑêndu-se acel care a ipotecat, și că în asemenea cas creditorul ipotecar póte fórte bine să discute partea din prețul imobiluluĭ vîndut ce se cuvenea eredeluĭ, care i-a ipotecat imobilul. Tot ast-fel se admite că creditorul ipotecar póte face opositiune la o împărțire, pentru ca nu cum-va coerediĭ între dînșiĭ să tréca tocmaĭ imobilul, care a fost ipotecar, în lotul altora carĭ nu ipotecase, și deci, póte să vie înaintea justițieĭ să arate că ar fi maĭ drept ca acest imobil să intre în lotul debitoruluĭ

lor, pentru ca să se pótă satisface (V. Baudry-Wahl, III, n. 4310. Compară însă n. 4370).

336. Să presupunem acum că unul din coereḑĭ a devenit cesionar, a cumpĕrat partea indivisă de succesiune a altuĭ coerede, însă acest coerede 'şĭ ipotecase partea sa indivisă în unul din imobilele moştenireĭ. Dacă imobilul se adjudică coereḑilor carĭ cumpărase partea de moştenire, ipoteca rĕmâne fără efect. Acesta este un resultat inevitabil că împărţirea este declarativă, iar nu translativă de proprietate.

337. Vom vedea în titlul prescripţiunĭ, dacă, în dreptul modern, împărţirea póte să constitue un just titlu, care să ducă la usucapiunea de 10 saŭ 20 anĭ.

Art. 787. Coereḑiĭ sunt datorĭ garanţi unul către altul numaĭ despre turburările şi evicţiunile ce proced dintr'o causa anterióră împărţeleĭ.

Garanţia încetéză când o evicţiune a fost exceptată anume, printr'o clausă expresă a actuluĭ de împărţélă, saŭ când evicţiunea a fost causată din greşala ereduluĭ.

Art. 788. Fie-care din ereḑĭ este obligat, în proporţiune cu partea sa ereditară, a despăgubi pe coeredele sĕŭ de paguba ce a suferit din causa evicţiuneĭ.

Când unul din coereḑĭ va fi insolvabil, partea ce el este dator a contribui, se va împărţi între eredele garantat şi ceĭ-l-alţĭ coereḑĭ.

Art. 789. Garanţia pentru solvabilitatea debitoruluĭ uneĭ rendite duréză numaĭ cincĭ anĭ de la împărţélă. Acéstă creanţă încetéză când nesolvabilitatea a luat nascere în urma împărţeleĭ.

338. De şi declarativă de proprietate, nu maĭ puţin împărţirea este un act prin care un coerede renunţă în favórea altuia la partea sa indivisă asupra întregeĭ moşteniriĭ, ca să'şĭ aibă în lotul sĕŭ proprietatea exclusivă. El este în drept să céră a fi garantat de copărtaşĭ în contra orĭ-căreĭ evicţiunĭ a imobiluluĭ căḑut în lotul sĕŭ. Ca şi în materie de vînḑare copărtaşiĭ îşĭ datoresc garanţiĭ reciproce. In privinţa regulelor de garanţie, vom urma cu totul regulelor de vînḑare.

Asupra garanţiĭ ce-şĭ datoresc copărtaşiĭ, douĕ reserve fac articolele nóstre şi anume: garanţia nu este de esenţa împărţireĭ, ci este o condiţiune naturală a împărţireĭ, ea este subînţelésă chiar de nu ar fi stipulată, însă părţile pot conveni, saŭ să o modifice, saŭ să o desfiinţeze cu totul. Al

doilea, nu există obligațiunea garanției, de cât dacă causa evicțiunii a existat în momentul când s'a făcut împărțirea și încă dacă nu ar fi a se imputa vre-o greșală debitorului, cum de exemplu debitorul a lăsat să se prescrie de o a treia persónă imobilul ce s'a împărțit, fără să întrerupă prescripțiunea.

339. Legea dispune că fie-care din coerezi trebue să despăgubéscă pe cel evins în lotul sĕŭ de partea de care a fost evins, și dacă în acéstă cerere de despăgubire, față cu coerezii, vre-unul din coerezi devine insolvabil, acéstă insolvabilitate nu este în drept să cadă numaĭ pe coeredele evins, care ar avea acțiune, ci să se repartiseze în mod proporțional cu partea fie-căruia dintre ceĭ-l-alțĭ comoștenitorĭ.

340. Legea prevede în art. 789 că s'a dat în lotul unuia din moștenitorĭ o rentă, și acest debitor al renteĭ este insolvabil. Se decide maĭ întâiŭ că coerezii garantéză acéstă insolvabilitate, întru cât insolvabilitatea există în momentul garanției, și al doilea, că acéstă garanție nu duréză de cât cincĭ anĭ de la împărțire, fiind-că dacă aĭ lăsat, fiind debitorul insolvabil, și nu i-aĭ chemat să te garanteze, în timp de cincĭ anĭ, prin acésta pierdĭ dreptul de a'ĭ maĭ chema.

341. Cestiunea fórte delicată este aceea a se sci dacă regula pusă de garanția insolvabilității, în art. 789, pentru rentă, se aplică la orĭ-ce altă creanță; cu alte cuvinte, dacă copărtașiĭ garantézĕ între dînșiĭ solvabilitatea unuĭ debitor când s'a pus în lotul unuia din eĭ vre-o creanță? Negreșit că motivul de asemănare în art. 789, este fórte mare, dar de altă parte în materie de cesiune de creanță, cedantul nu rĕspunde de cât de existența creanței iar nu de insolvabilitatea debitoruluĭ, chiar dacă acéstă insolvabilitate ar fi existat în momentul când s'a făcut cesiunea, afară numaĭ — dice legea — dacă anume se prevede că se garantéză și insolvabilitatea debitoruluĭ și atuncĭ este o adevĕrată cauțiune (art. 1396). Decĭ dar, se întrébă autorii: ce vom dice în materie de creanțe, când debitorul este insolvabil, aplicăm art. 789 și atuncĭ vom aplica prescripțiunea de cincĭ anĭ, saŭ aplicăm regulele de la cesiune, în care nu se garantéză insolvabilitatea debitoruluĭ?

Acéstă opiniune din urmă pare a fi fundată și nu trebue să se vadă în art. 789 de cât un cas excepțional. cu tóte că ar fi să se lovéscă prin acest sistem întru câtva buna înțelegere ce trebue să existe între copărtași, și egalitatea mai mult saŭ mai puțin ce există între dînșii.

SECȚIUNEA V

Despre desființarea saŭ rescisiunea împărțireĭ

Art. 790. Impărțelile pot fi desființate pentru violență saŭ dol.

Pentru o simplă omisiune a unuĭ din obiectele succesiuneĭ nu se strică împărțéla; se face numaĭ un supliment de împărțélă pentru obiectul omis.

Art. 791. Orĭ-ce act sub orĭ-ce titlu, în urmarea căruĭ a încetat indivisiunea între erediĭ, este supus la acțiunea de rescisiune din articolul precedent.

După împărțélă, saŭ după actul care'ĭ ține locul, acțiunea de rescisiune nu maĭ este admisă în contra transacțiuneĭ făcute asupra dificultăților realĭ, ce presintă primul act, chiar când nu ar fi fost proces început asupra obiectuluĭ transacțiuneĭ.

Art. 793. Coeredele care a înstrăinat porțiunea sa ereditară în tot saŭ în parte, nu póte intenta acțiunea de rescisiune pentru dol saŭ violență, dacă înstrăinarea s'a făcut în urma descoperireĭ doluluĭ saŭ încetăreĭ violenței.

342. Impărțirea este un contract și trebue să i se aplice tóte regulele relative la anularea contractelor, fie provenite din causă de incapacitate a părților, fie pentru-că consimțemîntul este viciat. Să observăm că redactorul se servă de expresiunile *desființare* și *rescisiune* fără a face distincțiune.

In legea franceză s'a menținut violența și dolul ca viciurĭ de consimțemînt și s'a lăsat la o parte erórea, pentru-că erórea se confundă în codul Napoleon cu lesiunea și lesiunea e un motiv de anulare a împărțireĭ, când este pentru maĭ mult de un quart pentru fie-care din coerediĭ. Erórea, dacă ar fi asupra persóneĭ chemate la succesiune ar face neapărat împărțirea nulă.

343. In art. 791 găsim că atuncĭ când s'a făcut o împărțire, care póte să fie anulabilă și a urmat o transacțiune, acéstă transacțiune acopere orĭ-ce nulitate, și este valabilă,

chiar de nu ar fi proces. Transacțiunea nu póte fi un mod de a se evita formele împărțireĭ, când este vorba de un minor. Se póte însă fórte bine să fie o împărțire căreia să'ĭ lipséscă unele din formalitățĭ și să intervie în urmă o transacțiune asupra validitățeĭ acesteĭ împărțirĭ și o asemenea tranzacțiune să fie valabilă.

344. Acțiunea de nulitate saŭ de rescisiune încetéză oriĭ de câte oriĭ ar fi o ratificare expresă saŭ tacită în urma încetăreĭ viciuluĭ. Așa art. 793 nu face de cât să aplice regula acésta într'o speță dată și anume aceea când coeredele a înstrĕinat porțiunea sa ereditară după ce încetase viciul, care face ca împărțirea să fie nulă.

345. Când s'a omis un obiect al împărțireĭ, acéstă omisiune nu dă loc la desființarea împărțireĭ, ci la un supliment de împărțire.

346. Art. 792 este un articol, care din nebăgarea de sémă a redactoruluĭ rumân, a rĕmas aci și dacă s'ar citi pentru prima óră ar fi neînțeles.

Art. 792. Acela în contra căruĭ s'a făcut cererea de rescisiune, póte popri desființarea împărțeleĭ, dând reclamantuluĭ suplimentul din partea sa ereditară în numerar saŭ în natură.

Ce vrea să dică acésta: *„dând din partea sa suplimentul în numerar saŭ în natură“*, ca *„să facă să înceteze acțiunea în nulitate?“* Legea francesă admite acțiunea în rescisiune a împărțireĭ pentru motiv de lesiune, atuncĭ când unul din coeredĭ a fost lesat maĭ mult de un sfert în împărțirea ce s'a făcut, și art. 891 frances spune că póte fórte bine acel în contra căruĭ se intentă acțiunea în rescisiune, să oprésca acéstă acțiune, oferind să despăgubéscă pe acel care a intentat-o și care a fost lesat, de ce anume a suferit în acéstă lesiune, adică complectând cu din partea sa, partea aceluĭ căruia i s'a dat maĭ puțin. La noĭ neexistând acțiunea în rescisiune, art. 792 de sigur este inserat prin inadvertența legiuitoruluĭ nostru.

SECȚIUNEA VI

Despre împărțirea făcută de tată, de mamă saŭ de alțĭ ascendenți între descendenții lor

347. In dreptul roman testatorul putea face orĭ-ce ar fi voit cu averea luĭ și putea să împartă averea prin testament, chiar când se admisese un fel de acțiune a unora din moștenitorĭ în contra vre-uneĭ dispositiunĭ prin care ar fi privațĭ de averea întrégă.

Alăturĭ cu acest drept, care exista maĭ cu sémă în dreptul scris frances, se maĭ cunoscea în Francia și așa numita *demisiune de bunurĭ*, adică un ascendent, un tată saŭ o mamă, delăsa bunurile în mâna copiilor saŭ descendenților sĕĭ și când făcea acéstă delăsare, căuta să împarte averea între descendenții. In dreptul modern s'a găsit că este bine să se dea tatăluĭ orĭ mumeĭ saŭ orĭ-căruĭ alt ascendent dreptul ca încă fiind în viață, pentru ca să evite discuțiunile ce s'ar nasce în urmă între descendenții, să pótă face o împărțélă a avereĭ ce lasă, între moștenitorĭ. Acest drept însă nu'l are de cât saŭ tatăl, saŭ muma, saŭ ascendentul și numaĭ pentru descendenții.

Art. 794. Tatăl, mama și ceĭ-l'alțĭ ascendenți pot face împărțéla bunurilor lor între fiĭ și ceĭ-l'alțĭ descendenți.

Art. 795. Acéstă împărțélă se póte face prin acte între viĭ saŭ prin testament, cu formele, condițiunile și regulele prescrise pentru donațiunĭ între viĭ și pentru testamente.

Impărțéla făcută prin act între viĭ nu póte avea de obiect de cît bunurile presenții.

348. Un ascendent póte, fiind în viață, să facă împărțirea avereĭ sale între descendenții pe carĭ i-ar lăsa ca succesorĭ. Acéstă împărțire póte să ia saŭ forma uneĭ donațiunĭ între viĭ, saŭ forma unuĭ testament.

Când se ia forma uneĭ donațiunĭ între viĭ, trebue ca actul să îndeplinéscă tóte condițiunile de formă cerute de lege pentru o donațiune, și anume: să existe maĭ întâiŭ un act solemn autentic; al doilea, să fie primit darul de către descendent. Asemenea se cere să îndeplinéscă condițiunile de

capacitate cerute de lege pentru a puté dispune și a puté primi cu titlul gratuit. Dacă sunt imobilĭ, să existe publicitatea și anume transcripțiunea actuluĭ de donațiune. — Maĭ în urmă: să fie revocabil ca și în casurile în carĭ póte fi revocată o donațiune. Și în fine se aplică tóte regulele acțiuneĭ pauliane, adică se póte ataca de către creditoriĭ donatoruluĭ acest dar, când s'ar dovedi că el este făcut nu numaĭ în frauda, dar chiar numaĭ cu prejudiciul drepturilor lor.

349. Dacă se admite ca în jurisprudența francesă că donațiunile deghisate sunt valabile, atunci se póte face împărțirea prin act între viĭ și sub forma unuĭ contract oneros.

350. Atât ca formă. Chiar dacă între descendențiĭ carĭ fac împărțirea ar figura incapabilĭ, minorĭ, nu se maĭ cere a îndeplini formele uneĭ împărțirĭ în justiție, ci este destul să se facă actul de donațiune și acceptarea donațiuneĭ dupĕ regulele prescrise anume pentru acésta. Dacă se cere tóte condițiunile uneĭ donațiunĭ, nu se maĭ cere altele și decĭ tatăl saŭ muma, saŭ orĭ-care alt descendent póte face o acceptare în numele minoruluĭ sĕŭ descendent.

351. Actul de împărțire făcut în formă de act între viĭ, este o adevĕrată împărțire, care stabilesce de la început raporturile între descendențĭ, pe carĭ le-am vĕdut între copărtașĭ. De aci dar, garanția în cas de evicțiune. De aci, dreptul de a se anula împărțirea, când ar fi motiv de anulare. De aci iarășĭ, dacă s'ar întîmpla ca să nu se coprindă tóte bunurile, se póte face un supliment de împărțire pentru lucrurile carĭ n'aŭ figurat în actul de împărțire.

Odată succesiunea ascendentuluĭ deschisă, donatariĭ devin moștenitorĭ și în acéstă calitate orĭ-care din eĭ póte renunța la succesiune saŭ o acceptă fie pur și simplu, fie sub beneficiŭ de inventariŭ. Dacă vre-unul din succesibilĭ renunță, el póte păstra lotul sĕŭ ca donator până ce rezerva celor-l-alțĭ nu este atinsă.

352. Dacă la actul de împărțire nu aŭ consimțit toțĭ descendențiĭ, actul va fi nul, precum va fi nul și în casul în care vre-un descendent ar fi omis.

353. Dacă împărțirea s'a făcut prin testament, se aplică maĭ întîiŭ regulele relative la forma testamentelor și descendențiĭ dețin averea nu ca legatarĭ, ci ca nisce adevĕrați

erediĭ. Deci dar dînșiĭ sunt succesorĭ și dacă primesc moștenirea fără beneficiul de inventariŭ, eĭ se consideră că sunt ținuți la datoriĭ chiar *ultra vires succesionis*.

354. Dacă în sucesiune se găsesce că se dă vre-unuĭ descendent sub titlu de legat maĭ mult, acest descendent nu ar puté primi legatul, renunțând la calitatea de erede, și iarășĭ nu póte să se considere erede, fără ca în acelașĭ timp să se considere legatar.

Art. 796. Dacă tóte bunurile ce ascendentul a lăsat la mórtea sa, nu aŭ fost cuprinse în împărțélă, bunurile necuprinse se vor împărți conform cu legea.

355. Impărțirea póte să cuprindă și totalitatea bunurilor ascendentuluĭ, dar póte să cuprindă și numaĭ o parte din bunurĭ. In cas când s'ar cuprinde numaĭ o parte din bunurĭ, pentru bunurile necuprinse la mórtea ascendentuluĭ se va face un supliment de împărțélă, după cum am vĕdut că póte să aibă loc suplimentul de împărțire, orĭ de câte orĭ împărțirea nu a cuprins tóte bunurile succesiuneĭ.

Baudry-Colin profeséză că descendenții vin la împărțirea făcută prin testament ca legatarĭ, iar nu ca erediĭ: că, prin urmare eĭ pot fi depărtați pentru motiv de ingratudine și că copiiĭ celuĭ precedat nu pot veni prin representațiune (Donations de Testaments, III, n. 3636—3639; v. însă n. 3641).—Planiol (III, n. 3381, 3382) combate acéstă teorie pe considerațiunea că ea era necunoscută de autoriĭ vechĭ francesĭ, precum și pe textul art. 794, care face să se înțelégă că este vorba de moștenitorĭ.

356. Se întrébă dacă se pot împărți bunurile viitóre prin act între viĭ?

In legea nóstră, contrariŭ legeĭ francese, care declară nule donațiunile bunurilor viitóre, se admite ca valabilĭ asemenea donațiunĭ, însă ele se declară revocabilĭ. Deci împărțirea făcută de către ascendent, pentru bunurile viitóre, când este făcută cu act între viĭ, va fi revocabilă, în cât privesce aceste bunurĭ. Dacă ultimul aliniat al art. 795 spune că împărțirea făcută prin act între viĭ nu póte avé de obiect de cât bunurile presenți, acéstă redacțiune este făcută în vederea coduluĭ Napoleon, care anuléză donați-

unile bunurilor viitóre. In legea nóstră însă donațiunile bunurilor viitóre sunt numaĭ revocabilĭ, și împărțirea acestor bunurĭ va fi revocabilă.

357. Bunurile dotalĭ nu pot să fie date în împărțirea între viĭ, afară de casul când s'a prevĕdut că se póte înstrĕina bunul dotal.

358. Bunurile, carĭ eraŭ deja dăruite în momentul când se face actul de împărțire prin act între viĭ, pot să fie cuprinse în acéstă împărțire, pentru-ca să se determine lotul ce se cuvine fie-căruia. In acest cas donatarul are facultatea saŭ să consimtă la o asemenea împărțire, și cu modul acesta se face un fel de raport de bunurile pe carĭ el le primise în dar, saŭ, dacă voesce să-șĭ menție acest dar, nu are de cât să refuse de a participa la actul de împărțire, rĕmâind în urmă când se va deschide moștenirea a se vedé de dînsul, dacă va primi saŭ nu moștenirea, în care cas va raporta saŭ va renunța la moștenire și va reține darul, întru cât acest dar nu ar trece peste cotitatea disponibilă.

Ascendentul póte chiar să facă să intre bunul dăruit în lotul altuĭ descendent de cât acel al donataruluĭ. Acésta însă nu póte atinge drepturile constituite terților de către donatar. Ca consecință, împărțirea nu póte cuprinde bunurile dăruite ca dispensă de raport.

359. Impărțirea trebue să cuprindă loturĭ în regulă, fiind-că almintrelea nu este o împărțire. Este adevĕrat că póte ascendentul să abandone, saŭ să dăruéscă bunurile sale descendentuluĭ, fără ca să facă în asemenea cas un act de împărțire, dar atuncĭ actul va constitui un dar, iar nu o împărțire.

Art. 797. Este nulă împărțéla în care nu s'a cuprins toțĭ copiiĭ în viață la deschiderea moștenireĭ și descendențiĭ fiilor premuriți.

Acțiunea de nulitate se póte exercita de toțĭ erediĭ fără distincțiune.

360. Dacă împărțirea, fie prin act între viĭ, fie prin testament, nu cuprinde pe toțĭ descendențiĭ carĭ s'ar găsi chemați la succesiune, în momentul când se deschide succesiunea, actul este nul. Negrește că dacă actul ar fi fost între viĭ, nulitatea nu merge până acolo în cât să desființeze administrarea saŭ actele făcute de către ascendentul donatar, însă

ca împărțire actul este nul, când se găsesc descendenți cu dreptul de moștenire, cari nu ar fi cuprinși în acéstă împărțire.

361. Există o controversă fórte însemnată, aceea a se sci: dacă cel omis póte să împedice nulitatea împărțireĭ, renunțând la moștenire, saŭ dacă maĭ este nulă împărțirea, când cel omis va fi nedemn? Intr'un sistem se argumentéză că cel ce renunță, ca și cel nedemn, este considerat ca'cum nu a fost nicĭ-odată moștenitor, decĭ el numaĭ fiind succesor, nu maĭ póte fi cas de nulitate. Intr'un alt sistem se argumentéză din însuși articolul 797, în care se spune că înainte de a se sci dacă este saŭ nu nedemn, este moștenitor și decĭ omisiunea luĭ face ca împărțirea să fie nulă.

362. Dacă s'aŭ omis nepoțiĭ chemați la succesiune prin representare, saŭ de-adreptul prin dreptul lor, și acésta póte face ca împărțirea să fie nulă. Insă este de observat că se póte întîmpla ca acești nepoți să nu fie enumerați în actul de împărțire și cu tóte acestea actul să fie valabil. Așa, de exemplu, dacă eĭ vin prin representare, presupuind că descendentul în apropiere de grad, care s'ar găsi mort la deschiderea succesiuneĭ și care ar fi representat ast-fel de descendenții luĭ, era în viață în momentul în care s'a făcut actul, împărțirea nu va fi nulă, dacă acest descendent este cuprins în act. Tot ast-fel nu s'ar putea considera ca omiși acești nepoți, dacă, atuncĭ când s'a făcut actul de împărțire, era încetat din viață fiul, și când s'a dis: iar pentru ceĭ carĭ vor representa pe Primus le daŭ lotul cutare, fără ca acești moștenitorĭ să fie arătați. Precum iarăși nu se cere în mod absolut ca părțile lor să fie sub-împărțite, după cum se cere la împărțirea înaintea justițieĭ.

363. Nulitatea póte fi cerută nu numaĭ de cel omis, dar și de ceĭ față cu carĭ s'a făcut împărțirea, chiar dacă aceștia ar fi consimțit la împărțire, în casul când actul de împărțire a luat forma uneĭ donațiunĭ.

Ceva maĭ mult, tótă lumea este de acord să spue că nu este necesitate de acțiune principală în nulitate a împărțireĭ, ci póte de-a dreptul orĭ-care dintre descendenții, între carĭ s'a făcut împărțirea, să céră o nouă împărțire, fără să aibă trebuință de a ataca în nulitate împărțirea existentă.

364. Ce se întîmplă când s'a omis un descendent, ceea-ce face împărțirea nulă, și când împărțirea fiind atacată, unul din descendenții, care și-a primit partea sa, a înstrăinat imobilul care căduse în lotul sĕŭ. Va avé de efect nulitatea împărțireĭ să desființeze înstrăinarea? Nu, pentru-că în asemenea cas, avem numaĭ acțiune pentru prețul imobiluluĭ. Vînd̦ĕtorul în speța nóstră se consideră ca un adevĕrat donatar, și donatarul póte să înstrăineze bunurile dăruite în care cas el nu va raporta în natură, ci va lua în maĭ puțin. Tot asemenea dacă el ar renunța la succesiune, nulitatea împărțireĭ nu ar avé de efect să'ĭ ia partea ce i s'a dat, el se póte mulțumi cu acéstă parte, rĕmâind negreșit întrégă cestiunea privitóre la cotitatea disponibilă și la reservă.

365. Dacă unul din ceĭ cuprinșĭ în împărțirea făcută fie prin act între viĭ, fie prin testament, a încetat din viață maĭ înainte de mórtea ascendentuluĭ care a făcut împărțirea, din două una: orĭ actul de împărțire a fost făcut cu act între viĭ și moștenitoriĭ celuĭ care a murit vor lua partea ce i s'a dat luĭ, orĭ împărțirea se face prin testament și atunci partea aceluĭ care deja încetase din viață trebue saŭ să tréca la moștenitoriĭ luĭ, dacă dînsul va fi representat, saŭ să crésca partea celor-l-alțĭ comoștenitorĭ, dacă nu este representațiune.

Art. 798. Impărțéla făcută de ascendente se póte ataca, când ar resulta dintr'însa saŭ dintr'alte acte, că prin dispositiunea făcută de ascendente, vre-unul din aceĭ între carĭ s'aŭ împărțit bunurile, s'ar găsi vătămat în partea legitimă.

366. Ne reservăm să tratăm acest articol, atunci când vom vorbi despre reservă.

367. Tot asemenea și pentru art. 799, care spune că dacă a cerut cel ce se pretinde atins în legitimă ca să se facă prețuirea lucrurilor împărțite și dacă a căḑut în acéstă pretențiune, cheltuelile prețuiriĭ îl privesc pe el, ca unul ce a făcut o acțiune pe nedrept.

14
VIII
1902

TITLUL II

DESPRE DONAȚIUNI ÎNTRE VII ȘI DESPRE TESTAMENTE

1. Redactorul coduluĭ Napoleon a pus în acelaș titlu două materiĭ cu totul deosebite: *donațiunea*, care este un contract și *testamentul*, care este un simplu act în care găsim arătată numaĭ voința testatoruluĭ.

Ceea-ce a determinat pe redactorul coduluĭ Napoleon să amestece aceste două materiĭ cu totul deosebite a fost împrejurarea că nu sunt bine vĕdute de către legiuitorul modern, nicĭ donațiunile între viĭ, nicĭ testamentele. S'a vĕdut un caracter comun între donațiune și testament, acela că ambele sunt dispositiunĭ cu titlu gratuit. A fost temerea de abusul ce s'ar face cu asemenea dispositiunĭ, ceea-ce ar constitui un pericol pentru interesele familieĭ și s'a gândit ca să se ia mĕsurĭ, dacă nu să prohibe într'un mod absolut asemenea dispositiunĭ cu titlu gratuit, dar cel puțin să le înconjóre cu nisce obstacole saŭ condițiunĭ, în cât să le facă cât maĭ rarĭ posibil. Écă de ce a tratat legiuitorul donațiunile și testamentele în acelaș titlu.

2. Și cu ocasiunea titluluĭ al doilea avem să constatăm neglijența cu care s'a tradus Codul Napoleon. In adevĕr observăm că art. 806 și următórele figuréză sub un cap. II, fără să găsim un cap. I. Asemenea găsim capul VIII, care începe cu art. 932, fără să aflăm de capetele VI și VII.

Explicațiunea acesteĭ anomaliĭ o găsim ușor dacă ne raportăm la codul Napoleon, care începe titlul cu capul I *Dispoșițiuni generali*, apoĭ în capul VI codul Napoleon se ocupă de substituțiunile permise și pe carĭ legiuitorul rumân le a interdis complect, iar în Capul VII Codul Napoleon se ocupă de împărțirea făcută de ascendent, materie pe care redactorul rumân a așeḍat-o la finele titluluĭ succesiunilor.

Divisiunea titluluĭ este ast-fel cea următóre:

Art. 800—805 fără să fie puse sub vre-un cap;

Capul II (Art. 806—812): *Despre capacitatea de a dispune saŭ de a primi prin donațiune între viĭ saŭ prin testament;*

Capul III (Art. 813—840): *Despre donațiunile între viĭ;*

Capul IV (Art. 841—855): *Despre partea disponibilă a bunurilor și despre reducțiune;*

Capul V (Art. 856—931): *Despre dispoșițiunile testamentare;*

Capul VIII (Art. 932—935): *Despre dispoșițiunile făcute socilor prin contractul de mariagiŭ;*

Capul IX (Art. 936—941): *Despre dispoșițiunile dintre soț, făcute saŭ în contractul de mariagiŭ saŭ în timpul mariagiuluĭ.*

Art. 800—805, capetele II și IV sunt comune donațiunilor și testamentelor; capetele III, VIII și IX sunt speciale donațiunilor, iar capul V se ocupă exclusiv de testamente.

Art. 800. Nimenĭ nu va putea dispune de avutul sĕŭ cu titlu gratuit, de cât cu formele prescrise de lege pentru donațiunĭ între viĭ saŭ prin testament.

3. Se pune un principiŭ general că nu se póte dispune cu titlu gratuit, de cât dacă s'ar lua, saŭ forma uneĭ donațiunĭ, saŭ forma unuĭ testament. Póte să existe act de liberalitate și sub altă formă, așa de exemplu: o remitere a datorieĭ, făcută cu titlu gratuit. Pentru ca o asemenea remitere să fie valabilă, este destul să se facă înmânarea titluluĭ de la creditor la debitor.

Demante (bis II, V) adaogă ca excepțiune darurile manualĭ, stipulațiunile în profitul celor de-al treilea, donațiunile deghisate sub forma contractelor oneróse. Se adaogă asemenea comodatul, mandatul fără plată. Acestea însă sînt alt-ceva de cât donațiunea pe care legiuitorul a avut-o în vedere în art. 800. Intențiunea legiuitoruluĭ aci este ca să prohibe cu

totul în dreptul modern donațiunile *mortis causa*, carĭ aŭ jucat un rol însemnat în dreptul roman. Aceste donațiunĭ *mortis causa*, eraŭ adevĕrate donațiunĭ, însă ele eraŭ supuse tot-de-a-una condițiuneĭ fie suspensivă, fie resolutorie, ca donatarul să supraveţuiéscă donatoruluĭ. Dacă donatarul muria înaintea donatoruluĭ, donațiunea era anulată. Donațiunile *mortis causa* maĭ aveaŭ încă un caracter esențial, acela că ele eraŭ revocabilĭ. In acest drept de revocațiune pe care 'l avea donatorul, precum și în considerațiunea că într'o donațiune *mortis causa*, donatorul se preferă donataruluĭ, s'a găsit un pericol, pentru-că s'a ḑis: dacă cine-va dăruesce și dacă nu se desbracă de acum de lucrurile pe carĭ le dăruesce, saŭ chiar dacă dă de acum lucrul pe care l-a dăruit, însă scie că la orĭ-ce moment póte să revóce donațiunea și să céră înapoĭ lucrul dăruit, ar ajunge cu înlesnire să abuseze de asemenea donațiunĭ în detrimentul familieĭ sale.

Écă cum se exprimă Calimach asupra donațiunilor *mortis causa*:

Calimach, § 1290. „Dăruirea a căreĭ împlinire numaĭ după mórtea dăruitoruluĭ este să se facă, are puterea ca un legatum, păzindu-se însă formele pentru acésta; atunci numaĭ se socotesce ca o tocmélă, când acela căruĭ s'aŭ făcut, aŭ primit dăruirea; când dăruitorul s'aŭ lepădat a nume de oborîrea dăruireĭ și când pentru acésta i s'aŭ dat o puternică scrisóre".

Redactorul modern decĭ a decis ca donațiunile trebue să fie făcute după formele anume arătate în lege și că ele nu pot fi revocate. Ast-fel s'aŭ prohibit cu totul donațiunile *mortis causa*, și la acésta rĕspunde art. 800, când spune că nimenĭ nu póte dispune prin act gratuit, de cât saŭ în forma donațiuniĭ între viĭ, saŭ prin testament.

4. Legiuitorul rumân a mers maĭ departe de cât cel frances. Putem precisa, împreună cu art. 965, că în legea rumână este absolut interḑisă orĭ-ce convențiune relativă la o succesiune nedeschisă. Așa, redactorul rumân nu reproduce art. 1082 c. Nap., după care rudele și chiar strĕiniĭ pot dărui bunurile ce va lăsa la mórtea sa donatorul, atât socilor, cât și copiilor eșițĭ din căsătorie. Așa se explică

modificarea adusă de art. 935, textul rumân, la art. 1085 c. Nap., precum și nereproducerea art. 1086 și următórele 1093—1095 același cod. Acésta se confirmă și mai mult prin art. 1226 textul rumân, care lasă la o parte excepțiunea prevĕdută la finele art. 1389 c. Napoleon. Conclusiunea la care ne duce observațiunea nóstră este că în legea rumână nu se recunósce *instituțiunea contractuală* admisă de codul Napoleon și că, dupĕ cum ḑiserăm, este absolut oprit a se trata asupra uneĭ succesiuni nedeschise.

Codul german admite pactul succesoral, nu numaĭ ca codul Napoleon ca instituțiune contractuală între socĭ, dar între orĭ-carĭ alte persóne.

Iacă principalele dispoșițiunĭ carĭ se referă la acéstă parte:

Art. 2278. „In pactul succesoral fie-care contractant póte face dispoșițiunĭ contractualĭ de ultimă voință.

„Nu se póte face prin contract alte dispoșițiunĭ de cât instituțiunĭ de erede, legaturĭ și sarcinĭ".

Art. 2286. „Pactul succesoral nu restrînge dreptul celuĭ ce-l face de a dispune de bunurile sale prin act între viĭ".

Art. 2287. „Când disposantul a făcut o donațiune cu intențiunea de a vătăma pe eredele contractual, acesta, la epoca devoluțiuniĭ succesiuniĭ, póte cere de la donatar restituțiunea daruluĭ, dupĕ regulele asupra restituțiuniĭ înavuțiriĭ pe nedrept.

„Acest drept se prescrie prin treĭ anĭ de la devoluțiunea succesiuniĭ".

Art. 2288. „Dacă dispunĕtorul a distrus, dat la o parte saŭ deteriorat obiectul unuĭ legat contractual, în intențiunea de a vătăma pe cel gratificat, obiectul este înlocuit prin valórea sa, dacă, din causa acestuĭ fapt eredele este în imposibilitatea de a executa prestațiunea.

„Dacă dispunĕtorul a înstrĕinat saŭ a pus sarcinĭ asupra obiectuluĭ dispus în scopul de a vătăma pe gratificat, eredele este obligat de a preda gratificatuluĭ obiectul saŭ de a-l descărca de sarcinĭ; la acéstă obligațiune se aplică prin analogie dispoșițiunile art. 2170 al. 2 [1]). Dacă înstrĕi-

[1]) *Art. 2170* al. 2. Când însărcinatul nu este în stare să procure obiec-

narea saŭ sarcina a fost constituită cu titlu gratuit, gratificatul are contra donatarului dreptul arătat în art. 2187 [2]), dacă nu póte cere îndemnitatea de la erede".

Art. 2289. „Pactul succesoral revócă dispoșițiunea de ultimă voință anterióră disposantului, întru cât acéstă dispoșițiune păgubesce beneficiarului contractului. Este fără efect, în aceeași măsură dispoșițiunea din causă de mórte ulterióră, fără a se atinge dispoșițiunea art. 2297.

„Dacă beneficiarul este un descendent reservatar al dispunĕtorului, acesta prin o dispoșițiune de ultimă voință ulterióră, póte lua măsurile autorisate de art. 2338 [3]).

Afară de revocarea ce póte avea loc prin consimțĕmîntul părților contractante (Art. 2290-2292), saŭ când dispunĕtorul și-a reservat dreptul de resiliare (Art. 2293) se maĭ póte revoca dispoșițiunea, când beneficiarul ar fi culpabil de una din acele fapte, care póte atrage pentru un erede reservatar perderea reserveĭ (Art. 2294). Asemenea revocarea póte avé loc, atuncĭ când beneficiarul și-a luat în schimbul beneficiuluĭ sĕŭ obligațiunea uneĭ prestațiunĭ periodicĭ pe viață către dispunĕtor, obligațiune ce nu se execută.

5. In acest articol 800, găsim o deosebire de legea francesă, mică în aparență, dar care într'o cestiune însemnată, ca aceea dacă donațiunile sub forma unuĭ contract oneros sunt saŭ nu valabile, póte să jóce un rol însemnat. Așa, pe când în codul Napoleon se dice: „Nimenĭ nu va puté dispune de bunurile sale cu titlul gratuit de cât prin donațiunĭ între viĭ saŭ prin testamente, în formele anume stabilite", la noĭ se dice: „Nimenĭ nu va putea dispune de avutul sĕŭ, cu titlul gratuit, de cât *cu formele prescrise de lege pentru donațiunĭ între viĭ saŭ prin testamente*". Cu alte cuvinte la noĭ este maĭ accentuată condițiunea formeĭ donațiuniĭ și

---

tul, el trebue să plătéscă valórea. Dacă nu 'și-l póte procura de cât făcênd cheltuelĭ excesive, însărcinatul se póte libera prin plata valóreĭ.

[2]) *Art. 2187* al. 1. Legatarul însărcinat cu un legat saŭ o sarcină póte să refuse executarea, chiar în urma primireĭ legatuluĭ sĕŭ, până acolo, până unde ceea ce trage din legat nu ar fi suficient pentru acéstă executare.

[3]) V. *art. 2338.* la un numĕr posterior din acest titlu.

acéstă accentuare ar părea că spune cum că donațiunile deghisate sub forma unuĭ contract oneros sunt nule. In compararea art. 813 cu corespondentul sĕŭ 931 c. Nap. vom găsi iarăși o deosebire de text, care asemenea a fost învocată.

Art. 801. Donațiunea este un act de liberalitate, prin care donatorul dă irevocabil un lucru donataruluĭ care-l primesce.

6. Cu drept cuvînt se critică numirea de *act*, ce se dă în definițiunea donațiuniĭ. Donațiunea nu este un act, ci este un contract. In genere se dă numirea de *act* faptuluĭ isolat al uneĭ persóne, pe când dacă pentru faptul juridic aŭ concurat douĕ saŭ maĭ multe persóne, atuncĭ avem o convențiune saŭ un contract. Donațiunea este un contract și acéstă resultă chiar din definițiunea ce se dă art. 801 care spune că darul trebue să fie primit de către donatar, și vom vedea că acceptarea trebue să fie făcută într'o formă anume determinată de lege. Donațiunea este chiar un contract solemn, adică se cere pentru validitatea eĭ îndeplinirea unor formalități solemne anume determinate de lege. In același timp donațiunea este un contract cu titlu gratuit saŭ de binefacere, pentru-că donatorul nu primesce în schimbul sacrificiuluĭ ce face nicĭ un echivalent de la donatar. Acest caracter de gratuitate a donațiuneĭ nu se perde nicĭ chiar când donațiunea ar fi cu sarcinĭ, de óre-ce aceste sarcinĭ sunt considerate mult maĭ micĭ în proporțiune cu beneficiile pe carĭ donatarul le trage din donațiune.

Legea ḑice: „irevocabil un lucru donataruluĭ, care-l primesce". Ce primesce? Lucrul? Așa ar resulta din definițiune. Cu alte cuvinte ar voi să spue că, pentru ca să fie dar, trebue să se dea înposesiune, să se facă tradițiunea de la donator la donatar a lucruluĭ. Acésta nu este exact. Donațiunea ca orĭ-ce contract, avênd de obiect un lucru cert și determinat, are ca efect că proprietatea acestuĭ lucru să fie transmisă din momentul în care părțile sunt de acord, adică atuncĭ când se încheie contractul. A voit să se ḑică, că donațiunea, ca orĭ-ce contract, este perfectă numaĭ când primesce donatarul, nu lucrul, ci donațiunea, adică consimte.

7. Un caracter iarăși esențial al donațiuneĭ este *irevocabilitatea.*

In acéstă irevocabilitate codul Napoleon, și dupĕ el redactorul nostru, consacrând regula din dreptul vechiŭ frances: *donner et retenir ne vaut,* a vĕdut asigurarea ce se dă familieĭ contra unor donațiunĭ excesive.

Acest principiŭ de irevocabilitate suferă, dupĕ cum vom vedé, douĕ excepțiunĭ: *maĭ întâiŭ* în legea nóstră, în cas când se face dar de bunurile viitóre, dar care este nul în legea francesă, și *al doilea* când donațiunea este făcută de un sociŭ celuĭ-l'alt sociŭ.

Art. 802 Testamentul este un act revocabil prin care testatorul dispune, pentru timpul încetăreĭ sale din viață, de tot saŭ parte din avutul sĕŭ.

8. Testamentul este un act, pentru-că la facerea luĭ nu se cere de cât voința testatoruluĭ și acest act este și el solemn, pentru că trebue să îndeplinéscă condițiunile de formă pe carĭ le vom vedé maĭ târdiŭ.

9. De esența testamentuluĭ este ca el să fie revocabil. Orĭ-ce mĕsură prin care s'ar ridica testatoruluĭ dreptul de a revoca testamentul, este nulă și nulitatea este de ordine publică.

Vom vedé în obligațiunĭ, că nu se póte trata, nicĭ chiar cu voia aceluĭ, despre a căruĭ moștenire se vorbesce, asupra uneĭ moșteniriĭ nedeschise. Când s'ar pune restricțiunĭ testatoruluĭ de a nu revoca testamentul, în realitate s'ar face un contract relativ la o moștenire nedeschisă.

10. Legea dice: „prin care testatorul dispune pentru timpul încetăreĭ sale din viața". Negreșit că nu póte fi testament de cât atuncĭ când printr'însul se dispune pentru timpul când testatorul va înceta din viață.

11. „De tot saŭ parte din avutul sĕŭ". Acésta face alusiune la aceea că, nu maĭ este în vigóre regula rigurósă din dreptul roman, dupĕ care *„Nemo paganus partim testatus partim intestatus decedere potest".* Póte să dispue cine-va prin testament saŭ de întrégă averea sa, saŭ numaĭ de o parte dintr'însa, maĭ ales că prin testament nu se institue erecĭ în dreptul modern, ci se fac numaĭ legatarĭ.

12. Redactorul român n'a reprodus art. 900 din codul Napoleon, în care se spune: „In orĭ-ce dispoșițiune între viĭ saŭ testamentară, condițiunile imposibile, acelea carĭ sunt contrariĭ legilor saŭ bunelor moravurĭ, sunt considerate ca nescrise.“

Cu alte cuvinte, în dispoșițiunile cu titlu gratuit, fie donațiunĭ, fie testamente, dacă este o condițiune imorală, imposibilă saŭ contrarie legilor, nu se anuléză nicĭ chiar contractul de donațiune, maĭ puțin testamentul, cum se anuléză orĭ-ce alt contract (art. 1008), ci numaĭ condițiunea este considerată ca nescrisă, adică condițiunea imorală se șterge și rĕmâne dispoșițiunea simplă.

Laurent (XI, n. 263 și urm.), urmând pe Merlin (Questions, Conditions, § 1) găsesce originea art. 900 în legea din 5 Septembrie 1791, dupĕ care: „Orĭ-ce clausă imperativă saŭ prohibitivă, căre ar fi contrarie legilor saŭ bunelor moravurĭ, care ar atinge libertatea religiósă a donataruluĭ, eréduluĭ saŭ legataruluĭ, care ar împedica libertatea de a se căsători, chiar cu o persónă anume determinată, saŭ de a lua cutare situațiune, întrebuințare orĭ profesiune saŭ care ar tinde a-l întórce de la împlinirea datoriilor impus saŭ de a exercita funcțiunile deferite de Constituțiune cetățenilor activĭ și eligibilĭ, este considerată nescrisă.“ Domniĭ Lacantinerie și Colin (I, n. 86 și urm.), combat cu succes ideia acésta.

Se ridică o controversă cu acéstă ocasiune în dreptul nostru și se întrébă dacă art. 1008, dupĕ care se ḑice că condițiunea imposibilă, contrarie bunelor moravurĭ saŭ contra legeĭ anuléză convențiunea ce depinde de dînsa, este aplicabil la testamente?

Nicĭ o dificultate pentru donațiunĭ, fiind-că donațiunea este un contract și art. 1008 privesce orĭ-ce contract. Sunt chiar între profesoriĭ de facultate de la noĭ carĭ spun că art. 1008 se aplică și la testamente, că necontestat, ștergerea art. 900 de către redactorul român arată intențiunea luĭ de a nu urma legea francesă, de óre-ce dacă ar fi voit să urmeze alt-fel pentru testamente și-ar fi dat ostenéla să o spue.

Am susținut și încă susținem că nu a avut legiuitorul român acéstă intențiune. Art. 900 a întîmpinat criticĭ din partea comentatorilor coduluĭ Napoleon, carĭ aŭ ḑis: înțe-

legem dispositiunea art. 900 pentru testamente ca să fie condițiunea imorală saŭ imposibilă considerată ca nescrisă, pentrucă la un testament nu lucréză de cât o singură voință, aceea a testatoruluĭ, dar se aplicăm acésta, cum face art. 900 și la donațiunĭ, unde găsim o adevĕrată convențiune și unde lucréză ambele părțĭ, este o greșélă. Este adevĕrat că la noĭ nu s'a făcut nicĭ o restricțiune pentru testamente, dar să vedem pentru ce art. 1008 să se aplice la testamente? Art. 1008 desființéză convențiunile supuse uneĭ condițiunĭ imposibile saŭ imorale. Suntem în materie de nulități, unde nu se pot primi altele de cât cele create de lege și legea declară nule convențiunile, iar nu testamentele. La argumentarea că legiuitorul a șters art. 900 cod. Nap. care prevede donațiunile și testamentele și că nu s'a făcut nicĭ o reservă pentru testamente, se rĕspunde că legiuitorul în art. 1008 nu anuléză de cât convențiunile, iar nu și testamentele.

Dar dacă nu ar fi fost art. 1008, ce s'ar fi întîmplat? Practica ar fi urmat atuncĭ principiile generale de drept și aceste principiĭ ar fi că nimenĭ nu póte să-șĭ invóce propria sa turpitudine, și când ar fi vorba de o convențiune supusă uneĭ condițiunĭ imorale, și când acela care a îndeplinit acéstă condițiune ar cere prețul imoralității sale, i s'ar rĕspunde: nu'țĭ daŭ nimic, pentru-că o asemenea convențiune este nulă, de óre-ce tu nu poțĭ să invocĭ turpitudinea ta. Tot ast-fel ar fi óre și la testamente maĭ cu sémă când este vorba de condițiunĭ imposibile? Nu ar trebue óre să căutăm în tot-de-auna a da o aplicare dispositiuneĭ testamentare? Testatorul a voit să dea ceva legatarului și când a pus condițiunea imposibilă, de exemplu: atuncĭ când luna va cădea pe pămînt, cine scie ce se petrece în mintea luĭ, dar de sigur că a voit să daruéscă și decĭ nu poțĭ desființa testamentul. Când este vorba de condițiunea imorală, cu drept cuvînt jurisprudența rumână dice că dacă se pedepsesce acela, care a consimțit, nu se póte pedepsi acel care nu a consimțit și să nu se dică că moralicesce s'ar găsi angajat acel care ar primi legatul prin testament, ca să comită faptul, pentru-că el încă odată, póte să primésca legatul fără să comită faptul.

Un alt argument de text invocat de partisaniĭ sistemuluĭ contrariŭ este tras din art. 5, unde redactorul rumân

a adăogat la convenţiunĭ şi cuvintele *saŭ dispositiuni*. S'a ḑis: redactorul rumân înţelege că nu se póte deroga la legile carĭ intereséză ordinea publică nicĭ prin *testamente*, decĭ o dispositiune testamentară, care ar deroga de la asemenea legĭ, ar fi nulă. Ni se pare că se face aci o petiţiune de principiĭ, se resolvă cestiunea prin ea însăşĭ. Noĭ credem că dacă se şterge condiţiunea imposibilă, contrarie bunelor moravurĭ saŭ ordineĭ publice, prin acésta chiar se confirmă regŭla că nu se derógă la legile de carĭ vorbesce art. 5.

Credinţa nóstră este că redactorul rumân nu a fost indiferent de ceea ce decidea practica romană. Un text al luĭ Gaius (III, § 98) a făcut să crédă că în legaturĭ (cum observă Accarias, I, p. 770) controversă nu a existat pentru instituţiunea de erede, condiţiunea imposibilă saŭ contrarie bunelor moravurĭ, făcea să se anuleze dispositiunea, cel puţin de către Proculeianĭ, la carĭ în cestiunea acésta se alătură Gaius. Este de observat că Justinian în § 11 Inst. (C. III, Tit. XIX) reproduce pe Gaius numaĭ în partea în care se ocupă de obligaţiunĭ şi lasă la o parte finele care se ocupă de dispositiunĭ testamentare. Maĭ mult, în § 10 (C. II, Tit. XIV), Justinian spune curat: *Imposibilis conditio in institutionibus et legatis nec nos in fideicomissis at libertatibus, pro non scripta habetur.* Ulpian (L. 5, § 4 Dig. C. XXXVI, Tit. II) exprimă aceeaşĭ ideie: *„Idemque et in impossibili conditione, quia pro puro hoc legatum habetur.* S'a susţinut că acéstă regulă se dădea numaĭ pentru condiţiunile imposibilĭ, nu şi pentru cele contrariĭ bunelor moravurĭ. Contrariŭ acesteĭ opiniunĭ putem cita următorul text al luĭ Marcian (L. 14, Dig. C. XXVIII, Tit. II): *„Conditiones contra edicta imperatorum aut contra leges, aut quae legis vicem obtinent, scriptae, vel, quae contra bonos mores, vel derisoriae sunt, aut hujus modi, quas praetores improbaverunt pro non scripta habentur, et perinde, ac si conditio haereditatis sive legato adjecta non sunt, capitur haereditas legatumve.* (Consultă Bufnoir Theoroc de la Condition en Droit romain, C. I, n. IV şi V). Calimach în § 877 spune: „Peste putinţă condiţiunea este asemene trifeliurită: peste putinţă firesce, saŭ moralicesce, saŭ din neînţelegere“ şi § 881 conchide:

„Condiţia peste putinţă se socotesce nimica. Decĭ va

lua neștine fără împedicare acele lăsate luĭ cu asemenea condițiune".

Opiniunea nóstră pare a fi admisă până adĭ de Curtea de Casațiune (V. Christescu, art. 803 n. 31 și 32. In acest sens Degré, I, pag. 229 și urm. Contra G. Petrescu, *Testamente*, pag. 364. Alexandrescu citat de Degré. Vedĭ ultima decisiune Dreptul n. din 1902, împreună cu o notă a D-luĭ Alexandrescu) însă ea nu este unanim împărtășită de membriĭ înalteĭ Curțĭ și se póte ca Casațiunea să revie maĭ în urmă.

S'a susținut că o condițiune imposibilă, imorală saŭ contrarie ordineĭ sociale ar fi o clausă care ar face să reésă nebunia celuĭ ce a înserat-o și că de aceea casurile sunt rare. Negreșit că sunt condițiunĭ carĭ ar justifica acésta; însă sunt alte clause, de exemplu, de a nu se maĭ înstrĕina un imobil, ca o persónă în special vĕduva să nu se maĭ mărite, carĭ găsesc justificare în mintea celuĭ ce le-a inserat și carĭ sunt considerate ca contrariĭ și ordineĭ socialĭ și moraleĭ.

De altmintrelĭ chiar în jurisprudența francesă este o tendință a nu aplica art. 900, în casul în care condițiunea a fost causa impulsivă și determinată a liberalității. (V. Lacantinerie-Colin, I, n. 86 și urm.).

Despre substituțiune

Art. 803. Substituțiunile saŭ fideicomisele sunt prohibite; orĭce dispositiune prin care donatarul, eredele instituit saŭ legatarul va fi însărcinat de a conserva și a remite la o a treia persónă, va fi nulă, chiar în privirea donataruluĭ, a eredeluĭ numit saŭ a legataruluĭ.

Art. 804. Este permisă dipositiunea prin care o a treia persónă ar fi chemată a lua darul, ereditatea saŭ legatul, în casul când donatarul, eredele numit saŭ legatarul, nu ar primi, saŭ nu ar putea primi.

Art. 805. Este permisă asemenea dispositiunea între viĭ saŭ testamentară, prin care usufructul se dă la o persónă și proprietatea nudă la alta.

13. Romaniĭ cunosceaŭ substituțiunea, care la origină nu era alt-ceva de cât chemarea la o moștenire saŭ instituirea de erede în al doilea rînd, în cas când eredele instituit în primul rînd nu ar primi, saŭ nu ar puté primi moștenirea. Acésta se explica în ideile Romanilor, dupĕ carĭ a

muri cine-va fără testament, era o insultă și decĭ trebuia să se caute tot d'a-una mijlocul de a fi un erede instituit. Acésta era *substituțiunea vulgară.* Romanii însă maĭ cunosceaŭ și *substituțiunea pupilară.* Pentru-că cel ce nu avea 14 anĭ, nu puté face testament, se prevedé că ascendentul sĕŭ să dispună când instituia pe minor ca erede, că dacă acest erede va muri înainte de vîrsta de 14 anĭ, atuncĭ eredele acestuĭ pupil să fie cutare persónă. Cu alte cuvinte, ascendentul făcea testamentul pentru altul. Acésta era *substituțiunea pupilară,* care în urmă s'a maĭ lărgit în aplicarea sa, nu numaĭ pentru casul când ar muri minorul înainte de 14 anĭ, ci în orĭ-ce cas când testatorul lăsa pe descendentul sĕŭ erede. Lărgirea acésta a făcut să se pună alăturĭ cu *substituțiunea pupilară, substituțiunea quasi-pupilară.*

Romanii maĭ cunosceaŭ și fideicomisele, carĭ nu eraŭ alt-ceva de cât că legatarul saŭ eredele era rugat (a urma credințeĭ luĭ, de unde și numele de fideicomise), ca lucrurile pe carĭ le lăsa saŭ parte din ele să le dea alteĭ persóne. Fideicomisele eraŭ un mijloc lăsat pentru ca să pótă da prin testament, fie ca să institue chiar eredĭ, orĭ să se dea legate unor persóne carĭ nu ar fi putut să fie eredĭ saŭ legatarĭ, fiind-că nu aveaŭ ceea-ce se numea *factio testamenti.* Fideicomisele la început nu eraŭ obligatoriĭ pentru eredĭ saŭ legatarĭ, dar în urmă aŭ început să fie obligatoriĭ.

In dreptul vechiŭ frances, saŭ chiar maĭ înainte, de când începe timpul feudalităței, s'a căutat mijlocul ca să rĕmână bunurile în familie și se prevedea maĭ întâiŭ în materie de succesiune legitimă, origina bunurilor și dacă donatarul saŭ acel care moștenise, muria fără descendenți, atuncĭ moștenirea se împărțea ast-fel: rudele despre tată lua averea venită despre tată, și rudele despre mumă averea venită despre mumă, pe principiul: *paterna paternis, materna maternis;* însă acésta numaĭ în casul când bunurile nu ar fi eșit din patrimoniul aceluia care le-a primit ca dar. Ca să se asigure și maĭ mult că aceste bunurĭ aveaŭ să rĕmâie în familie se impunea acestuia care primea cu testament, saŭ prin donațiune, ca să nu înstrĕineze acele bunurĭ și ca la rîndul luĭ să le transmită saŭ alteĭ persóne determinate, saŭ copiilor luĭ. Acéstă instituțiune a început să fie

primită în dreptul vechiŭ frances sub numirea de substituțiune fideicomisară. Așa se schimbă cu totul înțelesul cuvêntuluĭ substituțiune și în dreptul modern prin substituțiune se înțelege ceea-ce se înțelegea în dreptul vechiŭ frances, substituțiune fideicomisară. Art. 803 face alusiune la acésta, când dice: „substituțiunea saŭ fideicomisele sunt prohibite". Fideicomisele nu sunt prohibite, pentru-că pot fórte bine să oblig pe cine-va să dea ceva alteĭ persóne, dar substituțiunile fideicomisare în sensul dreptuluĭ vechiŭ frances sunt prohibite. Cât pentru dreptul de a face testament pentru altul, lucru ce se obicinuia în dreptul vechiŭ frances, legile revoluționare l-aŭ desființat acésta, după cum aŭ desființat substituțiunea.

Calimach recunósce suborînduirea pe care o deosibesce de fideicomis. Un testator póte orîndui moștenitor în al doilea rînd, pentru casul în care primul instituit nu ar primi moștenirea saŭ s'ar depărta de la acéstă moștenire (§ 770 și urm.). In § 775 se dă voie părinților a numi moștenitorĭ copiilor sĕĭ carĭ ar muri, partea bărbătească înainte de 20 anĭ, iar partea femeiască înainte de 18 anĭ; însă numaĭ pentru averea ce eĭ o lasă acestor minorĭ. § 776 întinde acest drept și în casul în care copilul deși vêrstnic are *metehne din a căror pricină nu sunt destoinicĭ, saŭ nu se judecă vredniciĭ de ocârmuirea a însuși averiĭ lor.* Orânduitul nu póte fi de cât copiĭ celuĭ cu metéhnă, în lipsa lor nu maĭ pot fi numiți frații lor și numaĭ în lipsă de frați, strĕiniĭ. Testatorul póte opri pe moștenitor de a face testament asupra avereĭ lăsată care trece la legiuiții sĕĭ moștenitorĭ; iar dacă a oprit numaĭ înstrĕinarea, atuncĭ moștenitoriĭ póte face testament, însă numaĭ în favoarea legiuiților sĕĭ moștenitorĭ.

§ 781. „Fideicomis este orânduirea prin care testatorul, lăsând familieĭ sale o moșie peste partea legiuită poruncesce ca să nu o instrĕineze nicĭ odată, saŭ îndatorresce pe moștenitorul sĕŭ ca să o lase ultima moștenire acea întrégă, saŭ parte dintr'ênsa." (V. încă §§ 722—784).

In Francia legislațiunea a variat în acéstă materie. Prima ediție a coduluĭ conținea prohibițiunea absolută a fideicomiselor, însă îndată a venit a doua ediție a coduluĭ așa numită ediția din 1807 când Napoleon, devenit

Impărat, căuta să înființeze majoratele, mai cu sémă pentru nobleţea pe care o crease el, şi se găsesc dispositiuni relative la majorat. — De aci a intervenit diferite legi 1816, 1826 şi 1849, cari aŭ regulat şi majoratul şi substituţiunea în diferite moduri. — Astăzi în Francia substituţiunea este permisă numai când este vorba să se dăruiască, saŭ să se lase prin testament copiluluĭ, descendentuluĭ, fratelui şi soreĭ, şi este admisă numai până la al doilea grad, adică o singură generaţiune.

Codul german recunoasce substituţiunea fideicomisară, care are loc atunci când testatorul institue *un erede, ast-fel că acesta să nu fie erede de cât dacă un altul a fost deja înaintea luĭ* (art. 2100).

Se consideră ca fideicomis instituirea de erede a uneĭ persóne, care nu era încă concepută în momentul devoluţiuniĭ (art. 2101).

Art. 2101. „Instituţiunea ca substituit fideicomisar conţine asemenea în cas de îndoială instituţiunea ca substituit vulgar.

„Când este îndoială dacă cine-va este instituit ca substituit vulgar saŭ ca substituit fideicomisar este presumat substituit fideicomisar".

In principiŭ şi afară de douĕ excepţiuni, substituţiunea fideicomisară încetéză de a produce efect la expirarea a treĭ-ḑecĭ de anĭ după devoluţiune, dacă faptul care deschide substituţiunea nu s'ar realisa înainte. (Art. 2109. — Veḑi pentru legaturi art. 2190, 2191).

Negreşit că în ideile mai democratice ale rumânilor nu putea să fie primită acéstă excepţiune şi art. 803 declară nulă cu totul orĭ-ce fel de substituţiune. — Redactorul rumân a creḑut că póte corecta expresiunea inexactă de substituţiune, întrebuinţată de redactorul frances şi a pus la începutul art. 803: *„Substituţiunile saŭ fideicomisele"* şi a căḑut în îndoită greşală, pentru că alt-ceva este substituţiune şi alt-ceva un fideicomis şi pentru că a se prohibe nu este nicĭ substituţiune, nicĭ fideicomis, ci ceia ce se numea în vechiul drept frances *substituţiunea fideicomisară.*

14. Cel d'ântâiŭ lucru ce avem să examinăm este să vedem când se póte ḑice că există substituţiune?

Treĭ condițiunĭ trebue să îndeplinéscă o dispositiune, fie prin act între viĭ, fie prin testament ca să se pótă dice că este substituțiune. Dacă una din aceste condițiunĭ nu este îndeplinită nu este substituțiune.

A. *Prima condițiune* ca să pótă fi substituțiune este ca acelașĭ lucru — luat lucru în sensul cel maĭ larg — să fie lăsat la două saŭ maĭ multe persóne chemate la moștenire una după alta, saŭ cel puțin a două persóne chemate la moștenirea dispunătoruluĭ, când substituțiunea s'a creat prin dar. Cel care primesce întâiŭ se numesce *beneficiar* saŭ *grevat*, pentru că este obligat să transmită, și cel care primesce în al doilea rênd se numesce *chemat* saŭ *substituit*. — Se observă că póte însărcinatuluĭ să nu i se dea un lucru anume și să fie substituțiune. Așa pot dice: leg o parte saŭ întréga mea avere luĭ Secundus pe care o va primi la mórtea moștenitoruluĭ meŭ Primus (Lacantinerie-Colin, II, n. 3092 împreună cu citațiunile din notă). Neapărat în acest cas moștenitoruluĭ nu i se ridică nicĭ un drept din moștenire.

Decĭ nu póte să fie substituțiune maĭ întâiŭ când se lasă acelașĭ lucru la două persóne, cumulativ. Pot prea bine să las moșia luĭ Primus și luĭ Secundus. Nu este substituțiune, nicĭ când se lasă acelașĭ lucru la două persóne alternativ; de exemplu: las luĭ Primus saŭ luĭ Secundus moșia acésta.

Nu este substituțiune nicĭ când s'ar lăsa acelașĭ lucru la două persóne una după alta, însă în acest sens că spun: las luĭ Primus moșia cutare, iar dacă Primus nu va voi saŭ nu va puté să priméscă, o daŭ luĭ Secundus. Nu avem substituțiune, pentru-că de la început Secundus este instituit ca să priméscă lucrul, când Primus nu ar primi. Și de aceea, dacă se lasă lucrul la două persóne sub condițiune, în care pentru una din persóne condițiunea este suspensivă, iar pentru alta aceeașĭ condițiune este resolutorie, nu avem substituțiune. Așa, de exemplu: las cutare obiect luĭ Primus și dacă corabia cutare va sosi la epoca cutare în portul cutare, las acest lucru luĭ Secundus, fiind legatul luĭ Primus revocat.

15. Trebue să se lase acelașĭ lucru și legea spune curat că dacă se lasă cuĭ-va usufructul și altuia nuda proprietate, nu este substituțiune, pentru-că nu este acelașĭ obiect care se

lasă. Acest cas în fapt are multă asemănare cu o substituțiune, pentru-că s'a putut ḑice: las averea mea luĭ Primus să se foloséscă de dînsa, cât va trăi, iar la mórtea sa să o lase luĭ Secundus, și a ḑice: las usufructul avereĭ mele, care va ține cât va trăi Primus, iar nuda proprietate să trécă la Secundus, óre-cum se cam apropie lucrurile unul de altul și cu tóte acestea în casul al doilea nu este substituțiune, pentru-că nu este acelașĭ lucru. In practică, adesea redacțiunile sunt atât de întortochiate în cât se pare în unele casurĭ că ar fi o substituțiune, fie când în realitate ar resulta că intenționea aceluĭ care a dispus, ar fi fost a se lăsa numaĭ usufructul cuĭ-va și nuda proprietate alteĭ persóne.

16. Maĭ puțin póte să fie substituțiune atuncĭ când se lasă usufructul la maĭ multe persóne una după alta. Aceste persóne trebue să primésc̆ă usufructul din ḑiua morțeĭ, saŭ din ḑiua în care s'a făcut dispositiunea și eĭ trebue să fie concepuți în acel moment. Așa de exemplu pot prea bine să ḑic: las usufructul luĭ Primus și în cas când s'ar stinge usufructul în persóna luĭ Primus, îl va lua Secundus, și în cas când se va stinge persóna luĭ Secundus, îl va lua Terțius. Aci nu este substituțiune, pentru-că de și este acelașĭ obiect, însă fie-care din persóne are obiectul timporar, de óre-ce usufructul nu póte dura maĭ mult de cât persóna usufructuaruluĭ.

17. Aubry și Rau (§ 694 tex. n. 6, comp. n. 7—10) prevĕd speța următóre: las usufructul luĭ Primus și nuda proprietate copiilor aflați în viață la mórtea luĭ Primus, și dacă Primus va muri fără copiĭ, acéstă nudă proprietate să o aibă Secundus. Nu vedem aci nicĭ o substituțiune pentru-că ce se ḑice? Se ḑice: las usufructul numaĭ luĭ Primus, iar nuda proprietate o vor avea copiiĭ, însă dacă aceștĭ copiĭ vor fi încetați din viață saŭ nu vor exista în momentul morțeĭ luĭ Primus, atuncĭ să aibă nuda proprietate Secundus, — nu se lasă decĭ acelașĭ lucru la aceleași persóne.

Solutiunea ar fi o alta, dacă s'ar ḑice: „las casa mea luĭ Primus și luĭ Secundus și partea aceluia care va predeceda celuĭ-l-alt fără copiĭ va fi atribuită acestuia". Saŭ: „las casa mea luĭ Primus și dacă el va muri fără copiĭ, casa să

o aibă Secundus". — In ambele aceste casurĭ avem substituțiunĭ.

18. In practică iarăși se caută a nu se confunda substituțiunea cu fideicomisul din dreptul roman, când nu era obligator, adică se va căuta în tot-d'a-una a se vedé dacă este o obligațiune impusă celuĭ chemat întâiŭ saŭ dacă nu este de cât o facultate lăsată acestuia. In privința acésta, vom căuta să prevedem tóte spețele, carĭ s'ar putea presenta spre a sci când avem o adevĕrată fiducie și când avem o substituțiune prohibită.

19. Pentru ca să fie substituțiune nu se cere neapărat ca cel chemat saŭ substituit să fie indicat. Așa, se póte fórte bine să se dică: las averea luĭ Primus, care o va stăpâni și o va transmite copiilor sĕĭ, destul este că am arătat cuĭ trebue să o transmită. Insă dacă aș dice: las averea luĭ Primus și acesta la mórtea luĭ o va lăsa cuĭ va voi, nu este substituțiune.

20. B. *A doua condițiune,* pentru ca să pótă fi substituțiune, este ca să existe din partea celuĭ chemat întâiŭ obligațiunea de a păstra, și de a da lucrul celuĭ de-al doilea și pentru aceea cel dintâiŭ se numesce grevat instituit și cel de-al doilea chemat saŭ substituit.

Nu este substituțiune în casul în care s'ar dice de către cel care a dispus, ca cel chemat să dea substituitului ceea-ce a rĕmas din lucrul pe care-l dăruesce, pentru că prin acésta chiar se arată că nu se impune obligațiune acestuia de a păstra lucrul și de aceea se dice că clausa: *de residuo* saŭ *de eo quod supperierit* nu constitue o substituțiune.

21. Nu se cere negreșit ca acéstă obligațiune de a păstra și de a transmite să fie precisată în termenĭ sacramentalĭ, însă negreșit că trebue să resulte din combinarea termenilor cu carĭ a fost redactată dispositiunea. De aceea, trebue să fie negreșit acéstă obligațiune pusă și nu póte fi substituțiune când nu ar fi de cât o simplă recomandațiune, o simplă rugăciune, fără să fie obligatóre, saŭ chiar când s'ar dice de exemplu că ar fi bine să se păstreze bunul în familie, fără să se arate anume căruĭ din membriĭ familieĭ să se dea acest bun, pentru că în asemenea cas acela că-

ruia s'a dăruit are libertatea de a'l dărui orĭ-căruĭ membru din familie.

Dacă s'ar ḑice însă că beneficiarul să lase cu testament lucrul cutăreĭ persóne, ar fi substituțiune, când s'ar ḑice de exemplu că, dacă legatarul saŭ donatarul ar muri fără copiĭ, legatul saŭ darul să fie nul. Pentru ce se ḑice că în acest cas am avea o substituțiune? Pentru cuvêntul fórte simplu că, dacă supuĭ validitatea acestuĭ dar saŭ acestuĭ legat uneĭ condițiunĭ resolutoriĭ și anume mórtea beneficiaruluĭ fără copiĭ, prin acésta chiar îl oblig să nu dispue de lucru cât va trăi acest beneficiar și să-l transmită copiilor, în care cas există obligațiunea de a păstra lucrul și de a-l transmite.

22. C. *In fine, a treia condițiune* pentru ca să pótă fi substituțiune este ca acéstă obligațiune de a păstra și de a transmite să dureze tótă viața primuluĭ chemat. Dacă aș ḑice de exemplu: las cutare lucru luĭ Primus și după cinci anĭ să-l transmită luĭ Secundus, nu avem substituțiune, pentru că în obligațiunea de a nu înstrĕina beneficiarul și a păstra lucrul tótă viața, vede legiuitorul un pericol contra ordineĭ publice.

Este de observat că acéstă a treia condițiune nu este cuprinsă în art. 803, cu tóte acestea nimenĭ nu a susținut că ar fi substituțiune dacă obligațiunea de a păstra nu ar fi impusă pentru tótă viața instituituluĭ și dacă obligațiunea de a institui nu ar trebui să se execute la mórtea acestuia. Nu rĕmâne îndoélă că ceea ce se prohibe este substituțiunea fideicomisară cu caracterele eĭ distinctive și că motivul prohibițiuneĭ este tocmaĭ durata păstrăriĭ.

De aceea ar fi substituțiune când s'ar ḑice, de exemplu, că dacă beneficiarul ar muri înainte de epoca cutare, el să transmită bunurile la cutare persónă. Pentru ce? Pentru că se póte fórte bine ca prin acésta chiar să existe în fapt obligațiunea de a păstra tótă viața beneficiarul. In adevĕr trebue să se aștepte până la aceea epocă și dacă la epoca aceea beneficiarul a încetat din viață, trebue să transmită lucrul alteĭ persóne.

23. Tot asemenea dacă s'ar impune beneficiaruluĭ să lege lucrul uneĭ persóne, prin acésta este substituțiune, de

óre-ce legatul nu se póte face de cât prin testament și testamentul nu-și póte avea valóre de cât la mórtea celuĭ care légă.

Efectele nulităţiĭ substituţiuneĭ

24. Substituțiunea — ḑice legea — va fi nulă chiar în privința donataruluĭ, eredeluĭ numit saŭ a legataruluĭ.

Cu alte cuvinte într'o dispositiune cu substituțiune, nu se anuléză numaĭ clausa de substituțiune, ci se anuléză întréga dispositiune, întréga donațiune, întregul legat. Acest efect este important și în practică se caută tot-d'a-una să se demonstreze că este substituțiune, pentru a ajunge la acest resultat, ca întréga dispositiune să fie anulată. Nulitatea nu póte fi acoperită prin nicĭ o ratificare, prescripțiune ; precum ea nu póte face nicĭ obiectul uneĭ transacțiunĭ.

De altă parte anulându-se numaĭ dispositiunea, care conține substituțiune, dacă într'un testament sunt dispositiunĭ independente una de alta, și dacă una din aceste dispositiunĭ conține în sine o substituțiune, nu se anuléză de cât acéstă dispositiune, iar cele-l'alte rĕmân în picióre.

25. Din cele ce am spus până aci, ajungem la resultatul următor: Să presupunem, de exemplu că s'a ḑis: las averea mea întréga cutăreĭ persóne, adică un legat universal, însă legatarul să fie obligat a da un obiect óre-care cutăreĭ persóne, adică un legat particular și obiectul acesta se va păstra de legatarul particular și se va transmite după mórtea luĭ cutăreĭ persóne. Aci, legatul particular conținênd o substituțiune se va anula, iar legatul universal, care este independent de legatul particular, va rĕmâne în picióre.— Dacă însă am întórce exemplul și am presupune că s'a ḑis: las luĭ Primus întréga avere a mea cu obligațiune de a o păstra și a o transmite cutăreĭ persóne la mórtea luĭ și dacă s'ar maĭ adăoga: din acéstă avere las moșia cutare luĭ Secundus, fără să impun vre-o substituțiune, legatul universal va fi nul, pentru-că substituțiunea anuléză întréga dispositiune ; însă legatul particular, de și coprins în legatul universal, dar neconținênd o substituțiune și nefiind depen-

dent de legatul universal, va fi valabil. (Contra Lacantinerie-Colin II, n. 3208. — V. Degré, I, pag. 184).

26. Nu împedică nulitatea dispoșițiuniĭ întregĭ, chiar dacă s'ar fi spus de exemplu că în cas când s'ar considera acéstă condițiune ce se impune legataruluĭ ca o substituțiune și prin urmare s'ar anula, bunul să se transmită pur și simplu cutăreĭ persóne. Acéstă restricțiune ar fi întru cât-va ca un mijloc de a căuta să se anuleze prima dispoșițiune și orĭ-ce mĕsură prin care s'ar eluda legea, maĭ cu sémă când este vorba de dispoșițiunĭ de ordine publică, este nulă.

27. Dacă s'a făcut un testament în care se prevede un legat óre-care și în urmă se dispune printr'un alt testament saŭ printr'un alt act tot de acelașĭ bun însă cu substituțiune, revocându-se ast-fel dispoșițiunea din primul testament, se întrébă autorii: ce are să se întîmple în asemenea cas când legatul al doilea este nul, rĕmâne cel dintâiŭ în picióre saŭ nu? In privința acésta s'aŭ propus sisteme deosebite și cestiunea ar putea adesea să fie numaĭ o cestiune de fapt, aceea de a se vedea dacă în realitate acel care face al doilea testament, a avut maĭ înainte de tóte intențiunea de a revoca pe cel dintâiŭ, saŭ a crezut că dacă s'ar anula cel de-al doilea, cel dintâiŭ legat să rĕmână valabil? In general se anuléză și cel dintâiŭ legat, pentru-că nu se caută dacă este saŭ nu valabil legatul cel de-al doilea, ci ideia de revocare resultă din acest fapt că se dispune de lucrul legat.

CAPUL II

Despre capacitatea de a dispune saŭ de a primi prin donațiune între viĭ saŭ prin testamente

I. Capacitatea de a dispune cu titlu gratuit

28. Rubrica este prea largă pentru ceea-ce 'șĭ propune redactorul să trateze în acest cap. Așa cum se vede redactată rubrica, s'ar părea că legiuitorul ar voi să preciseze carĭ sunt persónele capabile de a transmite cu titlu gratuit, fie prin act între viĭ, fie prin testamente și carĭ sunt per-

sónele capabile de a primi prin unul din aceste moduri; pe când redactorul nu se ocupă aci de cât numaĭ de unele casurĭ în care se admite o incapacitate specială pentru a dispune, dar maĭ cu sémă pentru a primi cu titlu gratuit.

Ceva maĭ mult redactorul nostru nu a reprodus douĕ articole din codul Napoleon, tocmaĭ fiind-că le credea inutilĭ; așa capul II în cod. Nap. începe cu art. 901, care pune principiul că pentru a face cine-va o donațiune între viĭ saŭ un testament, trebue să fie cu mintea sănătósă, și art. 902, care spune că orĭ-ce persónă póte dispune și primi, fie prin donațiunĭ între viĭ, fie prin testament, afară de acelea pe carĭ legea le declară incapabile.

Pentru acéstă din urmă regulă (articol 902 C. N.) legiuitorul rumân a găsit de cuviință că nu trebue să spue nimic, pentru-că ea merge de la sine. Capacitatea se presupune tot-d'a-una și numaĭ când există un text al legeĭ, care declară pe cine-va incapabil, numaĭ atunci regula încetéză. Decĭ dar, în ce privesce incapacitatea de a dispune saŭ de a primi, ne referim la cele ce am vĕdut, când am tratat despre incapacitatea minorilor emancipațĭ saŭ neemancipațĭ, a interdișilor, a celor sub consiliŭ judiciar și a femeilor măritate.

29. Maĭ greŭ este de justificat ștergerea primuluĭ articol 901, articol unde se dice că pentru a face cine-va o donațiune între viĭ saŭ un testament, trebue să fie cu mintea sănătósă. Voit-a redactorul să deróge la acéstă regulă și să admită, măcar un minut, că póte un om fără minte să facă o donațiune saŭ un testament? Nu, acésta n'a putut să tréca prin mintea redactoruluĭ.

Maĭ întâiŭ donațiunea este un contract și pentru ca să pótă fi contract se cere consimțĕmîntul părților și acela care nu póte să dea consimțĕmînt nu póte dice că a contractat. Tot asemenea vom dice și pentru testament, trebue să fie cine-va cu mintea sănătósă ca să póte face un testament. De cât să nu uităm că, dacă pentru contracte ca și pentru testamente, se cere ca cel ce le face, să fie cu mintea sănătósă, avem însă art. 449 de la interdicțiune, după care după mórtea cuĭ-va nu maĭ póte fi atacat actul, sub cuvênt că cel ce l-a făcut era lipsit de minte, dacă nu s'a înterdis încă fiind el în viață, saŭ cel puțin dacă nu a fost cerută inter-

dicțiunea luĭ. Eĭ bine, ștergêndu-se art. 901 de câtre redactorul nostru, suntem nevoițĭ să ajungem la acest resultat că nu se maĭ póte ataca o donațiune saŭ un testament, sub cuvênt de lipsă de minte, de cât numaĭ dacă s'a făcut cererea de interdicțiune contra celuĭ ce a făcut lucrul. Pentru actul de dar este maĭ puțin grav, pentru-că acest act se face cu óre-care solemnitate și adesea trece un timp însemnat de când s'a făcut darul în momentul când móre donatorul. Atât maĭ rĕŭ pentru persónele carĭ înconjuraŭ pe donator dacă nu aŭ luat mĕsurile necesariĭ. Este însă fórte grav pentru testament, care se face adesea cu câte-va ore înainte de încetarea din viață și se póte fórte bine ca o persóne să fie lipsită de minte și acéstă lipsire să-ĭ vie tocmaĭ în ultimele ḑile ale vieței luĭ, așa că nu a putut fi timp a se face o cerere de interdicțiune și cu tóte acestea nu se maĭ póte ataca actul, sub cuvênt că acel care l-a făcut era nebun, de cât numaĭ când nebunia ar resulta din testament și în general acel care pune pe nebun să facă un testament, ia tóte mijlócele ca să nu se cunóscă nebunia, atuncĭ când nu s'a făcut cerere de interdicțiune.

Cu tóte că art. 901 cod. Nap. nu a fost reprodus de codul rumân, unul din mijlócele maĭ des învocate spre a se ataca un testament, și de care se face un adevĕrat abus, este captațiunea. Dacă sub codul Napoleon captațiunea ar putea fi un mijloc pentru a ridica testatoruluĭ mintea și a-l face să nu fie cu mintea sănătósă, sub codul nostru captațiunea nu póte fi nicĭ odată învocată, de cât ca resultatul unuĭ dol ce s'ar susține că s'a exercitat asupra celuĭ ce a dispus și judecătorul trebue să se arată fórte reservat când voesce a stabili existența unor machinațiunĭ fraudulóse.

30. Incapacitatea póte să nu fie aceeașĭ pentru a dispune între viĭ, ca pentru a face un testament. Sunt casurĭ în care cine-va nu póte dispune prin act între viĭ, și póte dispune prin testament. Așa, de exemplu, femeea măritată care nu póte instrĕina nimic din averea sa fără autorisarea bărbatuluĭ, saŭ a justițieĭ, prin urmare nu póte dărui, femeea măritată, care nu póte dispune nicĭ chiar cu consimțĕmîntul bărbatuluĭ de averea dotală, de cât numaĭ în casurile anume prevĕḑute de lege, femeea măritată póte face testament sin-

gură, fără autorisarea bărbatuluĭ și póte dispune chiar de bunurile dotale prin testamentul sĕŭ. (Art. 208).

31. Există controversă dacă interdisul póte face un testament, negreșit presupunêndu-se în stare de luciditate. Este un sistem, care dice că interdisul nu póte face testament, de óre-ce el nu póte face nicĭ un act din momentul ce interdicțiunea a fost publică.

Noĭ am crędut că incapacitatea interdisuluĭ nu póte lovi de nulitatea actele juridice ce nu pot fi îndeplinite prin procurator, cum ar fi căsătoria, adopțiunea, acțiunile în divorț și în nerecunóscere. Pentru aceste acte interdisul nu ar fi numaĭ incapabil de a exercita prin el însușĭ un drept, ci ar fi în realitate a i se ridica absolut dreptul, ceea-ce ar fi grav. Am fi însă dispușĭ a admite că pentru cel interdis presumpțiunea este că el se găsesce în stare obicinuită de nebunie și ca cel care învócă testamentul este dator să dovedéscă că acest testament este făcut în interval de luciditate. Maĭ observăm încă că testamentul făcut de cel interdis, cât timp nu se dovedesce starea de luciditate, este nu numaĭ anulabil dar absolut nul și chiar neexistent, cum se exprimă codul german: declarațiunea voințeĭ unuĭ incapabil de a contracta este nulă (art. 105), și între ceĭ încapabilĭ de a contracta este și cel interdis pentru causa de nebunie (art. 104). (Vedĭ asupra acesteĭ controverse Demolombe, XVIII, No. 371).

Din contra dacă testamentul a fost făcut de o persónă care nu a fost interdisă, și contra căreia numaĭ s'a făcut cerere de interdicțiune, acel care atacă testamentul este dator să dovedéscă că în momentul facereĭ acestuĭ testament, acel care l-a făcut era lipsit de minte.

32. Legea penală prevede pedepse pentru aceĭ carĭ sunt condamnațĭ ca criminalĭ și anume munca silnică și reclusiunea (art. 13 și 16), decĭ dar, aceĭ condamnațĭ la muncă silnică și ceĭ condamnațĭ la reclusiune, atât cât duréză pedépsa, nu pot dispune cu acte între viĭ de averea lor, însă necontestat că eĭ pot să-șĭ facă testament.

Aceeașĭ soluțiune pentru ceĭ declarațĭ falițĭ.

Art. 806. Minorul maĭ mic de 16 anĭ nu póte dispune nicĭ într'un fel, afară de excepțiunile regulate la Capitolul IX al acestuĭ titlu.

Art. 807. Minorul de 16 ani póte dispune prin testament și numaĭ de jumătate din bunurile de carĭ, după lege, póte dispune majorul.

33. Un minor nu póte dispune, în principiŭ, nicĭ cu acte între viĭ, nicĭ prin testament.

In art. 806 se vorbesce de excepțiunea prevĕdută la capul IX. Citațiunea este greșită, de óre-ce capul IX nu cuprinde nicĭ o excepțiune la regula pusă de art. 806. Este adevĕrat că cap. IX din legea francesă conține o asemenea excepțiune în art. 1095, însă redactorul nostru a trecut art. 1095 în titlul IV (art. 1231) al contractuluĭ de căsătorie, după care minorul care se căsătoresce póte să facă orĭ-ce contract relativ la căsătoria sa, destul numaĭ să fie asistat de persónele, carĭ, după lege, sunt chemate să-și dea consimțĕmîntul lor la căsătorie. Decĭ în loc să spună: afară de excepțiunile prevĕdute la cap. IX, este maĭ bine să se dică: afară numaĭ de excepțiunile prevĕdute la art. 1231.

34. Minorul care are etatea de 16 anĭ împliniți póte să dispue prin testament, însă numaĭ de jumătate nu din averea sa, ci legea dice: „de jumătate din ceea-ce ar fi putut dispune, dacă ar fi fost major“. Dacă am presupune că un minor, care are 20 anĭ, s'a căsătorit dacă este bărbat la 18 anĭ, saŭ dacă este femee la 16 anĭ, până la 21 anĭ el ar putea să aibă 2—3 copiĭ, carĭ sunt moștenitorĭ reservatarĭ, și dacă acest minor, care are 16 anĭ împliniți, ar voi să-și facă testament, nu póte dispune de jumătate avere, ci de jumătate din ceea-ce ar fi putut dispune, dacă ar fi fost major, adică jumătate din cotitatea disponibilă.

35. Dacă s'a făcut un testament de către persóna care nu avea vêrsta de 16 anĭ și dacă se dispune numaĭ de jumătate din avere, testamentul este nul, chiar dacă acéstă persónă a murit după ce a împlinit 16 anĭ. Chiar dacă a trăit până a venit în majoritate, totușĭ testamentul este nul, pentru-că nu se caută epoca în care încetéză din viață cel-ce a făcut testamentul, ci epoca în care s'a făcut testamentul. Să nu se dică că el nerevocând testamentul când a ajuns la 16 anĭ saŭ la majoritate, prin acésta chiar a manifestat dorința ca să urmeze conform testamentuluĭ ce a făcut; nu, pentru că acéstă manifestare de dorință trebue să fie arătată când se face testamentul, și legea dice că dacă nu póte să

facă un testament minorul, este că el nu are mintea întrégă, va putea, venit la majoritate, să uite că a făcut un testament și să nu-și fi dat nicĭ chiar socotélă de importanța actuluĭ, pe care l-a făcut atuncĭ. In materie de testament, capacitatea saŭ necapacitatea se ia, nu în momentul morțiĭ, ci în momentul când testamentul este făcut.

36. Există o mică controversă pentru casul în care un minor, avênd 16 anĭ, a făcut un testament și a dispus de întrégă saŭ de maĭ mult de jumătate avere de care putea dispune, dacă ar fi fost major, și se întrébă, dacă în asemenea cas testamentul este nul saŭ numaĭ reductibil? Unĭĭ autorĭ îl declară nul, pentru-că minorul nu póte să facă un asemenea testament. Alțiĭ ca Aubry și Rau, îl declară reductibil. (Planiol, III, n. 2894. — Lacantinerie-Colin, I, n. 285). Ultima opiniune ni se pare că intră în vederile legiĭ.

II. Capacitatea de a primi cu titlu gratuit

Art. 808. Este capabil de a primi prin donațiune între viĭ, orĭ-cine este conceput în momentul donațiuneĭ.

Este capabil de a primi prin testament, orĭ-cine este conceput la epoca morțeĭ testatoruluĭ.

37. Pentru a putea primi, fie prin act între viĭ, fie prin testament, se cere ca cel în favórea căruia se face dispositiunea să existe, în momentul daruluĭ saŭ al morțeĭ testatoruluĭ, pentru-că, cum se ḑice, neantul nu póte căpăta nimic.

Maĭ întâiŭ legea se ocupă de casul în care este vorba de persónă fisică și aci face iarășĭ aplicarea reguleĭ că: *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de ejus commodis agitur,* adică dacă copilul era conceput în momentul când s'á făcut donațiunea, orĭ în momentul morțeĭ testatoruluĭ, acest copil, de și nu este încă născut, póte primi atât darul, cât și legatul.

Bine înțeles că copilul nu se consideră că a avut o existență distinctă, de cât dacă s'ar nasce viŭ, pentru-că, dacă nasce mort, el nu a putut avea nicĭ o dată o existență.

38. Se întrébă autorĭĭ: ce vrea să ḑică *în momentul da-*

ruluĭ? Când vom vorbi despre formele donațiuneĭ, vom vedé că acceptarea donațiuneĭ póte să se facă saŭ în acelaș act în care se face darul, saŭ printr'un act ce ar veni în urmă, — întru cât acéstă acceptare ar fi făcută încă trăind donatorul saŭ donatarul, și când se ḑice: „să existe copilul în momentul daruluĭ", întrebarea este: voesce să ḑică legiuitorul că dăruitul să fi fost conceput în momentul când s'a oferit de cel-ce face darul, saŭ în momentul în care s'ar face primirea acestuĭ dar, de óre-ce pentru minor póte să se facă primirea unuĭ dar de orĭ-ce ascendent? Este necontestat că nu póte să fie vorba de cât de existența în momentul în care s'a oferit darul, pentru-că altmintrelea ar fi, cum ḑiceam maĭ sus, să se ofere neantuluĭ. Ar fi absurd de s'ar putea admite că póte să se dăruéscă uneĭ persóne ce s'ar nasce peste 8 saŭ 10 anĭ, de când darul a fost oferit. Pentru un dar, fiind el oferit cuĭ-va, dăruitul trebue să existe la epoca oferteĭ; când este vorba însă de un legat, nu se caută epoca în care testamentul s'a făcut, dacă acel căruia s'a lăsat legatul există saŭ nu. Se póte fórte bine ca acel căruia s'a lăsat prin testament, să nu fi fost nicĭ chiar conceput la epoca faceriĭ testamentuluĭ. Este destul să fie conceput în momentul morțiĭ testatoruluĭ. Și iarăș, din contra, dacă s'a lăsat cu testament cuĭ-va un lucru și legatarul trăia în momentul când s'a făcut testamentul, el însă a încetat din viață în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, legatul este caduc.

Dacă legatul este supus uneĭ condițiunĭ, legatarul trebue să existe maĭ întâiŭ la epoca deschiderĭĭ succesiunĭĭ, adică să fi fost atuncĭ conceput. Pe lângă acésta se cere ca legatarul să fie încă în viață în momentul împliniriĭ condițiunĭĭ.

39. Acésta se urméză pentru persónele fisice. Dar pe lângă persóne fisice maĭ sunt și persóne morale, pentru carĭ se admite iarăș principiul că ele trebue să aibă ființă, adică să fie constituite la epoca facerĭĭ daruluĭ saŭ a morțiĭ testatoruluĭ.

Aci avem în practică o mulțime de cestiunĭ carĭ se presintă (Lacantinerie-Colin, I, n. 230 și urm. contestă societăților comercialĭ capacitatea de a primi cu titlu gratuit).

La noĭ în țară maĭ cu sémă este un fel de abuz ce se face de către dispunĕtorĭ, carĭ caută prin testament să creeze chiar persóne morale. Așa se ḑice adesea: „las ca din averea mea să se facă un institut de învĕțătură, un stabiliment de bine-facere, spital, etc. și numesc administratorĭ orĭ epitropĭ aĭ acestuĭ institut pe persónele cutare, carĭ la rîndul lor vor fi urmațĭ de ereḑiĭ lor, etc.“ In momentul când se deschide moștenirea, saŭ când se face darul, acest institut nu exista ca persónă morală. La noĭ, nu există lege care să reguleze formarea uneĭ persóne juridice, de și ar trebui să fie oprit ca persónele morale să nu se maĭ pótă crea dupĕ voința particularilor.

Decĭ dar, dacă s'ar constitui ast-fel o persónă morală prin testament, și i s'ar lăsa o avere, chiar sub condițiunea când acéstă persónă morală ar fi recunoscută prin dispositiune legală, legatul va fi nul, pentru-că se lasă uneĭ persóne, ce nu există. (V. Christescu, art. 808, n. 9 și 10).

Noĭ credem fundată opiniunea celor carĭ susțin că dispositiunea este nulă când este făcută în favórea unuĭ stabiliment nerecunoscut ca ființă morală, chiar sub condițiunea *si nascatur*, adică de a se face a fi recunoscută. Asemenea stabiliment nu are nicĭ o existență, este, cum se ḑice, neantul. (Demolombe, XVIII, n. 586 și urm. împreună cu citat Aubry et Rau, § 649 tex. și n. 3 și 6. — Lacantinerie-Colin, I, n. 335—338. — Contra Planiol, III, n. 2920[1]).

Practica admite excepțiunĭ la acéstă regulă și anume: de a se admite validitatea unor dispositiunĭ, dacă ele sunt făcute în formă de sarcină lăsată succesoruluĭ saŭ legataruluĭ[2]). Așa, de exemplu, dacă s'ar ḑice: las legatar universal cutare persónă și-l oblig de a funda un institut, căruia i va da averea cutare, pentru ca din venit să se pótă întreține acest institut. In asemenea cas se ḑice: nu s'a lăsat uneĭ persóne necunoscute ci s'a lăsat unuĭ legatar căruia s'a impus sarcinĭ.

Se maĭ admite încă, că, dacă chiar s'ar ḑice ca să se

---

[1]) In cât privesce persónele juridice strĕine, v. Lacantinerie-Colin, n. 339—441 și urm. precum și citațiunile.

[2]) Veḑĭ desvoltarea acestuĭ sistem Lacantinerie-Colin, I, n. 359 și urm.

creeze un institut, însă nu cu caracterul de persónă deosebită, póte legatul să fie încă valabil. Așa în practică se admite că se póte fórte bine să se spue: cu averea mea las să se facă un spital în cutare oraș și las suma cutare pentru întreținerea aceluĭ spital. In asemenea cas se ḑice că primăria este considerată ca benificiar, fiind-că ea reprezintă orașul, deci ea va primi și averea și sarcina. Altfel ar fi absurd să se anuleze orĭ-ce dispositie de natura acésta. Dacă, de exemplu într'o localitate este lipsă de apă, și oblig pe moștenitorul meŭ să facă un puț și destin suma cutare pentru întreținerea luĭ, acésta nu vrea să ḑică, că puțul trebue să constitue o persónă juridică pentru că legatul să aibă efect. (V. Christescu, art. 808, n. 3—5).

40. Tot ast-fel nu se póte lega uneĭ persóne necerte [1]). Se admite însă, pentru validitatea uneĭ asemenea dispositiunĭ, excepțiunĭ când ea se primesce de o persónă certă.

Cum observă Planiol (III, n. 2926—2929, n. 2991 și urm.) persóna incertă nu maĭ are înțelesul ce-l dădeaŭ jurisconsulțiĭ romanĭ, acela că testatorul nu putea să-șĭ facă o ideie precisă despre acéstă persónă în momentul când testa. Aḑĭ prin persónă incertă se înțelege persónele carĭ nu aŭ determinațiune stabilită.

Așa, când s'ar ḑice: las 5000 leĭ, carĭ să se împartă la săracĭ; de și nu se spune anume carĭ sunt aceĭ săracĭ, totuși se consideră legatul ca fiind făcut primărieĭ locale, care-l primesce și execută, dacă nu se impune acéstă executare chiar moștenitorilor.

Cod. german Art. 2072. „Dacă testatorul a gratificat pe săracĭ fără altă arătare, în cas de îndoélă, se admite că s'a gratificat ceva săracilor comuneĭ unde și-a avut domiciliul séŭ, cu sarcina de a distribui liberalitatea săracilor".

Tot de felul ar fi și când s'ar ḑice: las cu venitul cutare să se mărite pe fie-care an o fată saŭ douĕ. Acestea constitue sarcinĭ lăsate în favórea unor persóne incerte, dar ele sunt valabilĭ și acel care este chemat la moștenire va fi dator să execute dispositiunea.

In fine când s'ar ḑice: las suma cutare cu care să

[1]) V. desvoltările Lacantinerie-Colin, I, n. 357—399.

se trimită tinerĭ pentru studiĭ în strĕinătate, un asemenea legat se primesce în general de ministerul instrucțiuneĭ și se admite ca valabil, considerându-se ca făcut statuluĭ, representat prin ministerul instrucțiuneĭ, adică, a școlelor, conform legiĭ. (V. Christescu, art. 808, n. 1. Comp. specia de la n. 6 și cea de la nota 8. Art. 811, n. 7, 14, 15, 16, 17, 18).

41. La dispositiunile cu titlu gratuit pentru primirea lor, avem acelașĭ principiĭ ca și pentru a dispune, că orĭ-ce persónă este capabilă de a primi, afară numaĭ dacă o dispositiune a legeĭ ĭĭ ridică acest drept.

Art. 809. Minorul de 16 anĭ nu póte prin testament dispune în favórea tutoruluĭ sĕŭ.

Minorul, ajuns la majoritate, nu póte dispune nicĭ prin donațiunea între viĭ, nicĭ prin testament, în favórea fostuluĭ sĕŭ tutor, dacă socotelile definitive ale tuteleĭ n'aŭ fost prealabil date și primite.

Sunt exceptați în amîndouĕ casurile de maĭ sus ascendenții minorilor, carĭ sunt saŭ a fost tutorĭ aĭ lor.

42. *Minorul de 16 anĭ nu póte dispune prin testament.* Este rea redacțiunea. Când ḑicĭ „minor de 16 anĭ“ înțelegĭ pe cel maĭ mic ca 16 anĭ. Trebuia să se ḑică: minorul care a împlinit vêrsta de 16 anĭ și care póte să dispună de jumătate averea luĭ, nu póte dispune nicĭ chiar de acéstă jumătate în favórea tutoruluĭ sĕŭ.

Se înțelege ușor acéstă dispositiune. Legiuitorul se teme de o influență prea mare ce ar exercita tutorul asupra minoruluĭ și de abusul ce ar putea comite tutorul pentru a face ca să-ĭ lase prin testament pupilul sĕŭ.

Scim că înainte de a se da socotéla, orĭ-ce contractare făcută între fostul pupil cu fostul sĕŭ tutor, este nulă (art. 419). Eĭ bine, ca aplicare a acestuĭ principiŭ se admite că minorul nu póte dărui nicĭ chiar lăsa prin testament în favórea fostuluĭ sĕŭ tutor, dacă socotelile nu aŭ fost date și primite conform legeĭ, adică prin consiliul de familie și prin tribunal.

43. Art. 809 însă, în privința testamentelor și donațiunilor nu maĭ fixéză termenul de o lună relativ la socotelĭ, cum face art. 419, și așa fiind, ce vom ḑice în privința acésta? Pentru testament, vom ḑice că este valabil chiar

dacă ar fi fost făcut saŭ ar fi murit testatorul înainte de o lună, însă în orĭ-ce cas după primirea socotelilor; iar pentru donațiunĭ ele nu pot fi valabilĭ de cât dacă ar fi făcute după o lună de ḑile de la primirea socotelilor.

44. Se execută — ḑice legea, — când tutorul ar fi fost un ascendent, pentru-că aci legiuitorul crede că acest abus de influență ce s'ar exercita de tutor nu ar exista. Tatăl saŭ muma, saŭ orĭ-care ascendent nu ar căuta mijlóce ca să facă pe copilul sĕŭ să-ĭ dea averea.

45. Scim iarăși că dreptul de a cere socotelĭ de administrațiunea avereĭ încetéză după 10 anĭ, și decĭ încapacitatea creată de art. 809, fiind tocmaĭ în raport cu darea socotelelor dacă aŭ trecut aceștĭ 10 anĭ, póte fórte bine fostul tutor să priméscă, fie prin testament, fie prin donațiunĭ între viĭ ceva de la fostul sĕŭ pupil, de și nu a dat socotélă, — acțiunea pentru dare de socotelĭ fiind prescrisă.

46. Incapacitatea acésta se aplică la orĭ-ce fel de tutor și decĭ și cotutorilor. Ceva maĭ mult, autorĭĭ sunt de acord în privința acésta se spue că acéstă incapacitate se aplică și sociuluĭ de-al doilea al mumeĭ tutóre, când muma s'a căsătorit fără să convóce consiliul de familie, și tutela este pierdută pentru mumă, iar până la numirea unuĭ noŭ tutor, muma și sociul eĭ sunt solidaricesc răspunḑătorĭ de administrațiune; decĭ dar, dacă s'ar găsi în asemenea cas un minor de 16 anĭ, nu va puté dispune, nu numaĭ în favórea mumeĭ, care a fost tutóre, dar nicĭ chiar în favórea sociuluĭ mumeĭ.

47. Incapacitatea nu póte să atingă pe un simplu tutor *ad-hoc*. Sunt casurĭ în care minorul póte să aibă interese opuse cu tutorul și i se numesce, numaĭ pentru acéstă, un tutor *ad-hoc;* acésta nicĭ nu are să administreze nicĭ să dea socotelĭ și decĭ nu are de ce să abuseze așa în cât acéstă încapacitate nu-l privesce.

48. Se admite iarăși că acéstă incapacitate nu privesce nicĭ pe curatorul, care se numesce minoruluĭ emancipat, când acest curator ar fi altul de cât tutorul.

49. Controversa ar fi însă pentru casul când ar fi vorba de un tutor al interḑisuluĭ. A voit să se tragă consecință și să se ḑică că art. 454, care asimiléză pe un interḑis unuĭ minor, nu ar fi aplicabil în casul nostru. Unĭĭ aŭ voit să

ḍică că în acest articol este vorba numaĭ de persóne și nu ar fi cestiune de avere. Nu se póte susține acest sistem, pentru că cu maĭ mult cuvênt póte să fie un abus din partea tutoruluĭ unuĭ interḍis, și decĭ incapacitatea trebue să existe, bine-înțeles cestiunea se presintă numaĭ în sistemul acelora, carĭ admit că un interḍis póte face testament.

Art. 810. Doctoriĭ în medicină saŭ în chirurgie, oficeriĭ de sănătate și spițeriĭ carĭ aŭ tratat pe o persónă în bóla din care móre, nu pot profita de dispoșițiunile între viĭ saŭ testamentare, ce dînșiĭ aŭ făcut în favóre în cursul acesteĭ bóle.

Sunt exceptate: 1) dispoșițiunile remuneratoriĭ făcute cu titlu particular; se va ține însă sémă de starea dispunĕtoruluĭ și de serviciile făcute;

2) Dispoșițiunile universale, în cas de rudenie până la al patrulea grad inclusiv, afară numaĭ dacă mortul va avea ereḍi în linie dréptă, și dacă acela în profitul căruĭ s'a făcut dispoșițiunea nu este el chiar erede în linie dréptă.

Aceleașĭ reguli sunt aplicabile și în privința preoților.

50. Al doilea cas de incapacitate relativă de a primi, fundată pe o bănuială că ar putea exista o influența prea mare din partea unor persóne asupra spirituluĭ aceluĭ care face testament saŭ dă prin donațiunĭ, o găsim în acest art. 810.

Doctoriĭ în medicină saŭ în chirurgie, oficeriĭ de sănătate și preoțiĭ nu pot primi nicĭ un dar, nicĭ prin testament de la persóna pe care aŭ tratat-o de ultima bólă de care a și murit acéstă persónă.

51. *Cine anume nu póte primi?* Doctorul în medicină saŭ chirurgie, ḍice legea. Cu tóte acestea tótă lumea este de acord să ḍică dacă o persónă exercită în mod ilegal medicina saŭ chirurgia, încă se găsesce în casul de incapacitate.

52. Oficerĭ de sănătate noĭ nu avem. Sunt în alte țărĭ asemenea persóne carĭ se duc să îngrijéscă de bolnavĭ și negreșit că dacă ar fi vorba de ceea-ce la noĭ aŭ început să fie surorile de caritate, există pentru ele aceeașĭ incapacitate. Nu tot ast-fel ar fi pentru o slugă, care ar căuta pe un bolnav.

53. In cât privesce pe farmaciștĭ bine-înțeles că nu aci este vorba de aceĭ carĭ execută ordonanțele, din farmacia lor, ci de aceĭ carĭ aŭ îngrijit de bolnav.

54. Asemenea sunt cuprinşi preoţi, carĭ aŭ dat îngrijire spirituală bolnavuluĭ.

55. Legea ḑice „aceĭ carĭ aŭ îngrijit pe bolnav“, decĭ dar, dacă s'ar întîmpla ca să fie vre-un medic, care nu a făcut de cât să vie din când în când pentru a vedé pe bolnav fără să fie medic curent, saŭ care nu a venit de cât câte odată în consultaţiunĭ, orĭ dacă ar fi un preot care n'a venit de cât fórte rar să citéscă câte o rugăciune orĭ să administreze cuminicătura în cel din urmă moment, nu póte fi aplicat articolul nostru, pentru-că nu póte fi nicĭ o temere de vre-o influenţă care ar putea ridica liberul arbitru dispunĕtoruluĭ.

56. „A tratat pe bolnav de bóla de care móre“. Nu trebue într'un mod absolut ca bolnavul să fi murit în realitate de bóla de care l'a tratat doctorul saŭ l-a îngrijit ceĭ-l-alţĭ, pentru-că se póte întîmpla adesea bóle incurabilĭĭ cu carĭ omul să o ducă anĭ îndelungaţĭ şi dintr'un accident altul cu totul strĕin de acéstă bólă să móră şi în acéstă a doua bólă saŭ în acest accident să nu-l fi asistat doctorul curent, şi cu tóte acestea cel dintâĭ doctor este lovit de incapacitate.

S'a întîmplat în Francia casul în care un bolnav a fost trimis de doctorul sĕŭ în Algeria, unde a murit cu totul de o altă bólă, şi cu tóte acestea doctorul s'a considerat incapabil de a primi, pentru-că dînsul era în realitate care-l curarisise. Faptul că doctorul nu l-a însoţit în Algeria, precum şi că un accident i-a grăbit mórtea, nu a putut să-l ridice de sub acéstă incapacitate.

57. Legea spune că aceste persóne nu pot primi prin donaţiunĭ saŭ prin testament şi excepţă la acésta donaţiunile remuneratorĭĭ făcute cu titlu particular, în privinţa cărora are să se ţie întotdéuna sémă de starea dispunătoruluĭ şi servicele aduse.

Se înţelege cu donaţiunĭ remuneratorĭĭ, donaţiunile acelea carĭ sunt făcute maĭ mult în vederea unuĭ serviciŭ ce donatarul a adus donatoruluĭ. Aşa cine-va a scăpat viaţa uneĭ persóne expunênd pe a sa, orĭ a făcut servicĭĭ de acelea însemnate la carĭ trebuia să rĕmâie recunoscĕtor şi cel care a primit serviciul dăruesce ceva celuĭ care l-a făcut.

Caracterul de liberalitate nu este pierdut în donaţiunile

remuneratorii, pentru-că în aceste donațiuni nu se găsesce numaĭ plata serviciuluĭ făcut, ci ceva maĭ mult de cât echivalentul ce a primit donatorul. De altă parte iarăși nu póte să nu se ție sémă că acéstă donațiune este făcută în vederea serviciuluĭ dat și că prin urmare într'un asemenea cas are să se vadă, nu într'un mod absolut exact, ca darul să corespundă serviciuluĭ făcut, dar are să se vadă dacă păstréză caracterul de remuneratoriŭ.

Se cere în tot-d'a-una ca dispoșițiunea să fie cu titlu particular, pentru-că dacă ar fi o dispoșițiune cu titlu universal, chiar dacă dispoșițiunea ar fi remuneratorie, ea nu este valabilă.

58. In al doilea rînd se exceptă dispoșițiunile, chiar universale, carĭ aŭ fost făcute uneĭ rude până la al patrulea grad inclusiv. Legiuitorul a crezut că în asemenea cas nu ar fi temere de influență, și de altă parte se ține socotélă ca pe lîngă afecțiunea ce a putut să aibă bolnavul pentru acela care l-a îngrijit, maĭ póte să fie și afecțiunea de rudeniĭ. In tot casul însă se cere ca dispunĕtorul să nu aibă erezĭ în linie dréptă, afară numaĭ dacă acela în favórea căruĭ el a dispus n'ar fi el însuși rudă în linie directă.

59. Se întrébă ce să se hotărască în casul când persóna care a îngrijit pe bolnav ar fi sociul bolnavuluĭ? Aubry și Rau (§ 694 tex. și n. 43 și 46) admit ca valabilă dispoșițiunea. Acéstă opiniune s'ar primi cu óre-care greutate, pentru că legea nu vorbesce de cât de rude până la al patrulea grad și nu prevede pe socĭ. De altă parte influența ce ar avé sociul asupra bolnavuluĭ, ar fi maĭ periculósă de cât a orĭ căruĭ altul, maĭ cu sémă când medicul s'ar hotărî să se căsătorésca *in extremis* cu bolnava (Lacantinerie-Colin, I, n. 509—511). Se póte fórte bine să se dică de altă parte că între socĭ există maĭ strînsă legătură de cât aceea de rudenie și că legiuitorul a putut crede că nu era necesar să menționeze pe socĭ.

Art. 883. Testamentul făcut pe mare nu va putea coprinde nicĭ o dispoșițiune în favórea oficerilor bastimentuluĭ, dacă dînșiĭ nu sunt rude cu testatorul.

60. Aci se teme iarăși legiuitorul că acest oficer al

bastimentului póte avea vre-o influență asupra spiritului celui care face testamentul, și de aceea decide că acest oficer nu póte primi prin testament, fie cu titlu universal, fie chiar cu titlu particular, fără să se fixeze până la ce grad să fie rudenia.

61. In articolele 811 și 817 găsim că se ia o mĕsură dacă nu pentru a se creea o incapacitate, dar cel puțin să se oprĕscă abusul ce s'ar face cu gratificările în favórea unor persóne juridice și în special stabilimentelor publice.

Aci este în joc o cestiune de ordine publică, de înaltă politică de a nu se lăsa unele stabilimente și mai cu sémă acele religióse să primĕscă prea multe daruri, cari fac proprietatea să devie, cum se dice, de mână mórtă, pentru că nu mai ies din proprietatea acestor stabilimente, ne-fiind capabile să le înstrĕineze. Apoi aceste instituțiuni, acumulând prea mari averi, ajung la un moment dat că devin un adevĕrat pericol pentru stat, ele pot deveni cum se dice stat în stat.

De altmintrelĭ, istoria este destul de avută în exemple. Se cunósce mai în tóte statele rolul important ce aŭ jucat aceste stabilimente publice și influența lor nefastă, numai din causă că acumulase prea multe averi de la diferite persóne. — De aceea, ca mĕsură de precauțiune, se cere ca orĭ-ce dar saŭ legat ce s'ar face acestor stabilimente publice, nu póte fi primit și aceste stabilimente nu se pot bucura de ele, până ce prealabil ele nu vor fi autorisate de guvern a le primi, autorisare ce nu se póte da de cât prin decret regal, obținut în urma uneĭ încheieri a consiliului de miniștriĭ, căruĭ i s'a dat prin constituțiune tóte atribuțiunile consiliului de stat desființat.

Art. 811. Dispositiunile între viĭ saŭ prin testament, făcute în favórea ospiciilor săracilor dintr'o comună, saŭ stabilimentelor de utilitate publică, nu pot avea efect de cât de sunt autorisate prin ordonanțe domnescĭ, în urma avisului consiliului de stat.

Art. 817. Donațiunile făcute persónelor moralĭ nu pot fi acceptate de cât prin ordonanță domnéscă, dată în urma avisului Consiliului de stat.

Art. 812. Dispositiunile în favórea unuĭ incapabil sunt nule, fie ele deghisate sub forma unuĭ contract oneros, fie făcute în numele unor persóne interpuse.

Sunt repurtate ca persóne interpuse tatăl și mama, copiĭ și descendenții și sociul persóneĭ incapabile.

62. Pentru a se evita incapacitatea pusă de lege, de multe orĭ se ia diferite mijlóce piedișe carĭ fac să profite o persónă incapabilă de dispositiunea ce i se face. In general aceste mijlóce sunt saŭ se dispune nominal în favórea uneĭ persóne deghisate saŭ se face darul în forma unuĭ contract oneros. Legea 'șĭ dă ostenélă să declare nule dispositiunile făcute în favórea celor incapabilĭ de a primi, când ele sunt făcute prin persóne interpuse, saŭ deghisate sub formă de contracte oneróse.

Este o regulă constantă, că de câte orĭ este a se dovedi o fraudă la lege, tóte probele, fie chiar presumpțiunile de fapt, sunt admise. Judecătorul are să se conducă de diferite împrejurărĭ de fapt carĭ se presintă, pentru ca să hotărască dăcă în adevĕr actul conține în sine o fraudă la lege. Decĭ când ar fi de presupus că o donațiune este făcută uneĭ persóne incapabile, judecătorul va avé orĭ-ce mijloc de descoperire, pentru ca să stabiléscă cum că în adevĕr s'a fraudat legea.

63. Orĭ-ce persónă póte fi considerată de judecător ca persónă interpusă. Maĭ mult, sunt persóne pe carĭ judecătorul nu póte face alt-fel de cât să le declare persóne interpuse. Aceste persóne sunt: *tatăl*, *mama*, *copiĭ*, *ascendenții* și *sociul persóneĭ incapabile*; decĭ dar, dacă în loc să se dea mediculuĭ, s'ar fi dat tatăluĭ mediculuĭ orĭ mumeĭ saŭ unuĭ ascendent al luĭ într'un mod obligatoriŭ, judecătorul trebue să declare că donatarul este o persónă interpusă și nu póte cu nicĭ un mijloc să admită a se dovedi că în realitate donațiunea a fost făcută într'un mod sincer acesteĭ persóne.

64. Acéstă nulitate fiind absolută, ea póte fi invocată de orĭ-ce persónă ar avé interes, cum ar fi de exemplu creditorul donatoruluĭ, creditorul chiar posterior, legatarul cu titlu universal, moștenitorul, etc.

65. Afară de incapacitățile prevĕdute de lege, nu putem crea altele. Așa nu putem admite că o concubină saŭ un bărbat întreținut de o femee nu ar puté primi cu titlu gratuit, fie prin act între viĭ, fie prin testament.

66. Să terminăm prin a arăta că asupra incapacităților de a dispune saŭ de a primi se face distincțiune între *incapacități absolute și incapacități relative*, înțelegêndu-se prin cele dintâĭ acelea carĭ opresc pe o persónă de a dispune saŭ de a primi cu titlu gratuit într'un mod absolut, iar prin cele de-al doilea o incapacitate față numaĭ cu unele persóne.

Așa, sunt loviți de incapacitate absolută de a dispune cu titlu gratuit prin act între viĭ:

Minoriĭ;

Interdișiĭ judecătoresce;

Femeile măritate;

Ceĭ puși sub consiliŭ judiciar;

Ceĭ loviți de interdicțiune legală;

Faliții.

A dispune prin testament:

Ceĭ ce nu aŭ 16 anĭ împliniți.

Sunt loviți de incapacitate relativă, de a dispune prin testament:

Minoriĭ carĭ aŭ împlinit vêrsta de 16 anĭ.

Sunt incapabilĭ în mod absolut de a primi cu titlu gratuit:

Minoriĭ;

Interdișiĭ;

Femeile măritate;

Persónele neexistente, fie fisice, fie juridice.

Sunt incapabilĭ în mod relativ de a primi cu titlu gratuit:

Fostul tutor de la fostul sĕŭ pupil maĭ înainte de a fi date și primite socotelile tuteleĭ;

Doctoriĭ, oficeriĭ de sănătate, spițeriĭ și preoțiĭ de la persóna pe care aŭ tratat-o de bóla de care a murit.

Dar acéstă divisiune nu are nicĭ un interes practic și de altă parte póte să dea loc la confusiunea distincțiuniĭ nulităților în absolute și relative.

CAPUL III

Despre donațiunile între viĭ

67. Capul III nu cuprinde de cât dispositiuni relative la donațiunile între viĭ.

Acest cap este compus din 2 secțiunĭ: secțiunea I (art. 813—828) *„Despre forma și efectele donațiunilor între viĭ“*; secțiunea II (art. 829—840) *„Despre cazurile în carĭ donațiunile se pot revoca“*.

SECȚIUNEA I

Despre forma și efectele donațiunilor între viĭ

68. Rubrica acesteĭ secțiunĭ este, pe de o parte prea generală, de pe alta incomplectă. Este prea generală când spune că are să se ocupe de efectele donațiunilor. In privința efectelor donațiunilor nu găsim de cât art. 828, care prevede casul în care donatarul ar fi evins de lucrul dăruit și se întrĕbă ce rĕspundere are donatorul, așa în cât nu vom găsi tratându-se în acéstă secțiune despre cele-l'alte efecte ale donațiunilor. — De altmintrelĭ donațiunea este un contract, și prin urmare efectele contractelor, fie din punctul de vedere al transmisibilitățeĭ proprietățiĭ, fie din alt punct de vedere, se aplică și la donațiunĭ.

De altă parte rubrica este incomplectă, pentru-că secțiunea nu se ocupă numaĭ de formele donațiunilor, ci se ocupă și de alt-ceva. Maĭ întâiŭ, în cât privesce forma donațiunilor, avem numaĭ art. 813—820 inclusiv și art. 827. Pe lângă formele donațiunilor maĭ găsim în secțiune regulĭ relative la irevocabilitatea donațiunilor, despre care se ocupă art. 821—824 și art. 826; în fine art. 825 se ocupă de ceea-ce se numesce reîntórcerea convențională, adică readucerea în unele casurĭ la averea donatoruluĭ a bunurilor dăruite, când donatarul ar muri fără posteritate înaintea donatoruluĭ.

Despre forma donaților

69. Romanĭĭ în privința donațiunilor nu cereaŭ nicĭ o solemnitate. Donațiunile la Romanĭ figuraŭ între pacte, pacte cu o acțiune civilă, dar nu e maĭ puțin adevĕrat că donațiunea era un simplu pact.

Legile nóstre vechĭ Calimach și Caragea nu conțineaŭ în privința acésta nicĭ o formă, dupĕ care darurile să se

pótă contracta, așa în cât în legile vechĭ darul era iarășĭ un contract consensual. In dreptul roman însă legea Cincia, pe lângă alte dispositiuni, conținea și pe aceea că donațiunea de orĭ-care valóre trebuia să fie supusă întabulării, adică să fie trecută într'un fel de registru ținut de tabelionĭ, carĭ eraŭ un fel de oficerĭ publicĭ mai cu sémă în perióda dreptuluĭ de orient.

In dreptul vechiŭ frances găsim cele două ordonanțe de Viliers-Cotterets din 1539, carĭ conțineaŭ și dispositiunĭ relative la forma donațiunilor. Aceste ordonanțe aŭ fost cu totul reformate în urmă de o celebră ordonanță în 1731, intitulată „ordonanță asupra donațiunilor", care conținea o mulțime de dispositiunĭ trecute în cod, între care era și formalitatea insinuațiunilor, după care donațiunile de lucrurĭ imobilĭ trebuiaŭ să fie supuse unor regulĭ de publicitate. Acéstă ordonanță a fost desființată în timpul revoluțiunii, când a intervenit o lege pe care o vom cita fórte adesea când vom vorbi despre ipotecĭ, legea din 11 Brumar anul II, care, între altele, dispunea că tóte actele prin care se transmite proprietatea trebue, pentru a putea fi oposabile celor de-al treilea, carĭ ar avea drepturĭ reale pe imobil, să fie transcrise.

Codul Napoleon a lăsat transcrierea la o parte, în cât privesce cele-l-alte acte, însă a admis-o pentru donațiunĭ.

Din lucrările pregătitóre ale codului Napoleon se arată că redactorul n'a voit să urmeze regulele transcriereĭ fixate de legea din 11 Brumar anul II, ci a voit să se apropie maĭ mult de regulele relative la insinuațiunĭ. Insă și aci ca în orĭ-ce alte dispositiunĭ, se vede spiritul de a transige întru cât-va între regulele din dreptul vechiŭ și cele din dreptul revoluționar, așa în cât acéstă transcripțiune nu este regulată într'un mod absolut după cum era regulată insinuațiunea din dreptul vechiŭ, și cuprinde numaĭ óre-carĭ regulĭ ale insinuațiuneĭ.

In orĭ-ce cas, nu trebue confundată transcripțiunea donațiuneĭ cu transcripțiunea pe care o tratéză art. 722 și următoriĭ din codul de procedură civilă.

A. Autenticitatea actuluĭ

Art. 813. Tóte donațiunile se fac prin act autentic.

70. Donațiunea este un contract solemn. Autenticitatea donațiuneĭ nu este cerută numaĭ pentru ca să fie probată, ci face parte din însăși solemnitatea contractuluĭ, decĭ dar dacă donațiunea nu ar fi făcută prin act autentic, ar fi nulă.

Este însă ceva particular donațiunilor în privința solemnității lor. Nulă în formă o donațiune nu póte fi ratificată de donator; însă moștenitoriĭ acestuia o pot ratifica și se consideră chiar că aŭ ratificat-o tacit, dacă eĭ aŭ executat-o de bună voe (art. 1164, 1167 al. 3).

Deja am observat o mică deosebire de redacțiune între art. 813 al nostru și 931 cod. Napoleon. Articolul nostru este maĭ categoric când spune: „Tóte donațiunile se fac prin act autentic“, pe când art. 931 cod. Nap. ḑice: „Tóte actele carĭ conțin în sine donațiunĭ între viĭ trebue să fie făcute înaintea notaruluĭ, etc.“: așa în cât în textul nostru nu rămâne nicĭ o îndoélă că se prevĕd tóte donațiunile. Alt-ceva este să se ḑică: *„tóte donațiunile“* și alt-ceva să se spue că *donațiunile carĭ ar fi făcute prin un act.* De aci ar resulta că, dupĕ legea francesă, póte să fie donațiunĭ fără să fie făcute prin act, adică înscris, pe când la noĭ se spune că tóte donațiunile trebuesc făcute prin act, ceea-ce ne duce la soluțiune că nicĭ o donațiune nu póte fi valabilă dacă nu e făcută printr'un act autentic.

Ḑicem tóte donațiunile, iar nu tóte actele de liberalitate, maĭ cu sémă renunțările la drepturĭ. In general renunțările la drepturĭ când ele sunt făcute în vedere de a face să profite cine-va de dînsele, sunt nisce acte de liberalitate, însă pentru aceste renunțărĭ nu este trebuință de forma autentică. Am citat deja remiterea de datorie care póte să fie cu titlu gratuit, ceea-ce constitue negreșit o liberalitate, căcĭ creditorul renunță la dreptul de a maĭ urmări pe debitor, și cu tóte acestea o asemenea renunțare nu constitue propriŭ ḑis o donațiune ca să fie făcută prin act autentic. De asemenea renunțările la succesiunĭ (contra Christescu, art. 813, n. 9).

71. Aci se ridică controversa a se sci dacă donațiunile deghisate sub forma unuĭ contract oneros sunt valabile. In privința acésta există în Francia o jurisprudență invariabilă, care declară într'un mod unanim că donațiunile deghisate sub forma unuĭ contract oneros sunt valabilĭ, și se invócă art. 812, care spune că dispositiunile făcute unuĭ incapabil vor fi nule, fie ele deghisate sub forma unuĭ contract oneros. De unde o donațiune făcută sub forma unuĭ contract oneros este valabilă întru cât nu ar fi făcută uneĭ persóne incapabile de a primi. Maĭ categoric este art. 940, care spune că: „Socĭĭ nu pot să-șĭ dăruéscă indirect maĭ mult de cât s'a arătat maĭ sus. Orĭ-ce donațiune deghisată saŭ făcută uneĭ persóne interpuse, este nulă". Vrea să ḑică, o donațiune deghisată între socĭ este nulă, iar dacă n-ar fi fost donațiunea între socĭ, ea este valabilă.

Écă argumente tarĭ pe carĭ le invócă jurisprudența francesă, pentru a admite validitatea donațiuneĭ deghisate făcute sub forma unuĭ contract oneros.

Cu tóte acestea credem că se merge prea departe, și din momentul în care legiuitorul vĕḑênd gravitatea actuluĭ de dar, țiind și socotélă că el nu privesce tocmaĭ cu ochĭ bunĭ și nu este favorabil donațiunilor, a căutat între alte mĕsurĭ de a opri donațiunile și cerința formeĭ unuĭ act autentic.

Dar nu e maĭ puțin adevĕrat că articolul din cod. Nap. póte să fie interpretat în sensul că numaĭ când donațiunea ar fi făcută într'un act, trebue să ia forma actuluĭ autentic; dar acésta nu maĭ póte să fie admis la noĭ, când articolul spune: „tóte donațiunile se fac prin act autentic".

Cum să scăpăm de art. 812 și 940? Fórte ușor. Putem ḑice că legiuitorul a admis ideia că atuncĭ când s'ar trata cu una din persónele incapabile saŭ socĭĭ între dînșiĭ prin contract oneros, are să vadă judecătorul dacă conține în sine o donațiune și atuncĭ are să anuleze; însă nu reiese de aci că contractul de donațiune făcut sub forma unuĭ contract oneros, ar putea să fie valabil.

Opiniunea nóstră este cu totul isolată, pentru-că la noĭ se admite aprópe unanim, ca și în jurisprudența și în parte din doctrina francesă, că donațiunea deghisată sub forma unuĭ

contract este valabilă, chiar dacă nu este făcut cu forma actelor autentice (V. Christescu, art. 813, n. 10—14). Cu tóte acestea chiar în Francia se contestă sistemul jurisprudenței (Demolombe, XIX, n. 112, 1131. — Laurent, XII, n. 304. -- Lacantinerie-Colin, n. 1236 — 1240 împreună, cu citațiunile).

72. O altă cestiune, tot în privința formelor donațiuneĭ, este aceea de a se sci dacă acéstă autenticitate saŭ solemnitate este cerută pentru ceea-ce se numesc „daruri manuale".

Jurisprudența la noĭ a variat (V. Christescu, art. 813 n. 7).

Neapărat legea cere existența unuĭ act autentic și regula este generală. De aceea dacă ar fi o donațiune de obiecte și valorĭ însemnate, autenticitatea se impune. In practică însă, atuncĭ când este vorba de micile daruri, ce se fac la anumite ocasiunĭ: ḑile onomastice, anul noŭ, etc., este fórte greŭ să supuĭ pe părțĭ ca să mérgă înaintea tribunaluluĭ să legaliseze un act. Asemenea daruri nu aŭ importanță, întru cât ele nu ar fi însemnate.

Orĭ de câte orĭ însă ar fi vorba de un dar manual însemnat, de sigur că se cere să fie trecut prin un act autentic.

B. **Acceptarea donațiuneĭ**

73. Donațiunea este un contract și cine ḑice contract saŭ convențiune, înțelege acordul a douĕ voințe, decĭ dar la o donațiune trebue să conlucreze donatorul și donatarul, adică trebue ca oferta făcută de către donator, pentru a fi obligatorie, să fie acceptată de donatar. Pe câtă vreme acéstă ofertă nu este acceptată, ea póte fi retrasă. Asemenea dacă s'ar întîmpla ca, saŭ donatorul saŭ donatarul să móră înainte ca acceptarea să fie dată, negreșit că actul nu póte fi considerat că a avut vre-o existență.

Donațiunea fiind un contract solemn, negreșit că tot ce privesce contractele, oferta ca și acceptarea, trebuesc să fie constatate iarăși în formă autentică.

Art. 814. Donațiunea nu obligă pe donator și nu va produce nicĭ un efect, de cât din ḑiua în care va fi acceptată.

Acceptațiunea póte fi făcută saŭ în act, saŭ printr'un act autentic posterior, maĭ înainte însă de mórtea celuĭ ce dăruesce; în acest din urmă cas, donațiunea n'are efect de cât din ḑiua în care se va fi comunicat donatoruluĭ actul de acceptațiune.

Art. 815. Donațiunile făcute unor minorĭ neemancipați saŭ unuĭ interḑis se acceptă de tutor saŭ de părinte.

Minorul emancipat póte accepta cu asistența curatoruluĭ.

Mama, cu tóte că tatăl ar fi în viață, și ceĭ-l-alțĭ ascendenți, cu tóte că genitoriĭ ar fi în viață, vor putea asemenea să accepteze donațiunea făcută minoruluĭ emancipat saŭ neemancipat și interḑisuluĭ, de și eĭ n'ar avea calitatea de tutorĭ.

Art. 816. Surdo-mutul, ce nu scie să scrie, nu póte accepta o donațiune de cât cu asistarea unuĭ curator special numit de autoritatea judiciară, dupĕ regulele stabilite pentru minorĭ.

Art. 817. Donațiunile făcute persónelor moralĭ nu pot fi acceptate de cât prin ordonanță domnéscă dată în urma avisuluĭ consiliuluĭ de stat.

74. Donațiunea póte să fie acceptată și în urmă dupĕ ce ea a fost făcută; se cere însă ca acceptarea să fie tot sub forma autentică. Dacă ar fi vorba de un contract ordinar, din momentul în care acceptarea este făcută, contractul este și rĕmâne în mod definitiv obligatoriŭ pentru părțĭ. In privința donațiunilor, însă, donatorul nu este obligat prin donațiune, deci póte să facă acte de dispositiune cu lucrul dăruit, nu numaĭ până în momentul în care donațiunea a fost acceptată, dar chiar până în momentul în care acésta acceptare i-a fost formal notificată. Așa dar, când acceptarea donațiuneĭ este făcută în urmă nu în acelașĭ act cu care s'a făcut donațiunea, acceptarea trebue făcută în formă autentică și notificată donatoruluĭ. Notificarea acceptărĭĭ nu face parte din formele solemnităților donațiunĭĭ. De acea ea póte fi făcută și dupĕ mórte donataruluĭ și chiar a donatoruluĭ. Acéstă soluțiune póte fi contestată pe baza cuvintelor: *donațiunea nu are efect de cât din ḑiua în care ar fi comunicat donatoruluĭ actul de acceptațiune.* Să notăm că redacțiunea rumână modifică înțelesul textuluĭ prin schimbarea loculuĭ cuvêntuluĭ *donator* față cu care numaĭ dupĕ legea francesă donațiunea nu produce efect (V. Aubry et Rau, § 650 tex. și n. 4. — Laurent, XII, n. 264. — Planiol, III, n. 2570. — Lacantinerie-Colin, I, n. 1123 și urm.).

Soluțiunea ce o dăm póte fi serios contestată. Sub legea nóstră nu s'aŭ reprodus cuvintele din textul art. 932 cod. Nap. *„à l'égard du donateur“*, adică la noĭ lipsa de notificare a acceptăriĭ face să se considere donațiunea ca fără efect, nu numaĭ fața cu donatorul, dar față cu orĭ-ce altă persónă, ceea-ce ar însemna óre-cum că notificarea aceptăriĭ ar face parte din solemnitatea contractuluĭ de donațiune.

Observăm numaĭ în redacțiunea rumânéscă că cuvintele *„în acest din urmă cas“* ar părea că se raportă la casul morțiĭ donatoruluĭ, pe când ele aŭ în vedere casul acceptăriĭ făcută în urma actuluĭ de donațiune.

Simpla cunoscință a donatoruluĭ venită din orĭ-ce altă împrejurare, cum că donațiunea a fost acceptată, nu este suficientă, — legea cere o notificare în regulă.

Cu tóte acestea în practică se admite că, dacă donatorul într'un act autentic ar declara că consideră acceptarea ca notificată, acéstă declarațiune echivaléză cu o notificare.

75. Legea prevede casurĭ în care acceptarea póte să fie făcută de alte persóne de cât de donatar. Ea póte fi făcută de un mandatar, fie convențional, fie legal. Când ar fi vorba de persóne incapabile ca minoriĭ, interdișiĭ, donațiunea se acceptă de tutor.

Jurisprudența francesă este unanimă a decide că o acceptare a uneĭ donațiunĭ făcută de un incapabil isbesce actul de o nulitate, nu relativă ci absolută. Cu drept doctrina critică acest sistem, care, — cum dice Planiol — confundă nulitatea din causa de acceptare cu nulitatea provenită din lipsa de capacitate a donataruluĭ (V. asupra cestiuniĭ Planiol, III, n. 2576 — 2578. Lacantinerie-Colin, I, n. 1305 - 1307).

76. In Art. 815, găsim în favórea minorilor și interdișilor un cas de acceptare cu totul excepțional.

O donațiune făcută unuĭ minor emancipat saŭ neemancipat, orĭ unuĭ interdis, póte să fie acceptată de tutor și în acest cas tutorul trebue să aibă autorisarea consiliuluĭ de familie. Insă chiar dacă donatarul ar avé tutor, donațiunea póte fi acceptată de către orĭ-care din ascendenții luĭ, fără ca acești ascendenți să maĭ aibă nevoe de vre-o autorizare din partea consiliuluĭ de familie.

Ceva maĭ mult. Chiar trăind de exemplu tatăl și muma,

acceptarea póte fi făcută pentru minor de orĭ-care alt ascendent.

In art. 815 găsim și o adăogire la art. 935 c. Napoleon. Articolul nostru admite acceptarea și pentru interḑis.

77. Articolul 816 prevede casul în care un dar s'a făcut unuĭ sordo-mut și spune că dacă acesta scie să scrie, negreșit că póte face acceptarea în scris. Surdo-mutul cunósce despre ce este vorba și decĭ a acceptat în mod valabil. Dacă însă surdo-mutul nu scie să scrie, tribunalul nu se póte asigura de consimțĕmîntul luĭ, și în asemenea cas legea ordonă ca să i se dea un curator special numit de către autoritatea judecătoréscă.

O mică nepotrivire în redacțiunea rumână. Dupĕ art. 936 cod. Nap. când surdo-mutul scie să scrie, acceptarea trebue să fie făcută de un curator numit pentru acésta dupĕ regulele stabilite la titlul „despre minoritate, tulelă și emancipațiune", și redactorul nostru a spus la început: *„un curator special numit de autoritatea judecătoréscă"* și continuă *„dupĕ regulele stabilite la minorĭ"*. Orĭ este numit curatorul de autoritatea judecătoréscă, orĭ se numesce dupĕ regulele de numire a tutorilor pentru minorĭ, adică se numesce nu de tribunal, ci de consiliul de familie.

Noĭ credem că se póte fórte bine că acest curator *ad-hoc* al surdo-muților să fie numit de-a dreptul de tribunal și să nu maĭ fie nevoe de formarea și de adunarea consiliuluĭ de familie.

In fine în privința persónelor moralĭ, art. 817 repetă ceea ce am vĕḑut la art. 811 că acceptarea trebue făcută cu autorisarea prealabilă a guvernuluĭ dată prin decret regal, ascultându-se consiliul de miniștriĭ. In art. 811 este vorba de incapacitatea de a primi, iar art. 817 se referă la forma donațiuneĭ.

C. **Transcripţiunea**

Art. 818. Când se dăruesc bunurĭ ce pot fi ipotecate, transcripţiunea actuluĭ ce conţine donaţiunea şi acceptaţiunea ca şi notificaţiunea acceptaţiuniĭ făcută prin act separat, se va face la tribunalul districtuluĭ, unde sunt situate bunurile.

Art. 819. Lipsa transcripțiuniĭ póte să fie invocată de orĭ-ce persóne aŭ interes la acésta; se exceptă însă persónele obligate a stărui să se facă transcripțiunea, saŭ representanțiĭ lor, asemenea și donatorul.

Art. 820. Minoriĭ, interdișiĭ, femeile măritate, în lipsă de acceptaiunea saŭ de transcripțiunea donațiuniĭ, nu pot cere obiectele dăruite; aŭ însă, de se cuvine, recurs în contra tutorilor saŭ bărbaților.

78. Maĭ întâĭŭ notăm că legea cere a se transcrie donațiunea în întregul eĭ, adică: actul de donațiune, acceptarea donațiuniĭ și notificarea acesteĭ acceptărĭ donatoruluĭ, când ea va fi făcută în urma facerĭĭ actuluĭ de donațiune.

După art. 818 sunt supuse la transcripțiune donațiunile carĭ aŭ de obiect lucrurĭ ce pot fi ipotecate. Carĭ lucrurĭ pot fi ipotecate? După art. 1751 nu pot fi ipotecate lucrurĭ mobilși nu se pot ipoteca de cât imobilele, saŭ în proprietatea lor plină, saŭ usufructul lor. Decĭ dar, nu sunt supuse transcripțiuniĭ, în conformitate cu art. 818, de cât donațiunile carĭ aŭ de obiect plina proprietate saŭ usufructul imobilelor.

După art. 818 nu sunt supuse transcripțiuniĭ donațiuĭnile carĭ ar avea de obiect un uz saŭ o habitațiune, orĭ o servitute predială.

Cu tóte acestea art. 722 codul de procedură civilă, supune transcripțiuniĭ tóte actele prin care se constitue o anticresă, o servitute, un drept de usufruct, de uz saŭ de abitațiune, etc.

Vrea să ḑică, o donațiune avênd de obiect un uz saŭ o abitațiune, orĭ o servitute predială, nu e supusă transcripțiuniĭ după art. 818, și este supusă acesteĭ formalităț după art. 722 Cod. de Proc. civ. Scim altele sunt regulele carĭ se referă la transcripțiunea după codul civil și altele după procedura civilă.

Lipsa de transcripțiune, ḑice art. 819, póte fie invocată de orĭ-ce persónă are interes, afară de ceĭ carĭ eraŭ obligați să céră transcripțiunea. Decĭ, după art. 819, creditoriĭ chirografarĭ de exemplu aĭ donatoruluĭ, carĭ ar voi să urmăréscă imobilul dăruit, pot invoca lipsa de transcripțiune.

Dacă însă ne referim la regulele de transcriere stabilite de art. 723 din Proc. civ. găsim următórele:

„Până la transcripțiune, drepturile resultând din actele

menționate la art. precedent, nu se pot opune celor de-al treilea, carĭ aŭ drepturĭ asupra bunuluĭ nemișcător, chiar dacă aŭ cunoscință de existența actelor de maĭ sus. Să exceptéză bine înțeles casurile de viclenie".

Aceiașĭ termenĭ sunt întrebuințațĭ în art. 1295 al II când ḑice că: „în materie de vînḑare de imobile, drepturile carĭ resultă din vinderea perfectă între părțĭ, nu pot a se opune maĭ înainte de transcripțiunea actuluĭ, etc.".

Există dar principiul că lipsa de transcripțiune nu póte fi invocată de cât de acela care a căpĕtat drepturĭ reale asupra imobiluluĭ, drepturĭ pe carĭ le-a conservat. Așa numaĭ acela căruia vînḑĕtorul saŭ donatarul i-ar fi constituit un usufruct, uz, saŭ abitațiune, o ipotecă, care ar fi dobândit un privilegiŭ, póte să invóce lipsa de transcripțiune, pentru-că el are drept real căpătat în imobil. Creditoriĭ simplĭ chirografarĭ, carĭ nu pot invoca lipsa de transcripțiune dupĕ regulele art. 723 Proc. civ., pot invoca acéstă lipsă de transcripțiune a donațiuneĭ avênd de obiect lucrurĭ ce pot fi ipotecate, conform art. 819 cod. civil. In acest punct codul Napoleon s'a apropiat de sistemul legeĭ din Brumar (Lacantinerie-Colin, I, n. 1364).

Cele desvoltate ne conduc la resultatul următor: Dacă este vorba de un dar al uneĭ proprietățĭ imobiliare, saŭ al unuĭ usufruct imobiliar, lipsa de transcripțiune póte fi invocată de orĭ-cine ar avea interes, cum de creditoriĭ chirografarĭ, pe când la donațiunile carĭ aŭ de obiect alte drepturĭ realĭ imobiliare, uz, abitațiune, etc., pentru carĭ nu se cere transcripțiune de codul civil, lipsa de transcripțiune nu póte fi invocată pe cât numaĭ de aceĭ carĭ dobândesc drepturĭ realĭ asupra imobiluluĭ, al căruĭ uz saŭ abitațiune s'a dăruit, conform art. 723 Pr. civ. De aceea transcrierea se póte efectua și după încetarea din viață a părților, carĭ aŭ luat parte la donațiune.

79. Transcripțiunea cerută de codul civil însă nu este considerată într'un mod absolut o regulă de solemnitate. Lipsa uneĭ asemenea transcripțiunĭ nu face actul absolut nul, ci se recunósce unor persóne dreptul de a invoca acéstă lipsă.

Dupĕ ordonanțele din 1539, 1556 și 1731, insinuațiunea

nu era o formalitate indispensabilă a donațiunii. Cu tóte acestea și atunci se ḑicea că nu póte să fie invocată lipsa transcripțiunii, de cât de terțele persóne cari aŭ interes. Donatarul care nu avea interes nu putea să invóce lipsa de transcripțiune. Aceeași soluțiune și sub codul civil.

80. Legea adaogă: nu póte să invóce lipsa de transcripțiune persónele cari eraŭ obligate să stăruéscă la transcripțiune. Așa, de exemplu un tutor, care trebuia să stăruéscă a se face transcripțiunea pentru imobilul dăruit pupiluluĭ sĕŭ, orĭ un bărbat, când imobilul dăruit este dotal saŭ când bărbatul a dat autorisare, trebuia să stăruéscă a se face transcrierea actuluĭ. Dacă vre-una din aceste persóne dupĕ lege obligată să céră transcrierea, ar avé interes să invóce lipsa de transcriere, ea nu o póte face.

81. Lipsa de transcripțiune nu póte fi invocată nicĭ de donator. Aci o controversă și anume: dacă succesorul unuĭ donator póte să invóce lipsa de transcripțiune. Art. 818, așa cum e redactat, nu spune nimic de representanțiĭ donatoruluĭ, așa în cât pe acéstă considerațiune s'a fundat un sistem, dupĕ care moștenitorul cu titlu universal al donatoruluĭ póte invoca lipsa de transcripțiune. Acest sistem este cu desăvîrșire părăsit. Că în articol s'a pus donatorul dupĕ representanțiĭ luĭ, nu însemnéză nimic. Este un ce necontestat că ceea-ce se opune uneĭ persóne, se opune tot-d'a-una moștenitorilor universalĭ aĭ acesteĭ persóne, și decĭ succesoriĭ unuĭ donator sunt în aceeași posițiune ca și donatorul și nu pot invoca lipsa de transcripțiune. (Aubry și Rau, § 704 tex. și n. 27. — Christescu, art. 819, n. 3).

Pot însă să invóce lipsa de transcripțiune aceĭ cari sunt succesorĭ cu titlu particular printr'un act între viĭ al donatoruluĭ, fie el un cumpărător, fie un noŭ donatar, căruĭ donatorul ĭ-a vîndut saŭ ĭ-a dăruit același imobil.

82. Sunt în drept a cere transcripțiunea donațiunii părțile cari aŭ figurat în actul de donațiune, adică donatorul și donatarul. Asemenea pot cere transcripțiunea representanțiĭ donataruluĭ, fie succesorĭ particularĭ, fie succesorĭ universalĭ, precum și creditoriĭ donataruluĭ.

83. Sunt obligați a cere transcripțiunea donațiunii:

a) Donatorul;

b) Representantul convențional saŭ legal al donatarului;

c) Ascendentul care a făcut acceptarea donațiunii în numele donatarului minor;

d) Bărbatul femeii donatare, dacă el a autorisat pe soția sa a primi donațiunea. Obligațiunea lui încetéză dacă autorisarea i s'a dat de justiție.

84. Transcripțiunea póte fi efectuată și după mórtea donatorului saŭ a donatarului. Acésta dovedesce că formalitatea transcripțiunii nu póte fi cu totul considerată ca făcênd parte din solemnitate contractului donațiunii, pentru-că ea póte fi efectuată și dupĕ încetarea din viață a părților contractante.

S'ar păré că transcrierea dupĕ mórtea donatorului ar fi inutilă, de óre-ce lipsa eĭ nu ar putea fi invocată de moștenitorii donatorului. Cu tóte acestea transcrierea este necesară pentru ca donațiunea să fie la adăpost în contra uneĭ înstrĕinărĭ saŭ constituirĭ de drepturĭ realĭ din partea moștenitorului donatorului.

D. **Actul estimativ**

Art. 827. Orĭ-ce act de donațiune de mobilĭ este valabil numaĭ pentru obiectele trecute într'un act estimativ subsemnat de donator și donatar.

85. Darul de lucrurĭ mobilĭ, pe lângă autenticitatea actuluĭ, maĭ cere și un act estimativ în care să se técă fie-care lucru prețuit. Legea este categorică când spune că darul nu este valabil de cât numaĭ pentru ceea-ce e trecut în actul estimativ, așa încât obiectele netrecute în acel act, nu sunt considerate ca dăruite.

Se înțelege pentru-ce legea cere acest act estimativ. Scim că raportul mobilelor se face nu în natură ci luându-se maĭ puțin, dupĕ prețul care îl aveaŭ aceste lucrurĭ în momentul donațiunii. Tot ast-fel, când vom vorbi de reducțiunea donațiunilor, vom vedé că pentru a se sci dacă o donațiune a trecut saŭ nu peste cotitatea disponibilă, acéstă stare estimativă a lucruluĭ dăruit este necesară.

Negreșit că dacă s'ar pretinde că s'aŭ dat lucruri cari nu s'aŭ trecut în actul estimativ, dovadă despre acésta se póte face cu orĭ-ce mijloc, pentru-că orĭ de câte orĭ este a se dovedi că s'a eludat legea, de atâtea orĭ orĭ-ce fel de probă este admisă. De altă parte iarăși, orĭ de câte orĭ acéstă estimațiune n'ar fi exactă, adică ar căuta donatorul să micșoreze valórea daruluĭ ce-l face, prin o prețuire inesactă, de atâtea orĭ ceĭ interesați sunt în drept să dovedéscă că lucrurile dăruite eraŭ de o valóre mult maĭ mare de cât aceea trecută în statul estimativ cerut de art. 827.

Am vĕdut la n. 70 al acestuĭ titlu discuțiunea dacă darurile manualĭ sunt valabilĭ.

In Francia s'a încercat a se stabili ideia că facerea actuluĭ de prețuire, avênd de scop a determina valórea lucrurilor dăruite, în cas de raport și reducțiune, nu constitue o regulă de solemnitate a donațiunii, ci numaĭ un mijloc de a se stabili valórea lucrurilor dăruite, că prin urmare donațiunea este valabilă chiar când lipsesce acest act de prețuire. Acéstă opiniune este pe drept combătută. (V. Lacantinerie-Colin, I, n. 1277, 1278).

Acéstă prețuire nu se cere pentru lucrurile incorporalĭ, fiind-că valórea lor este cunoscută.

Despre irevocabilitatea donațiunilor

Art. 821. Donațiunea între vii pentru bunurile viitóre este revocabilă.

Art. 822. Este nulă orĭ-ce donațiune făcută cu condițiunĭ a căror îndeplinire atârnă numaĭ de voința donatoruluĭ.

Art. 823. Este asemenea nulă, dacă s'a făcut sub condițiunea de a se satisface datoriĭ saŭ sarcinĭ cari nu existaŭ la epoca donațiunii, saŭ cari nu eraŭ arătate în actul de donațiune.

Art. 824. Când donatorul 'și-a rezervat dreptul de a dispune de un obiect cuprins în donațiune, saŭ de o sumă determinată din bunurile dăruite, dacă móre fără să fie dispus de dînsele, un asemenea obiect saŭ asemenea sumă rĕmâne erediloř donatoruluĭ.

Art. 826. Dispositiunile art. 821, 822, 823, 824 și 825 nu se aplică la donațiunea din Capitolul VIII și IX dintr'acest titlu.

86. Am spus deja că în principiul irevocabilității donațiunilor legiuitorul modern găsesce un puternic ajutor, pentru ca să pótă înfrîna darurile excesive, cari tind a lovi in in-

teresele familiei donatorului. Tot acesta a fost cuvêntul pentru care legiuitorul modern n'a mai primit donațiunile *mortis causa*, cari erau sub condițiunea că donatorul să móră înaintea donatarului, așa că dacă se întîmpla contrariul, donațiunea era revocată de drept. Donațiunile *mortis causa* aveau și acéstă particularitate că, fie făcute sub condițiune suspensivă, fie făcute sub condițiune resolutorie, ele erau revocabili după voința donatorului. In acéstă revocabilitate legiuitorul modern a vědut un pericol și de aceea a pus principiul că donațiunile *mortis causa* nu sunt permise și că nu se póte dispune cu titlu gratuit de cât sau în forma unei donațiuni, sau în forma unui testament.

In articolele pe cari avem să le explicăm, legiuitorul face aplicarea acestei regule, care era tradusă într'o formulă scurtă în dreptul vechiu frances, formulă admisă de dreptul modern: *„donner et retenir ne vaut“*, nu póte să se dea și să se ție lucrul în același timp. (Vedi asupra înțelesului primitiv al reguleĭ *donner et retenir ne vaut* Planiol, III, n. 2593).

87. Legea francesă, făcênd o aplicare strictă a reguleĭ „donner et retenir ne vaut“, opresce donațiunile de bunuri viitóre. Art. 943 dice: *„donațiunile între vii nu vor putea să coprinză de cât bunurile presinte ale donatorului; dacă coprinde bunuri viitóre, ele vor fi nule în privința acestor bunuri“*.

Vom vedea în titlul: *Despre obligațiuni* ce se înțelege prin bunuri viitóre. Nu póte să se considere bunuri viitóre acelea asupra cărora cine-va are un drept de proprietate supus unei condițiuni. Dacă se îndeplinesce condițiunea, cel ce avea dreptul supus acestei condițiuni este considerat că a fost proprietar *pendente conditione* și deci a putut să dăruéscă lucrul. Tot asemenea nu se póte considera ca bun viitor un lucru, care, de și acum nu are nici o existență, însă este privit ca cum ar avé în urmă o existență cum ar fi recolta viitóre. Un lucru viitor este acela asupra căruia cine-va nu póte fi considerat ca avênd vre-un drept. După legea franceză darul unui lucru viitor este nul, pentru-că depinde de voința donatorului, dacă să facă a se folosi donatarul de lucrul dăruit. In adevěr n'ar avé donatorul de cât să nu primésca ca acest bun să intre în patrimoniul sěu; să refuze să-l cumpere, sau să refuze darul ce i s'ar face; și dacă ar

fi să-l capete prin moștenire, să refuze moștenirea. In legea franceză se exceptă numaĭ donațiunile făcute prin contractul de căsătorie.

Legiuitorul nostru nu urmézĕ codul Napoleon și admite de bune donațiunile bunurilor viitóre, însă le declară revocabilĭ. Era inutil să se dică că donațiunile bunurilor viitóre sunt revocabilĭ, pentru-că lucrul merge de la sine, de óre-ce depinde de voința donatoruluĭ de a primi saŭ nu în patrimoniul sĕŭ vre-un bun viitor. Dar textul nostru ne face să mergem și maĭ departe și prin cuvintele exprimate de lege se înțelege că donatorul póte să revóce donațiunea nu numaĭ într'un mod indirect, împedicând intrarea bunurilor viitóre în patrimoniul sĕŭ, ci și dupĕ ce a dobândit aceste bunurĭ viitóre.

Cât timp are să dureze acéstă facultate de revocare a donatoruluĭ. Legiuitorul nu spune nimic. S'ar puté dice că de îndată ce donatorul a dobândit bunurile acestea viitóre, prin faptul că ele eraŭ dăruite, *ipso facto* aŭ trecut în patrimoniul donataruluĭ? Moștenitorĭĭ donatoruluĭ vor puté eĭ să revóce donațiunea dacă a murit donatorul fără să o revóce? Écă cestiunĭ carĭ s'ar puté ridica în practică.

88. Cele-l-alte articole aplică regula irevocabilității donațiunilor: *donner et retenir ne vaut.*

In adevĕr ce dice art. 822? Dacă se face o donațiune sub o condițiune potestativă din partea donatoruluĭ, donațiunea este nulă. Pentru ce? Pentru-că depinde de donator să se îndeplinéscă saŭ nu condițiunea și prin urmare să existe saŭ nu acéstă donațiune. Așa dar, când donatorul va dice: dacă voiŭ face cutare călătorie în cutare oraș, 'țĭ dăruesc suma de o mie de leĭ, un asemené dar este nul, pentru-că este supus uneĭ condițiunĭ potestative din partea donatoruluĭ.

Cu maĭ mult cuvênt donațiunea va fi nulă dacă va conține condițiunea potestativă din partea donatoruluĭ: *si voluero.*

89. Asemenea art. 823 presupune casul în care donatorul a dis: 'țĭ dăruesc o avere óre-care și te însărcinez să-mĭ plătești datoriile, nu numaĭ cele presinte ci și cele viitóre. Cu drept cuvênt s'a vĕdut în acéstă clausă o atingere a principiuluĭ *donner et retenir ne vaut,* adică a irevoca-

bilității donațiunilor, pentru-că dacă nu se precisézá ce anume datorii are să se plătéscă, se ajunge la acest resultat că donațiunea să fie revocată după voința donatorului, pentru că el n'are de cât să contracteze cât de multe datorii și cu modul acesta să reducă donațiunile la zero.

90. Cu mai mult cuvênt art. 824 anuléză donațiunea, în care donatorul a dăruit unul saŭ mai multe obiecte și a ḑis: pentru obiectele dăruite 'mi reserv dreptul de a le înstrăina după bunul meŭ plac. Acesta nu e un dar, saŭ cel puțin prin el se atinge principiul irevocabilității, pentru-că orĭ când donatorul póte să-și ia darul înapoĭ.

91. Art. 826 ne spune că la articolele citate mai sus fac excepțiune donațiunile prevĕḑute în capetele VIII și IX din titlul II. Rĕŭ se citéză și art. 825, pentru-că art. 825 nu se ocupă de irevocabilitatea donațiunilor, ci de o modalitate specială cu care póte să fie învestită o donațiune.

Să vedem dar carĭ sunt excepțiunile prevĕḑute în capetele VIII și IX.

Avem în privința acésta art. 934 și 937. In dreptul roman, și după el în legislațiile nóstre vechĭ, darurile între socĭ eraŭ prohibite. Legiuitorul cu drept cuvênt vedea în iubirea ce trebue să domnéscă între socĭ, în influența ce natural ar puté să exercite un sociŭ asupra celuĭ-l-alt, un pericol și credea că s'ar putea abuza de o asemenea influență. Dreptul modern admite regula că donațiunile să fie valabile între socĭ, însă le declară revocabilĭ.

Art. 937. Orĭ-ce donațiune făcută între socĭ, în timpul maritagiuluĭ, este revocabilă.

Revocarea se póte cere de femee, fără nicĭ o autorisațiune.

O asemenea donațiune nu este revocabilă, pentru-că în urmă s'aŭ născut copiĭ.

Vrea să ḑică, principiul irevocabilității donațiunilor suferă excepțiune: I. pentru donațiunile bunurilor viitóre (art. 821); și II. în privința donațiunilor între socĭ făcute în timpul căsătorieĭ.

92. Legiuitorul mai face alusiune și la art. 934, care ḑice:

Prin contractul de maritagiŭ se póte face cumulativ donațiunea bunurilor prezente și viitóre, saŭ a uneĭ părți numai dintr'aceste bunurĭ,

cu îndatorirea însă de a se anexa actuluĭ un stat de datoriile și sarcinile existenți, la care este supus donatorul în momentul donațiuniĭ. In acest cas, donatarul este liber să se lepede la mórtea donatoruluĭ de bunurile viitóre și să opréscă numaĭ pe cele presenți.

Art. 934, care corespunde art. 1084 cod. Napoleon, derógă în adevĕr în sistemul acestuĭ cod, la regulele puse în privința donațiunilor bunurilor viitóre, pentru-că în codul Napoleon donațiunea bunurilor viitóre este nulă, iar prin contractul de căsătorie se permite, cum se permite și la noĭ, a se face daruri și de bunurĭ presenți și de bunurĭ viitóre. In sistemul coduluĭ nostru, art. 934 nu conține nicĭ o derogațiune: bunurile viitóre fiind permise. Art. 934 însă conține o dispositiune specială. Când se face o donațiune de bunurĭ presenți și viitóre se face o transmitere cu titlu universal și donatarul este ținut la tóte datoriile donatoruluĭ, nu numaĭ presenți ci și viitóre. Donațiunea tuturor bunurilor viitóre nu se fixéză, din punctul de vedere al profituluĭ donatarului, de cât la mórtea donatoruluĭ. Numaĭ atunci se pot cunósce și carĭ sunt bunurile căpătate dupĕ donațiune și carĭ sunt datoriile donatoruluĭ. Pentru ca sociul donatar să pótă sci cam la ce profit se póte aștepta și pentru a fi la adăpostul pagubeĭ ce ar suferi din causă că donatorul ar puté contracta prea multe în viitor, s'a decis ca prin contractul de căsătorie să se constate bunurile pe carĭ le are donatorul la acéstă epocă, în același timp să se facă o constatare autentică de ce anume datoriĭ are el tot atunci. Cu modul acesta, donatarul scie, pentru moment, și ce bunurĭ posedă donatorul și ce anume datoriĭ are el. Pentru bunurile presenți donațiunea este irevocabilă și direct, căcĭ donatorul nu póte să ia nimic înapoĭ din aceste lucruri, și indirect, pentru-că orĭ-ce datorie ar contracta donatorul în urmă nu se pot atinge lucrurile carĭ aŭ făcut deja obiectul donațiuniĭ.

Cât pentru datoriile viitóre se lasă facultatea donatoruluĭ ca, saŭ să primésca și bunurile viitóre și atunci dator este să plătésca tóte datoriile făcute în urmă de donator, saŭ, dacă vede că datoriile aceste sunt prea marĭ, să refuze a primi bunurile viitóre și să se mulțumésca numaĭ cu lucrurile carĭ existaŭ în momentul când s'a făcut darul și atunci va plăti numaĭ datoriile existente la contractarea căsătorieĭ.

Clauza de întórcerea bunurilor

Art. 825. Donatorul póte stipula întórcerea bunurilor dăruite, atât în casul când donatorul ar muri înaintea luĭ, cât și în casul când donatarul și descendenții sĕĭ ar muri înaintea sa.

Aceste stipulațiuni însă nu se pot face de cât în favórea donatoruluĭ.

93. Clauza de întórcere a bunurilor, prevĕdută în acest articol, se deosibesce de întórcerea succesorală pe care am vĕdut-o că există în favórea adoptatoruluĭ saŭ descendenților luĭ, în moștenirea adoptatuluĭ (art. 316, 317).

In articolele 316 și 317 avem o reîntórcere succesorală saŭ legală, în realitate avem o adevĕrată succesiune și adoptatorul va fi dator să contribue la sarcinele succesiuneĭ ca orĭ-care alt moștenitor, în proporțiune cu valórea lucruluĭ dăruit, pe când în art. 825 avem o reîntórcere convențională, care resultă dintr'un contract și constă în clauza: ca dacă s'ar întîmpla ca donatarul să móră înaintea donatoruluĭ cu saŭ fără descendenți, lucrul dăruit să se întórcă în patrimoniul donatoruluĭ.

De la început se vede deosebirea ce există între acéstă clauză de reîntórcere convențională a bunurilor și donațiunea *mortis causa*. Și în donațiunea *mortis causa* există condițiunea resolutorie subînțelésă ca donatorul să móră înaintea donataruluĭ, însă donațiunea *mortis causa* era esențial revocabilă, pe când donațiunea cu clauză de reîntórcere nu este revocabilă, ci este numaĭ supusă uneĭ condițiunĭ, fie suspensivă, fie resolutorie, însă nicĭ odată donatorul nu póte să revóce acéstă donațiune de bunul sĕŭ plac.

94. De notat este încă că legea spune că acéstă clauză nu se póte face de cât în favórea donatoruluĭ și nicĭ-odată în favórea altuia, fie chiar a copiilor donataruluĭ. Dacă vre-o reîntórcere convențională ar fi făcută în favórea donatoruluĭ și a altor persóne, clauza reîntórcereĭ donațiuneĭ nu póte să aibă nicĭ un efect față cu cele-l-alte persóne, clauza nu'șĭ produce efectul de cât numaĭ în ce privesce pe donator. Dacă s'ar întîmpla ca reîntórcerea convențională să se stipuleze numaĭ în favórea altor persóne, atunci suntem într'o adevĕrată substituțiune, și în acest cas nu numaĭ clauza de reîntórcere este nulă, dar întréga dispositiune.

95. Negreșit că donatorul trăind póte orĭ-când să renunțe la dreptul sĕŭ de reîntórcere și o asemenea renunțare póte să fie considerată câte odată ca o donațiune, dar în orĭ-ce cas nu se cere să fie supusă formelor donațiunĭĭ.

96. Legiuitorul nostru nu a găsit de cuviință să reproducă art. 952 codul Napoleon, care se ocupă de efectul împlinireĭ acesteĭ condițiunĭ.

In acest articol se ḑice: „efectul dreptuluĭ de reîntórcere va fi să se considere ca desființate înstrĕinările bunurilor dăruite și să facă a reintra aceste bunurĭ în patrimoniul donatoruluĭ, libere de orĭ-ce sarcină ipotecară, afară de ipoteca legală a doteĭ și de convențiunile matrimoniale, dacă alte bunurĭ ale sociuluĭ donator nu sunt suficiente și în cas numaĭ când donațiunea ar fi fost făcută prin acelașĭ contract de căsătorie, din care a resultat aceste drepturĭ și ipoteca".

După art. 952 francez, reîntórcerea convențională face să reintre bunurile în patrimoniul donatoruluĭ, libere de orĭ-ce sarcină; deciĭ dar, orĭ-ce înstrĕinare totală saŭ parțială, făcută de către donatar în timp cât a avut lucrul în mână, cade prin întórcerea bunurilor în patrimoniul donatoruluĭ.

Redactorul rumân nu reproduce acest articol. Ce avem să conchidem noĭ de aci?

Este adevĕrat că acest articol în aplicarea luĭ presintă multe dificultățĭ și comentatorĭĭ 'șĭ daŭ ostenéla să le arate; însă, încă o-dată, ce vom decide noĭ? Oare să decidem că lucrurile carĭ s'aŭ dăruit cu clauză de reîntórcere, dacă aŭ fost înstrĕinate de către donatar, donatorul să nu maĭ aibă drept asupra lor?

S'ar putea susține acest sistem, pentru-că este o tendință a redactoruluĭ rumân de a asigura circulațiunea bunurilor în detrimentul intereselor familieĭ, în acest sens că, în unele casurĭ, nu urméză coduluĭ Napoleon, și deja am vĕḑut în materie de raport, că unde în codul Napoleon o ipotecare a lucruluĭ, care este supus raportuluĭ, nu este valabilă în cât privesce pe coereḑiĭ carĭ cer raportul, la noĭ se admite că nu numaĭ înstrĕinarea de lucrul dăruit, dar și ipotecarea luĭ face să dispenseze ca raportul să fie în natură, ci se póte face luându-se în maĭ puțin. In materiĭ de reducerea donațiunilor vom constata ceva analog.

Oare să fi mers redactorul nostru până acolo ca să admită că și pentru reîntórcerea bunurilor, dacă ar fi înstrăinare făcută de donatar, acéstă înstrăinare să fie respectată? Credem că am merge prea departe, dacă am decide acésta, cu tótă ștergerea art. 952 din codul Napoleon.

Noĭ credem că redactorul rumân s'a gândit să facă aci aplicarea îndeplinirii condițiunii suspensive saŭ resolutorii. Dacă condițiunea se împlinesce, lucrul trebue să se restitue liber de orĭ-ce sarcinĭ, de óre-ce condițiunea are efect retroactiv, și aplicăm regula *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis.* S'a desființat dreptul donatarului, s'a desființat în același timp tóte drepturile consacrate de donatar.

Acum, că póte să existe renunțare tacită din partea donatoruluĭ, consimțênd singur la înstrăinarea făcută de donatar, acésta este alt-ceva, dar atuncĭ când nu există acéstă renunțare înstrăinările nu se respectă de cât dacă clauza de reîntórcere este făcută ast-fel, ca să nu se desființeze înstrăinările.

Nu tot ast-fel este la reîntórcerea succesorală, unde trebue să se respecte întrăinările, ipotecările făcute de către adoptat.

Răspunderea donatoruluĭ pentru evicțiune

Art. 828. Donatorul nu este responsabil de evicțiune către donatar pentru lucrurile dăruite.

Donatorul este responsabil de evicțiune când el a promis expres garanție.

Este asemenea responsabil când evicțiunea provine din faptul sĕŭ, când este în cestiune o donațiune, care impune sarcinĭ donataruluĭ; într' acest cas însă garanția este obligatorie numaĭ până la suma sarcinilor.

97. Acest articol adăogat de redactorul nostru a făcut să înceteze o controversă ce există în dreptul frances. Se întrébă în dreptul frances: ce se întîmplă dacă donatarul este evins de lucrul dăruit? Are el vre-un recurs în contra donatoruluĭ? Redactorul rumân a găsit de cuviință să introducă art. 828, care taie orĭ-ce discuțiune și care resolvă cestiunea în modul următor: Donațiunea este un contract de bine-facere, donatorul voesce să facă un bine donataruluĭ,

atât și nimic mai mult. Donatorul nu se obligă la nimic către donatar, deci dar dacă donatarul va fi evins de lucrul dăruit, negreșit el nu va mai avé nici o recunoscință către donator, pentru-că nu i s'a dăruit nimic, dar nu va avé nici recurs contra donatoruluĭ, de óre-ce el nu a luat alte obligațiunĭ de cât de a respecta donațiunea.

Donatorul rĕspunde de evicțiune, dacă prin o clauză expresă a luat acéstă rĕspundere. El rĕspunde încă de evicțiunea, care provine din propriul sĕŭ fapt și în fine cel ce constitue o zestre rĕspunde de evicțiune.

Legiuitorul în art. 828 mai adaogă că donatorul nu rĕspunde de evicțiune, întru cât donațiunea îșĭ păstréză caracterul de liberalitate. Indată ce există sarcinĭ, cel puțin până la concurența acestor sarcinĭ, cată să privim contractul ca cum ar fi oneros și deci donatorul va rĕspunde de evicțiune până la concurența sarcinilor impuse donataruluĭ. In cât privesce în ce constă garanția și asupra moduluĭ cum rĕspunde donatarul în casurile arătate vom aplica regulele de la titlul de vînḍare. Principiul este că orĭ de câte orĭ donatorul rĕspunde de evicțiune, rĕspunderea luĭ urméză regulele relative la garanție din contractul de vînḍare.

98. Donatorul se mai póte găsi rĕspunḍĕtor către donatar și de alte împrejurărĭ, când donațiunea ar aduce órecarĭ pagube donataruluĭ. Așa, să presupunem că un donator dăruesce donataruluĭ douĕ, treĭ vite carĭ sunt bolnave, donatarul nesciind introduce vitele bolnave printre ale sale, bóla se comunică și mai tóte vitele sale mor. In acest cas donatarul este în drept să ḍică donatoruluĭ: aĭ fost de rea credință când mi-aĭ dăruit vitele tale, fără să-mĭ spuĭ că sunt bolnave, deci trebue să mĕ despăgubescĭ. Necontestat că atunci donatorul va despăgubi pe donatar după aplicarea reguleĭ generale că orĭ-cine causéză prejudiciŭ altuia este dator să-l repare.

SECȚIUNEA II

Despre casurile în carĭ donațiunile se pot revoca

99. Donaținnea este un contract și ca atare póte să se invóce în contra-ĭ tóte casurile de nulitate ce se pot invoca

în contra orĭ-căruĭ contract: violența, dolul, incapacitatea. Donațiunea este un contract de bine-facere și persóna donatarului este aceea pe care a avut-o în considerare donatorul. De aceea erórea asupra persóneĭ va atrage tot-d'a-una nulitatea donațiuneĭ.

100. Se întrébă autoriĭ dacă erórea asupra motivelor carĭ aŭ determinat pe donator să dăruéscă póte să fie saŭ nu o causă de nulitate a donațiuniĭ? In contracte nicĭ odată erórea asupra motivelor nu póte să fie o causă de nulitate, dupĕ cum spune fórte bine Pothier în exemplul sĕŭ: crezênd că mi-aŭ murit boiĭ m'am dus de am cumpĕrat alțiĭ și dacă aflu în urmă căcĭ nu aŭ murit, eŭ nu pot strica vînzarea. Tot ast-fel vom admite pentru contractul de donațiune.

Sunt autorĭ însă, cum sunt Aubry et Rau, carĭ vin și zic că dacă s'ar constata că un motiv óre-care a fost unica causă și maĭ cu sémă dacă óre-cum felul donațiuniĭ arată că donatorul pentru motivul acesta dăruesce, s'ar puté să se anuleze o asemenea donațiune. Așa, de exemplu, când s'ar constata că donatorul avea credință cum că donatarul, într'o împrejurare óre-care i-a scăpat viața luĭ saŭ a copiilor luĭ, fapt pentru care, voind să-l recompenseze i dăruesce ceva și dacă în urmă s'ar dovedi că acest donatar nu a făcut nimic pentru donator, se póte — zic acești autorĭ — ca donatorul să zică: eŭ ți-am dăruit crezênd că mi-aĭ făcut un serviciŭ, dar tu n'aĭ făcut nimic pentru mine, decĭ revoc donațiunea.

101. Se întrébă adesea dacă o causă de turpitudine póte să fie un motiv de nulitate a donațiunilor?

Așa, de exemplu, dacă póte cine-va să dăruiască ceva uneĭ persóne, pentru că a trăit cu ea în concubinat. Cestiunea este delicată. Nu se póte admite că donatorul să invóce turpitudinea sa și să zică: am dăruit pentru-că mĕ găsiam în o situațiune imorală. Negreșit că un dar făcut în condițiunea acésta póte fi un scandal dar a se permite de a se reproduce din noŭ acest scandal, ar fi ca morala să sufere și maĭ mult.

Art 829. Donațiunea între viĭ se revócă pentru neîndeplinirea con-

diȚiunilor cu carĬ s'aŭ făcut, pentru ingratitudine și pentru nascere de copiĬ în urma donațiunii.

102. Afară de casurile ordinare în carĬ donațiunea ca contract póte fi atacată în nulitate, se arată special pentru acest contract casurĬ de revocare.

Se observă fórte just (Planiol, III, n. 2628. — Lacantinerie-Colin, III, n. 1542) că propriŭ ḑis nu avem aci casurĬ de revocare propriŭ ḑis de donațiune ci maĬ mult casurĬ de resoluțiunĬ fundate pe cause particulare.

Legea arată treĬ casurĬ în carĬ donațiunea se póte revoca și anume: pentru ne-executare de sarcinĬ (art 830), pentru ingratitudine (art. 831 și 833—835) și pentru survenire de copiĬ (art. 836—839).

103. Este de notat art. 832, care de la început face o deosebire mare între cele douĕ dintâĬ casurĬ de revocare: neexecutare de sarcinĬ și ingratitudine și între casul când revocarea are loc, pentru-că a survenit copiĬ donatoruluĬ.

Art. 832. Revocarea pentru neîndeplinirea condițiunilor și pentru ingratitudine, nu se face de drept nicĬ o-dată.

Prin urmare cele douĕ casurĬ dintâĬ sunt cu totul lăsate la facultatea donatoruluĬ de a le cere saŭ nu, pe când revocarea pentru survenire de copiĬ, are loc de drept, fără să fie trebuință a maĬ interveni justiția și se póte ḑice că s'a renunțat la revocare, când donatorul va face un noŭ act de donațiune.

Să maĬ observăm încă, că revocarea pentru neexecutare de sarcinĬ nu este specială donațiunĬĬ, ci este aplicarea reguleĬ că în contractele sinalagmatice, când o parte nu execută obligațiunea sa, cea-l'altă este în drept a cere resilierea contractuluĬ. Dacă legiuitorul se ocupă special de donațiunĬ și dacă în loc de resiliere se servesce de cuvêntul revocare acésta este pentru-că, chiar cu sarcinĬ fiind, donațiunea încă 'șĬ păstréză caracterul sĕŭ de contract de bine-facere; așa că s'ar fi contestat dreptul de revocare a donațiunĬĬ numaĬ în baza reguleĬ că în contractele sinalagmatice, condițiunea resolutorie se subînțelege. Nu se póte contesta donatoruluĬ facultatea ca în loc să céră desființarea donațiunĬĬ pentru

neexecutare de sarcinĭ, să constrîngă pe donatar a îndeplini executarea sarcinilor. (V. Planiol, III, n. 2632.—Lacantinerie-Colin, III, n. 1555, 1556).

A. **Revocare pentru neexecutare de sarcinĭ**

Art. 830. Când donațiunea este revocată pentru neîndeplinirea condițiunilor, bunurile reintră în mâna donatorului, libere de orĭ-ce sarcină și ipotecă.

104. S'a făcut o donațiune cu sarcinĭ, dacă donatarul nu execută sarcinile, donațiunea se póte revoca. Suntem cu alte cuvinte în plină materie de condițiune resolutorie, subînțelésă în contractele sinalagmatice cu reserva observațiunilor arătate maĭ sus.

Revocarea donațiunĭĭ nu este numaĭ până la concurența sarcinilor, ci pentru tot.

Aci vom aplica tóte regulile relative la condițiunea rezolutorie din contractele sinalagmatice și anume: condițiunea fiind subînțelésă, nu póte să céră nulitatea de cât acel care a executat obligațiunea. Dacă nu s'a pus în act că de drept va fi resolută donațiunea fără nicĭ o somațiune, atunci trebue să existe somațiune, o punere în întîrziere ca în urmă adresându-se justițieĭ să obție nulitatea.

Dificultatea este pentru casul când sarcinele daruluĭ sunt stipulate în favórea altuia de cât a donatoruluĭ. Oare ar putea donatorul revoca de la sine donațiunea și a face ast-fel ca cel de-al treilea să pérdă dreptul la sarcinĭ? De sigur că nu. In acest cas acela, în favórea căruĭ există sarcina, póte cere și sili pe donatar a executa sarcina.

Codul german aduce óre-carĭ temperamente acesteĭ resilierĭ și tot de o dată ridică donatoruluĭ dreptul de a revoca donațiunea, dacă sarcina este în favórea altuia.

Art. 527. „Urmând condițiunilor fixate de rezilierea contractelor sinalagmatice și conformându-se dispositiunilor asupra restituireĭ înavuțireĭ fără causă, când sarcina nu este executată, donatorul póte cere restituirea daruluĭ, până unde acest dar ar fi putut servi executărĭĭ sarcineĭ".

Acest drept încetéză când un al treilea are dreptul să céră executarea sarcineĭ.

105. Acéstă nulitate a convenţiuneĭ — ḑice chiar art. 830 — este o adevĕrată condiţiune rezolutorie, care dacă se împlinesce, revocarea are efect faţă cu orĭ-ce persónă şi anume: póte să fie oposabilă tuturor persónelor cu carĭ a contractat donatorul şi acésta cu efect retroactiv. Decĭ dar, când este vorba de o donaţiune cu sarcinĭ, dacă donatarul a vîndut lucrul dăruit, saŭ fiind un imobil l-a ipotecat, şi dacă sarcinile nu le-a executat şi se obţine din partea donatoruluĭ revocarea donaţiuneĭ, ipoteca ca şi înstrĕinarea sunt nule. Se justifică uşor acest lucru. Acel care a contractat cu donatarul a avut actul de donaţiune înaintea sa; el a putut să vaḑă că acéstă donaţiune este supusă unor condiţiunĭ de sarcinĭ din partea donataruluĭ şi trebuia să ia mĕsurĭ ca să se încredinţeze dacă s'aŭ executat aceste sarcinĭ, pentru-că în urmă donatorul să nu maĭ pótă anula donaţiunea.

B. **Revocarea pentru ingratitudine**

106. Ingratitudinea în maĭ tóte legislaţiunile este un motiv de anulare a unuĭ dar, aşa găsim în codul Caragea la titlul „Pentru daruri“ § 6 şi 7 ḑicênd:

§ 6. „Dupĕ ce se va da darul, nu se va maĭ cere înapoĭ afară numaĭ:

a) „De va fi dat darul cu legătură, şi cel ce l-a luat nu va urma legăturеĭ;

b) „De va necinsti primitorul daruluĭ pe dăruitor, saŭ de-l va păgubi, saŭ de va cugeta în faptă rĕŭ asupră-ĭ, saŭ de va da jalbă asupră-ĭ cu pără nedréptă“.

§ 7. „Darul cel necinstit nu se va cere nicĭ odată înapoĭ şi necunoscĕtor şi cunoscĕtor de se va arăta obrazul cel necinstit“.

Codul Calimach în §§ 1275 şi următorĭĭ revócă asemenea darurile pentru ingratitudine.

§ 1275. „Se oboară dărurile, dacă primitorul lor se va face vinovat de o mare nemulţumire către dăruitorul al sĕŭ făcĕtor de bine“.

§ 1276. „Mare nemulțumire se socotesce vrăjmășirea vieței dăruitoruluĭ saŭ vătămarea luĭ la trup, la cinste, la slobozenie, saŭ la avere".

In codurile Calimach și Caragea nu sunt precizate casurile în carĭ se póte revoca donațiunile pentru ingratitudine, totul se exprimă într'un mod vag, decĭ sunt lăsate la aprecierea judecătoruluĭ. Pe când în dreptul modern este anume determinat în ce caz póte să aibă loc revocarea pentru motiv de ingratitudine.

Codul german admite că donatorul să pótă relua darul din causă că a sărăcit și nu maĭ póte servi alimente familieĭ sale, sociuluĭ sĕŭ orĭ fostuluĭ sĕŭ sociŭ, acésta *în conformitate cu dispozițiunile relative la restituirea înavuțireĭ fără causă.* Donatarul póte refusa restituirea, oferind el alimente donatoruluĭ și celor-l'alte persóne arătate (art. 528).

Dreptul donatoruluĭ încetéză când a sărăcit prin o greșală gravă a luĭ (art. 529).

Art. 530. „Donațiunea se póte revoca dacă donatarul se face culpabil de o greșală gravă contra donataruluĭ, saŭ de o ingratitudine gravă contra vre-uneĭ rude apropiată a donatoruluĭ".

„Moștenitorul donatoruluĭ nu are dreptul să revóce donațiunea de cât dacă donatarul a omorît cu voință și ilegal pe donator, saŭ dacă l-a împedicat să céră revocarea".

Art. 831. Donațiunea între viĭ se revócă pentru ingratitudine în casurile următóre:

1. Dacă donatarul a atentat la viața donatoruluĭ;
2. Dacă este culpabil în privința-ĭ de delicte, cruzimĭ saŭ înjurĭi grave;
3. Dacă fără cuvênt ĭi refusă alimente.

Art. 833. Cererea de revocare pentru ingratitudine trebue făcută în termen de un an din ziua faptuluĭ saŭ din ziua când donatorul a cunoscut faptul.

Acțiunea de revocare nu se póte intenta în contra erezilor donataruluĭ, nicĭ de erezĭĭ donatoruluĭ în contra donataruluĭ, afară numaĭ dacă în acest cas acțiunea s'a intentat de donator saŭ donatorul a murit în anul în care se putea intenta acțiunea.

Art. 834. Revocarea pentru ingratitudine nu póte infirma nicĭ înstrĕinările făcute de donatar, nicĭ ipotecile saŭ alte sarcinĭ realĭ cu carĭ el ar fi putut greva obiectul dăruit; este neapărat însă, ca acestea să se fi făcut înaintea inscripțiuniĭ extractuluĭ cereriĭ de revocațiune pe marginea transcripțiuniĭ prescrisă de art. 818.

In cas de revocațiune donatarul se condamnă a întórce valórea obiectelor înstrĕinate, dupĕ estimațiunea ce li s'ar face în timpul cererei, se condamnă asemenea a întórce veniturile din ḑiua cererei.

Art. 835. Donațiunile făcute în favórea maritagiuluĭ nu sunt revocabilĭ pentru îngratitudine.

107. Să nu confundăm ingratitudinea cu nedemnitatea. Ingratitudinea privesce donațiunea, nedemnitatea privesce succesiunea. Unele sunt casurile de nedemnitate și altele sunt casurile de ingratitudine. In fine cea maĭ principală deosebire este că în materie de ingratitudine donatorul este stăpânul acțiuneĭ, el are facultatea de a hotărî dacă faptul donataruluĭ constitue saŭ nu o ingratitudine, precum și dacă trebue să-l ierte. Legea consideră nedemnitatea ca atingênd ordinea socială și nu lasă celuĭ către care cine-va este nedemn ca să-l ridice din acéstă situațiune, cum se întîmplă cu exeredațiunea. Ingratitudinea nu se póte exercita de cât de donator; nedemnitatea póte fi invocată de orĭcine are interes în moștenire. Ingratitudinea nu póte fi pronunțată contra moștenitorilor donataruluĭ; pe când cine-va póte fi declarat nedemn și dupĕ mórtea sa. Ingratitudinea nu póte fi invocată de cât în termenul scurt de un an, pe când nedemnitatea se póte invoca în 30 de anĭ.

108. *Primul cas de ingratitudine* este când donatarul a atentat la viața donatoruluĭ.

Aci legea nu cere să existe o condamnațiune în persóna donataruluĭ. Negreșit că în generalitatea casurilor dacă ar fi o atentare la viață, chiar cererea pentru revocare de ingratitudine ar trebui suspendată până ce acțiunea publică s'ar termina și de sigur că dacă ar urma o condamnațiune, ingratitudinea trebue să fie admisă; însă nu cere legea aci, cum cere pentru causă de nedemnitate ca să existe neapărat o condamnațiune, că donatarul a omorît saŭ a atentat la viața donatoruluĭ.

109. Aci se ridică o cestiune dacă este ingratitudine când este vorba de ceea-ce se numesce *delit manqué*. Un delict nu se putea comite, din causă că situațiunea era ast-fel că nu putea să se ajungă la săvîrșirea crimeĭ. Acest cas nu trebue confundat cu tentativa de crimă, adică crimă săvîrșită însă neisbutită din cause independente de deliquent.

Nu credem să pótă intra acest cas în prevederea art. 831, de óre-ce în înțelesul juridic al cuvêntuluĭ nu există nicĭ chiar tentativa.

110. Legea prevede numaĭ tentativa nu și omorul. Ar fi să mergem prea departe dacă nu am declara pe donatar ingrat pentru omor. Omorul este un motiv de ingratitudine mult maĭ grav de cât tentativa de omor. Cestiunea se reduce numaĭ la aceea dacă moștenitoriĭ donatoruluĭ aŭ acțiunea în ingratitudine.

111. *Al doilea cas de ingratitudine* este când donatarul a comis delicte, cruḍimĭ și injurĭĭ grave către donator.

Delictul póte să fie și asupra persóneĭ fisice și asupra avereĭ donatoruluĭ. Legiuitorul a lăsat la aprecierea judecătoruluĭ să vadă în ce caz un delict póte să fie de natură a atrage după sine revocarea donațiuniĭ. De și art. 831, numĕrul 2 diferă în modul cum este redactat de art. corespunḍĕtor francez 955. In textul francez ce ḍice *dacă s'a făcut culpabil către donator de cruḍimĭ, de delicte saŭ injurĭĭ grave,* așa în cât delictele intră și ele în calificarea de a fi grave, pe când la noĭ legiuitorul începe cu delictele, pune cruḍimile la mijloc și adaogă saŭ injurĭĭ grave, ast-fel în cât cuvêntul *grave* nu se aplică de cât la injurĭĭ, totuși judecătorul trebue să vaḍă dacă și delictele sunt de o așa gravitate în cât să atragă după ele, cum am ḍis, revocarea donațiuniĭ.

112. Se cere ca delictul să fie imputabil donataruluĭ. Din acest punct de vedere scim că minoritatea nu póte fi tot-d'a-una un motiv de apărare, pe câtă vreme s'ar constata că minorul delicuent ar fi comis faptul cu pricepere.

113. O cestiune discutată este aceea de a sci dacă o atingere la reputațiunea donatoruluĭ, făcută după mórtea luĭ, póte să fie un motiv de nulitate a donațiuniĭ.

Avem în privința acésta două articole: art. 930 și 931, carĭ figuréză în secțiunea „Despre revocațiunea testamentelor și despre caducitatea lor".

Art. 930. Aceleași cause carĭ, după art. 830 și după cele dintâiŭ două dispositiuni ale art. 831, autorizĕ cererea de revocațiune a donațiunilor între viĭ, vor fi primite și la cererea revocațiuneĭ dispositiunilor testamentare.

Art. 931. Dacă cererea de revocațiune este întemeiată pe o injurie

gravă făcută memorieĭ testatoruluĭ, acțiunea va trebui să fie intentată în curs de un an din ḑiua delictuluĭ.

Pentru-că din modul cum este redactat art. 931 nu se face direct din injuria gravă adusă memorieĭ testatoruluĭ un motiv special de nulitate a testamentuluĭ, de óre-ce se arată numaĭ în ce termen póte să fie făcută cererea de revocare; autoriĭ — și acesta este punctul care a fost contestat — aŭ voit să tragă consecința că, dupĕ cum injuria gravă adusă pe când trăia donatorul, póte să fie un motiv de revocare a donațiuneĭ pentru ingratitudine, tot ast-fel și o injurie adusă memorieĭ luĭ dupĕ mórte póte să atragă revocarea donațiuniĭ, ca și a dispoșițiuniĭ testamentare. (Contra Planiol, III, n. 2645).

114. *Al treilea cas de ingratitudine* este atunci când fără cuvênt donatarul refuză donatoruluĭ alimente. Este o ingratitudine din partea donataruluĭ ca să lase fără alimente tocmaĭ pe acela care a făcut un act de bine-facere către dînsul.

Acéstă obligațiune de a da alimente saŭ maĭ bine acéstă pedépsă pusă donataruluĭ de a'șĭ vedé donațiunea revocată pentru ingratitudine fiind-că nu a dat alimente donatoruluĭ, este o dispoșițiune cu totul independentă de dispoșițiunea relativă la obligațiunea alimentară ce există între unele rude. Decĭ dar nu este necesar ca donatarul să se găsésca în acea poșițiune ca să fie obligat, dupĕ lege, a da alimente, pentru-ca refuzându-le să'șĭ vadă donațiunea revocată. Orĭ-ce donatar, fie rudă în rîndul acelora carĭ trebue să dea alimente, fie rudă maĭ depărtată, saŭ ne-fiind rudă de loc, dacă nu dă alimente donatoruluĭ când acesta se găsesce în sărăcie, va putea să'șĭ vadă donațiunea revocată.

Ceva maĭ mult, cu tóte că punctul acesta este contestat (Planiol, III, n. 2646. — Lacantinerie-Colin, III, n. 1613), revocarea donațiuneĭ póte să aibă loc și în casul în care donatorul ar avé rude de acelea carĭ sunt ținute la obligațiunea a da alimente.

Nu credem că ar puté donatarul să ḑică: eŭ nu sunt obligat să-țĭ daŭ alimente, fiind-că aĭ rude la carĭ te poțĭ adresa. El va fi ținut să dea alimente în orĭ-ce cas. Nu admitem nicĭ dreptul pentru donator de a face cerere recur-

sorie în contra acelora carĭ dupĕ lege sunt obligaţĭ să dea alimente. Cu tóte acestea trebue să recunóscem că adăogirea făcută de redactorul român: *fără cuvênt*, póte fi un argument tare în favórea sistemuluĭ contrar.

115. Tóte donaţiunile sunt revocabilĭ pentru motiv de ingratitudine, se exceptă însă darurile făcute prin contractul de căsătorie. Aceste daruri nu sunt revocabilĭ pentrucă se consideră ca făcute nu atât în favórea sociuluĭ donatar, cât în interesul căsătorieĭ şi maĭ cu sémă, în vederea copiilor carĭ s'ar nasce din acéstă căsătorie. Ar fi să se lovéscă în aceştĭ copiĭ pentru un fapt de carĭ nu sunt vinovaţĭ, dacă s'ar admite pentru ingratitudine revocarea donaţiuniĭ făcute prin contractul de căsătorie.

116. Revocarea nu póte să fie cerută de cât de donator. Nimenĭ nu o póte cere în numele sĕŭ. Acţiunea în revocare pentru ingratitudine, cu deosebire de ceea-ce am vĕdut în acţiunea de revocare pentru neexecutare de sarcinĭ, este din acelea carĭ aparţin exclusiv donatoruluĭ. El singur hotărăsce dacă, într'un cas dat, se comite saŭ nu ingratitudine.

117. Donatorul nu póte intenta acéstă acţiune de cât în termen de un an, termenul care curge din ḑiua comitereĭ faptuluĭ, care ar face pe donatar ingrat, saŭ dacă acest fapt ar fi fost ascuns, anul începe să curgă din ḑiua în care a fost descoperit faptul donataruluĭ.

118. Acţiunea nu póte să fie intentată de către moştenitorĭĭ donatoruluĭ, de cât numaĭ dacă donatorul ar fi murit în decursul anuluĭ prevĕḑut pentru acésta. Ea póte să fie continuată de către aceştĭ moştenitorĭ, atuncĭ când donatorul începuse deja acţiunea, încă fiind în viaţă.

119. Acţiunea se intentéză în contra donataruluĭ. Ea nu póte fi intentată în contra moştenitorilor donataruluĭ. Dacă donatarul a murit în cursul prescripţiuniĭ, acţiunea în revocare fiind considerată ca un fel de acţiune penală şi pe baza principiuluĭ general că acţiunile penale nu pot să fie intentate de cât atât cât se află în viaţă acel care a comis faptul. Nu este tocmaĭ o acţiune de despăgubire, pentru-că tóte cererile de despăgubirĭ civile, resultând dintr'un delict, pot să fie intentate şi de moştenitorĭĭ celuĭ ce a suferit şi în contra moştenitorilor celuĭ ce a comis delictul.

Noĭ credem, de și cestiunea este controversată, că nu numaĭ că acțiunea nu póte fi începută în contra moștenitorilor donatarului, dar nicĭ chiar continuată în contra lor, când deja fusese începută contra donatarului, și credem ast-fel, tot pentru acelaș motiv pe care l-am spus, că ingratitudinea nu este o acțiune de despăgubire ci este curat o pedépsă ce se inflige donatarului, care a comis faptul de ingratitudine. (Planiol, III, n. 2648. — Contra Lacantinerie-Colin, I, n. 1623. V. asupra cestiuniĭ citațiunile).

Sistemul contrariŭ este bazat pe principiul că odată ce o acțiune se intentéză, ea rĕmâne perpetuată și pentru moștenitorĭ. Acésta nu este exact, în materie penală, unde chiar dacă a fost începută acțiunea penală contra autoruluĭ faptuluĭ, ea nu maĭ póte fi continuată după mórtea luĭ.

120. Tot felul de donațiunĭ pot fi revocate pentru ingratitudine: donațiunile remuneratoriĭ ca și donațiunile carĭ sunt cu sarcinĭ, însă în acéstă revocare se va ține socotélă donatarului de óre-carĭ sume ce ar representa întru cât-va serviciile pe care le făcuse donatoruluĭ și pentru carĭ i s'a făcut darul; precum se va ține socotélă de sarcinile pe carĭ donatarul le-a executat, pentru ca să nu fie întru cât-va întórsă donațiunea în contra luĭ.

121. Póte să existe renunțarea chiar maĭ înainte de expirarea anuluĭ, din partea donatoruluĭ la acțiunea în ingratitudine și acéstă renunțare póte să fie saŭ expresă saŭ tacită, când s'ar vedea de exemplu, că, după ce s'a comis faptul, donatorul s'a purtat ast-fel cu donatarul în cât a făcut manifestă intențiunea că n'ar maĭ voi să intente acțiunea pentru ingratitudine.

122. Cât pentru efectele revocăreĭ donațiuniĭ pentru causă de ingratitudine, neapărat că ele sunt altele de cât acelea pe carĭ le-am vĕdut la revocarea pentru neexecutarea de sarcinĭ. Maĭ întâiŭ, față cu donatarul, efectul nu se produce de cât din momentul comiterei faptuluĭ, care póte să justifice acțiunea în ingratitudine, moment în care este dator să întórcă donatoruluĭ lucrul dăruit. Decĭ dar donatarul va întórce lucrurile dăruite în starea în care se găseaŭ la epoca comiteriĭ faptuluĭ și tot de atuncĭ donatarul datorésce fructele lucruluĭ dăruit.

123. Cât pentru îmbunătățirile făcute de donatar în timpul cât a ținut lucrul dăruit, dacă ele nu pot fi considerate de cât ca reparațiuni de întreținere, donatarul nu va avea dreptul la despăgubirea lor, pentru că a profitat de lucrul dăruit. Dacă însă vor fi reparațiuni mai însemnate saŭ construcțiuni utilĭ orĭ necesariĭ, se va ține socotéla donataruluĭ de ele, până la concurența plus valuteĭ, dacă este vorba de reparațiuni utile, de costul lor, dacă este vorba de reparațiuni necesariĭ.

124. Efectul revocăreĭ donațiuniĭ pentru ingratitudine nu este retroactiv ca la revocarea pentru neexecutare de sarcinĭ. Ceĭ de-al treilea nu aŭ nicĭ un mijloc ca să se asigure în contra unuĭ fapt de ingratitudine al donataruluĭ. Adese-orĭ póte că aceste fapte să fie făcute în înțelegere perfectă între donatar și donator, cu scop de a frustra pe ceĭ de-al treilea. Decĭ dar terțele persóne, carĭ aŭ contract cu donatarul, fie o vîndare, fie o ipotecă, rĕmân stăpânĭ pe drepturile lor. Rĕmâne întrégă cestiunea a se sci dacă în asemenea cas revocarea ar avé de efect a cere de la donatar cel puțin valórea lucruluĭ pe care el a primit-o când a vîndut lucrul dăruit. Noĭ credem că acest drept nu se póte contesta donatoruluĭ.

C. **Revocare pentru supravenire de copil**

Art. 836. Orĭ-ce donațiunĭ prin acte între viĭ făcute de persóne ce n-aŭ copiĭ saŭ descendenți existenți în timpul faceriĭ lor, orĭ-care ar fi valórea acestor donațiunĭ și sub orĭ ce titlu s'ar fi făcut, fie chiar donațiunea mutuală saŭ remuneratorie, fie în fine donațiune în favórea maritagiuluĭ făcută soților de orĭ-care altă persónă, afară de ascendenții lor, sunt revocate de drept, dacă donatorul în urma donațiuniĭ dobândește un copil legitim, un postum, saŭ chiar când a legitimat pe un copil natural prin maritagiŭ subsequent.

Art. 837. Revocațiunea se face și când copilul donatoruluĭ saŭ al donatriceĭ ar fi fost conceput în timpul donațiuniĭ.

Art. 838. Donațiunea rĕmâne revocată, chiar când donatarul ar fi intrat în posesiunea lucrurilor dăruite și ar fi fost lăsat în posesiunea acelor lucruri după nascerea fiuluĭ donatoruluĭ; donatarul posesor nu va fi obligat a restitui fructele de orĭ-ce natură luate de el, de cât din ziua în care i se va fi notificat nascerea fiuluĭ saŭ legitimațiunea sa prin căsătorie subsequentă.

Art. 839. Orĭ-ce clause saŭ convenţiunĭ prin carĭ donatorul ar renunța la revocarea donaţiunĭĭ pentru nascere de fiŭ, este nulă și fără nicĭ un efect.

Art. 840. Prescripţiunea acţiuneĭ de revocaţiune se împlinesce după 30 anĭ de la nascerea fiuluĭ.

125. Origina revocabilităţiĭ donaţiunilor pentru causă de supravenire de copiĭ o găsim în dreptul roman, unde, dacă patronul făcea un dar libertuluĭ sĕŭ și dacă acestuĭ patron venea în urmă un copil, el putea să ia lucrul dăruit înapoĭ (Vedĭ L. 8 cod. Just. Cartea 8, titlul 36).

In legiuirile nóstre vechĭ Caragea și Calimach nu găsim nicĭ o dispositiune de felul acesta. In codul Calimach există un § 1287, care spune:

„Dacă dăruitorul ce n'are copiĭ, după facerea dăruirilor va nasce copiĭ, atuncea se aplică în acéstă întîmplare regula aședată la paragraful 1283".

§ 1283 vorbesce de reducţiune.

Vrea să dică nascerea unuĭ copil venită în urma daruluĭ nu face să se revóce donaţiunea în codul Calimach, ci dă loc numaĭ la acţiunea în reducţiune, când legitima copiluluĭ va fi atinsă.

Dreptul vechiŭ frances cunoscea revocarea pentru causă de supravenire de copiĭ și era prevĕdută în ordonanța din 1731 asupra donaţiunilor.

Acéstă causă de revocare se fundéză pe consideraţiunea că, dacă donatorul în momentul când a făcut donaţiunea ar fi avut copiĭ, probabil că n'ar fi dăruit. In vedere însă că n'are copiĭ, punêndu-și afecţiunea asupra uneĭ rude, saŭ chiar asupra unuĭ amic, cine-va a putut să facă un dar, maĭ în urmă însă căpătênd un copil, 'ĭ pare rĕŭ de darul ce l'a făcut fiind-că nu maĭ póte lăsa o avere maĭ mare acestuĭ copil. Acest sentiment este atât de tare presupus de legiuitor, în cât el face să se revóce donaţiunea, de drept.

126. Să nu căutăm a ne întreba în interesul cuĭ există acéstă revocare, pentru-că ea nu este creată exclusiv nicĭ în interesul copiluluĭ nicĭ în interesul părinteluĭ. Acésta este atât de adevĕrat că dacă copilul care s'a născut și care a făcut să se revóce donaţiunea ar înceta din viaţă, chiar într'un timp fórte scurt, 5—6 ḑile după nascere, donaţiunea

tot revocată rămâne. Deci nu se póte ḍice că acéstă revocare este în interesul copiluluĭ. Se póte ḍice că revocarea este întru cât-va considerată ca de ordine publică, în acest sens cel puțin că prin nicĭ un mijloc donatorul nu póte maĭ dinainte să garanteze donatarului că nu are să revóce donațiunea, dacă i-ar supraveni vre-un copil. Acésta se pricepe ușor. Dacă s'ar fi permis o clauză de natura acésta, ea ar fi devenit de stil, cum se ḍice, în orĭ-ce donațiune și regula dictată de legiuitor n'ar maĭ fi avut nicĭ o utilitate practică, pentru-că nu și-ar fi găsit nicĭ-odată aplicațiunea.

127. Revocarea pentru supravenire de copil nu are loc de cât dacă donatorul nu a avut copiĭ saŭ alțĭ descendenți în momentul în care s'a făcut darul.

128. Revocarea are loc chiar când ar supraveni donatoruluĭ un postum, adică atuncĭ când s'ar fi întîmplat ca donatorul să móră pe când copilul saŭ descendentul era conceput. Conceperea copiluluĭ nu póte fi considerată ca cum acest copil ar fi existat în momentul donațiuniĭ și prin urmare nu are să împiedice revocarea. Interesul copiluluĭ nu cere ca el să se considere născut în momentul concepțiuniĭ, din contra interesul luĭ este ca să fie considerat neexistent și de aceea legea special spune că concepțiunea copiluluĭ, în momentul donațiuniĭ, nu împedică ca donațiunea să fie revocată prin nascerea luĭ. Se face aci aplicarea reguleĭ că copilul se consideră născut de la epoca concepțiuniĭ numaĭ când interesul luĭ cere acésta. Bine-înțeles însă că numaĭ atuncĭ are loc revocarea, când acest postum s'ar nasce viŭ.

129. Cunoscința donatoruluĭ cum că copilul este conceput nu împedică întru nimic revocarea. Legea spune curat că donațiunea va fi revocată și față cu donatricea, care ar avé un copil conceput și de sigur muma va cunósce că există o concepțiune. Cunoscința sa că copilul este conceput nu póte să fie un motiv de a nu se revoca donațiunea.

130. Iarăși din contra n'are nicĭ un efect starea de ignoranță în care s'ar găsi donatarul că are saŭ nu copiĭ în momentul donațiuneĭ. Donațiunea rămâne irevocabilă. Așa, de exemplu, dacă descendentul aflat în călătorie nu a maĭ dat semne de viață, el este absent; saŭ dacă presupunem

că el a fost într'un pericol óre-care, într'un rĕsboiŭ și tatăl sĕŭ, crezênd că a murit în acest rĕsboiŭ, sub acéstă falsă credință, de și póte acéstă credință a fost o singură causă, care a determinat pe părinte să facă un dar, totuși, dacă se descoperă în urmă că copilul nu era mort în momentul daruluĭ, donațiunea nu póte fi revocată, pentru-că legea spune explicit ca donatorul să nu aibă la facerea donațiuniĭ copil saŭ descendenți, fără că céră ca donatorul să fie în posițiune a cunósce că are copiĭ saŭ alțĭ descendenți.

131. Nascerea unuĭ copil natural, venit mumeĭ, face — credem noĭ — ca donațiunea să fie revocată, de óre-ce copilul natural, față cu muma, are aceleași drepturĭ ca și copilul legitim și din contra, existența unuĭ copil natural al mumeĭ nu face să se revóce donațiunea, dacă în urmă mumeĭ i-ar veni un alt copil, fie chiar legitim.

132. Legea ḑice că revocarea are loc și când a existat o legitimare a unuĭ copil natural. Aci există încă o deosebire de text între art. 833 codul nostru și art. 960 codul Napoleon, care ḑice: *„saŭ prin legitimarea unuĭ copil natural prin căsătorie subsequentă, dacă copilul natural s'a născut în urma donațiuneĭ“*. Aceste cuvinte din urmă: *„dacă s'a născut în urma donațiuneĭ“* sunt șterse de legiuitorul nostru, ast-fel în cât în legea francesă legitimarea unuĭ copil natural numaĭ atunci dă loc la revocarea donațiuneĭ când acest copil natural nu era născut în momentul faceriĭ daruluĭ, pe când în legea rumână acéstă condițiune nu maĭ se cere și o legitimare a unuĭ copil natural, fie el născut în momentul când s'a făcut darul, fie născut în urmă, are efect de a revoca donațiunea, bine-înțeles față cu tatăl, pentru-că față cu muma legitimarea acésta n'are nicĭ un efect asupra revocăriĭ donațiuneĭ. Soluțiunea nóstră póte fi criticată, pentru-că ea vine contra motivuluĭ ce a dictat revocare și acéstă revocare depinde ast-fel de voința donatoruluĭ. Nereproducerea cuvintelor arătate însă ne conduce la resultatul arătat.

133. Adopțiunea unuĭ copil necontestat că nu póte să fie un motiv de revocare. Ar fi a se da un prea mare drept donatoruluĭ, ar fi a pune pe donator în posițiune ca tot d'a-una să'șĭ vadă donațiunea revocată, dacă donatorul n'ar avé de cât să adopte pe cine-va. Iarășĭ, din contra, existența

unuĭ copil adoptat nu este un motiv de a împedica ca donațiunea să fie revocată, când în urmă donatorul capătă un copil de sânge.

134. Cât pentru copilul absent, urmăm regula generală. Dacă în timpul absenței s'a făcut o donațiune și dacă în urma donațiuniĭ ar veni donatoruluĭ un alt copil, numaĭ atunci nascerea acestuĭ copil ar puté să facă a se revoca donațiunea, când s'ar dovedi că în momentul în care donațiunea a fost făcută, copilul absent era deja încetat din viață. Pe câtă vreme nu ar exista nicĭ o scire de la absent, așa în cât nu s'ar cunósce la ce epocă a încetat el din viață, donațiunea nu póte să fie revocată pentru motiv că a maĭ venit în urmă un copil donatoruluĭ.

135. Tot felul de donațiunĭ pot fi revocate: donațiunile remuneratoriĭ, donațiunile cu sarcinĭ și chiar donațiunile reciproce. In ce privesce donațiunile remuneratoriĭ și cele cu sarcinĭ se va ține socotélă donataruluĭ de sarcinile pe carĭ le-a făcut saŭ de plata serviciilor carĭ le adusese. Dacă însă este vorba de donațiunĭ mutuale, reciproce, se póte fórte bine ca una din aceste donațiunĭ să fie revocată pentru-că se nasce un copil donatoruluĭ, fără ca prin acésta să se considere revocată donațiunea reciprocă.

136. Se întrébă, în privința cadourilor obicinuite, dacă ele pot saŭ nu să fie revocate. Am avut ocasiunea să spunem că legiuitorul nu ia în serios asemenea cadouri, bine-înțeles întru cât ele nu depășesc o proporție óre-care. In general aceste cadouri sunt cumpărate cu prisosul saŭ cu economiile carĭ le face donatorul și dacă sunt de o mică valóre ele nu pot fi revocate. Se va ține tot-d'a-una socotélă de posițiunea părților, de averea donatoruluĭ și de condițiunea luĭ socială.

137. Donațiunile făcute în favórea căsătorieĭ nu pot să fie revocate, pentru nascere de copil. De notat este că legea spune: *„fie în fine donațiune în favórea maritagiuluĭ făcută socilor de orĭ-care altă persónă, afară de ascendenții lor“.*

Dacă este un dar făcut prin contractul de căsătorie de către ascendenți, bine-înțeles că nu póte fi nicĭ ideie măcar de revocarea donațiuniĭ, pentru-că donatoruluĭ i-a venit un alt copil, de óre-ce când se vorbesce de ascendent se pre-

supune neapărat că există un descendent și existența unuĭ descendent este o împedicare la revocarea donațiunii.

138. Dacă este o donațiune făcută între socĭ prin contractul de căsătorie, ea putea să fie revocată pentru supravenire de copiĭ, numaĭ atuncĭ când aceștĭ copiĭ ar eși dintr'o altă căsătorie, presupunênd că s'a desființat prima căsătorie și că s'ar nasce copiĭ din cea de-a doua căsătorie. Alt-fel donațiunea nu este revocată.

139. Revocarea are loc de drept, prin urmare nu póte să fie renunțare la acéstă revocare, de cât numaĭ dacă donatorul ar face din noŭ un alt dar în formele prevĕdute de lege, pentru donațiunĭ, după nascerea copiluluĭ.

140. De alt-fel revocarea are loc față cu orĭ-ce persónă. Decĭ dar, dacă donatarul ar înstrĕina ceva din averea dăruită, orĭ ar ipoteca vre-un imobil dăruit, acel care a dobândit lucrul, saŭ acel care a căpătat ipoteca asupra lucruluĭ dăruit 'șĭ vede dreptul sĕŭ desființat prin efectul revocăreĭ donațiunii. Acesta este unul din punctele cele maĭ importante și cele maĭ grave ale revocăreĭ donațiunii, pentru-că se atinge creditul public. Cel ce cumpără un imobil dăruit, trebue să bage bine de seamă ca nu cum-va donatorul să fie o persónă ce nu are copil saŭ descendent și ca în urmă ar putea să vie copilul, ceea-ce ar face ca cumpărătoarea să fie desființată.

141. Revocarea donațiunii póte să fie cerută de orĭ-ce persónă interesată. Cum am dis, acțiunea de revocare nu este nicĭ personală exclusiv în favórea donatoruluĭ, nicĭ în favórea copiluluĭ care vine, ci este un fel de dispositiune de natură a lovi în donațiune, creată în interesul familieĭ.

142. Donatorul are drept să ia lucrul în starea în care se găsesce, nu are nicĭ un drept să céră vre-o despăgubire donataruluĭ de deteriorările pe carĭ le-ar fi făcut el.

143. Cât pentru fructele saŭ veniturile lucruluĭ dăruit, ele nu pot să fie cerute de cât numaĭ de când s'a notificat donataruluĭ nascerea copiluluĭ.

144. Donatarul are dreptul să céră despăgubirĭ pentru reparațiunile cele marĭ ce ar fi făcut lucruluĭ dăruit, fie construcțiunĭ din noŭ, fie reparațiunĭ importante necesariĭ, carĭ nu sunt numaĭ simple reparațiunĭ de întreținere, carĭ să

compenseze cu venitul pe care l'a luat donatarul în timpul cât a avut lucrul în mâna sa.

145. Acțiunea de revocare a donațiuniĭ este una din acelea care intră în dreptul comun, prin urmare se prescrie în termen de treĭ-ḑecĭ de anĭ și acest termen curge din momentul nascereĭ celuĭ dintâiŭ copil. Dacă ar veni în urmă și alțĭ copiĭ, termenul curge tot din momentul nascereĭ celuĭ dintâiŭ copil și acésta chiar când copilul cel dintâiŭ, care a făcut să se revóce donațiunea, ar fi murit înainte de a se nasce alțĭ copiĭ.

CAPUL IV

Despre partea disponibilă a bunurilor și despre reducțiune

146. In acéstă materie găsim un drept de familie din cele maĭ importante, care consistă în aceea că o persónă óre-care găsită într'o legătură de rudenie cu alta, este în drept să céră de la acésta din urmă ca din averea sa să-ĭ lase ceva, ast-fel ca să nu póte dărui între viĭ saŭ prin testament peste o mĕsură óre-care.

Dispositiunile luate de legiuitor în acéstă privință se justifică prin considerațiunea că cel ce are legăturĭ de familie și posedă o avere nu-și póte permite prin faptul sĕŭ să reducă cu totul averea, desființând-o póte, prin darurĭ, ast-fel în cât să lase în sărăcie, de exemplu, pe copilul sĕŭ către care este dator a-ĭ da alimente cât trăesce.

Reserva este una din instituțiunile carĭ țin nu numaĭ la drepturile și la organisarea familieĭ, dar carĭ ascund în ele și un scop politic, pentru-că cu cât reserva este maĭ mare, cu atât egalitatea între moștenitorĭ devine maĭ mare, cu acésta se explică pentru ce în legile revoluționare, fundate pe ideĭ de egalitate reserva a fost mult maĭ mare de cât în orĭ-care alt timp.

Materia nu este din cele maĭ ușóre, pentru-că atât codul Napoleon cât și lucrările pregătitóre, fórte însemnate în privința acésta, nu arată în mod clar cum să se urmeze. Redactorul coduluĭ Napoleon avea înaintea ochilor sĕĭ diferite instituțiunĭ, venite din diferite isvóre, unele din drep-

tul roman, altele din dreptul feudal saŭ german, instituțiuni carĭ se loviaŭ între ele în dreptul vechiŭ frances și de sigur că redactorul coduluĭ Napoleon n'a avut o ideie determinată prin care să arate voința luĭ. Nu se scie dacă în unele casurĭ, pare că ar fi voit să se apropie de dreptul roman, în altele de ceea-ce era în dreptul cutumiar frances.

Romaniĭ aveaŭ organisată familia la început pe alte base de cât acelea din dreptul modern. La Romanĭ era o singură ideie: dreptul fundat pe putere. Dacă luăm familia, proprietatea, așa cum eraŭ la început organisate, vedem că totul este fundat numaĭ pe puterea pe care o are părintele asupra copiilor, pe puterea ce o are pe lucru cel ce îl deține. Puterea paternă nu este creată ca o mĕsură de protecțiune acelora carĭ se găsesc în neputință de a se administra, saŭ a se îngriji pe eĭ înșiși. Puterea paternă își are baza și origina nu în protecțiunea la care ar avé drept acel care are trebuință de acéstă protecțiune, ci pentru a asigura puterea tatăluĭ asupra copiluluĭ.

Se înțelege ușor că în timpul acesta nu putea să fie nicĭ ideie măcar de vre-un drept de familie, fundat pe reserva vre-unuia din membriĭ acesteĭ familiĭ, și așa se explică pentru ce dreptul absolut, puterea cea maĭ mare de a dispune cine-va prin testament de averea sa și pentru ce testamentul avea putere de lege: *ita jus esto,* așa are să se urmeze.

In acéstă instituțiune mersul evoluțiunilor făcute în dreptul roman a urmat aceeașĭ cale ca și în alte materiĭ. Scim că în tot decursul dreptuluĭ roman nu găsim nicĭ un cas în care vre-o dispositiune legislativă să fi fost desființată de o-dată, brusc, prin o altă dispositiune legislativă. Tot d'a-una se caută un mijloc prin care, o-dată născut principiul, să i se dea din ce în ce desvoltare, ca în urmă să vie nu numaĭ să se modifice, dar chiar să se înlocuéscă, să se desființeze regula din care eșise chiar acest principiŭ. Aceeașĭ evoluțiune o găsim și în materia rezerveĭ.

Aceĭ carĭ aŭ jucat un rol maĭ însemnat în materia rezerveĭ, în dreptul roman, aŭ fost jurisconsulțiĭ. Eĭ aŭ venit cu ideia acésta, că există un fel de comunitate de patrimoniĭ între părinte și copiiĭ sĕĭ și de aci ideia și numirea

de *heres suus*, adică unii ereḑi se moștenesc pe ei înșăși. Plecând de la acéstă ideie, aŭ venit juriconsulții și aŭ spus: nu póte părintele de familie, care are un copil, să dispună prin testament de tótă averea sa în favórea unuĭ strĕin, pentru-că ar fi să dispună de o avere care aparține și acestor copiĭ. Dacă ar vré să dispună de acéstă avere, părintele este dator să exeredeze pe copil, pentru-că atât cât copilul nu va fi exeredat, el se consideră ca cum ar avé parte în averea părinteluĭ.

Vedem câtă finețe: pe de o parte se declară că copilul se moștenesce pe el însuși, iar pe de altă parte rĕmâne în picióre principiul că orĭ-cine este proprietar póte să dispună cum ar vré de averea sa, și ca să se combine aceste douĕ principiĭ se dă drept părinteluĭ, care voesce să lase unuĭ strĕin averea sa, să exeredeze pe copil. Din momentul în care jurisconsulții pun obligațiune testatoruluĭ ca să exeredeze pe copiĭ, din acel moment s'a adus principiuluĭ libertățiĭ absolute de a testa o mică atingere și acésta pentru ca să se ajungă maĭ târḑiŭ la legitima, așa cum o găsim în Novelele sale.

Ce se maĭ face? Se maĭ spune cum are să fie exeredațiunea și anume: în unele casurĭ să fie *inter caeteros*, în alte casurĭ *nominatim*, adică fie-care din copiĭ, care vrea să exeredeze, trebue să fie numit. Pentru ce acésta? Pentru ca acela, care, trebuind să fie exeredat *nominatim*, și fiind exeredat *inter caeteros*, să pótă lovi în testament, considerându-se exeredațiunea ca neavenită.

Pe când se desvoltaŭ regulele dupĕ carĭ să se facă exeredarea, intervine legea *Falcidia*, dupĕ care trebue să se lase eredeluĭ instituit un sfert din averea testatoruluĭ, pentru ca acest erede să aibă ast-fel interes să priméscă moștenirea și să evite caducitatea testamentuluĭ prin repudierea ce el ar face, când ar vedé că patrimoniul eredităților este absorbit de legăturile și fideicomisele constituite, și ast-fel n'ar găsi nicĭ un folos în primirea eredităților. Jurisconsulții merg și maĭ departe. Dupĕ ce stabilesce regula de exeredațiune, fără să se caute a se spune în ce casurĭ anume are drept testatorul să exeredeze, se permite celuĭ exeredat de a considera ca o injurie exeredațiunea și a veni să se plângă de

acéstă înjurie ca fiind făcută *contra officium pietatis;* așa că se dă voe judecătoruluĭ să vadă dacă era saŭ nu testatorul în posițiune de a justifica exeredațiunea. De aci acțiunea dată celor exeredațĭ numită *querella inofficiosi testamenti,* prin care se arăta că testamentul este inoficios, adică contra oficiuluĭ pietățeĭ.

Odată *querella* instituită, la început cu scop a atinge numaĭ dispositiunile testamentare, aplicarea eĭ se întinde maĭ în urmă și la daruri și se admite *querella inofficiosae donationis* și apoĭ chiar *querella inofficiosae dotis.*

Querella avea caracterul acțiunilor carĭ se numiaŭ *vindictam spirantes,* adică era considerată ca un fel de acțiune penală. Era și o acțiune de interes și avea de efect că întréga dispositiune testamentară să se desființeze.

Fiind temere de un pré mare abus în anularea testamentelor, s'aŭ căutat nouĭ combinațiunĭ și s'a decis că, dacă defunctul a lăsat aceluia care avea querella ceva, însă nu i-a lăsat legitima, care era de un sfert, imitându-se *quarta falcidie,* el să nu aibă dreptul de cât de a cere complectarea legitimeĭ sale. Negreșit instituțiunea merge din ce în ce maĭ mult în a se desvolta și Justinian, în ultima formă pe care o lasă posterității, maĭ întâiŭ fixéză casurile în carĭ în mod legal póte să fie fundată o exeredațiune, casurĭ carĭ se găsesc în Novele, pentru înlesnirea școlarilor făcute în versurĭ, unele pentru descendențĭ, altele pentru ascendențĭ și altele pentru frațĭ și surorĭ, — și în acelașĭ timp mărește legitima și o face să fie de o treime, dacă defunctul a lăsat maĭ puțin de patru copiĭ, — de jumătate, dacă a lăsat patru saŭ maĭ mulțĭ copiĭ. In acest sistem al luĭ Justinian, ca și în tot decursul dreptuluĭ roman, legitima era dată într'un mod colectiv moștenitorilor, așa în cât puțin interesa dacă vre-unul din eĭ primea saŭ nu moștenirea. De altă parte chiar dacă cine-va renunța la moștenire, putea să céră legitima.

Nu maĭ complicăm materia prin a arăta alte mijlóce de carĭ se puteaŭ servi aceĭ carĭ n'aveaŭ legitima, atacând testamentul ca inoficios, — cum era *bonorum possessio contra tabulas* saŭ *unde liberi.*

In dreptul bizantin nu s'a făcut în acéstă materie nicĭ

un progres (V. Zachariae, Istoria Dreptuluĭ privat Greco-Rumîn, § 51).

Mateĭ Bassarab reguléză materia conform dreptuluĭ bizantin. Écă ce găsim în glava CCLXXXII, intitulată: *Pentru falchidion, acéstă falchidie se chémă lege, saŭ judicată pe limba latinesce.*

(Mateiŭ). „Legea care tae ca și cum ar tăia secerea (și acest nume ce se dice falchidios iaste cuvênt românesce, adică latinesce), și iaste legea care póte scóte de la ispravnicĭ saŭ de la datornicĭ a treia parte de avuția părintéscă și se socotesce cu cunóscerea și alegeria feciorilor, ca maĭ întâiŭ să aibă pace moșteniĭ ceĭ adevěrațĭ și iaste așa. De se va întîmpla să aibă tatăl (1) un fecior saŭ 2 saŭ 3 până în patru, atuncĭ întâiŭ scot datoriile și cheltuialele îngrupării luĭ și cele ce se vor da pentru sufletul luĭ, încă și plata slugilor saŭ a argaților, atuncĭ de aceea iaŭ și copiiĭ saŭ feciorii partea cea adevěrată a treia a tătâne-sĕŭ, iar cea-altă o hărăzesce tatăl unde-ĭ iaste voia, saŭ unuia din feciorii luĭ, saŭ la strĕin, saŭ unde-ĭ va fi voia și de va vrea tatăl să le arunce în mare, nu are nimenea trébă a-l opri, saŭ să-ĭ ia séma, pentru-că dice pravila, tocmelele și legea, adică tocmelele luĭ celea ce să lasă de poménă saŭ pentru suflet ispravniciĭ acelea poruncim să fie cum scrie maĭ sus".

Legiuirile nóstre vechĭ conțin dispositiunĭ relative la reserve. Așa, codul Ypsilante, sub titlu „Pentru diată" spune în art. II și III: Pentru diată.

II. „Părinții și copiĭ aŭ a lua din averea mortuluĭ a treia parte, când mortul nu le va lăsa prin diată acéstă parte de moștenire, ce firesce li se cuvine, ci îĭ va năpăstui, orînduind aiurea alte milĭ cu scăderea aceștĭ drepte și firești clironomiĭ.

„Copiiĭ și nepoțiĭ lor ca uniĭ ce sunt rude de jos (adică cationdec) să protimnicesc de tóte rudele cele de sus (adică aniondec) și toți aceștia aniondec sĕ protomisesc de rudele tóte cele de alăturea".

III. „Când diata nu urméză pravilii, ca să lase mortul într'însa căḑută moștenire părinților saŭ fiilor (carĭ și fără diată moștenesc firesce), aceștia pot atuncĭ a strica acea diată. Iar cele de alăturea rude nu aŭ acest privilegiŭ adică

de a strica diata, fără numaĭ de care cumvaș cel ce a făcut diata aŭ lăsat moștenitorĭ obraze de necinste și de pravilă neprimite".

Codul Caragea vorbesce și el despre reservă, în § 29—37 de la testamente. Maĭ întâiŭ în art. 29—32 se ocupă a arăta cine are dreptul la reservă.

Art. 29. „Cel ce are copil și rude de jos nu este slobod să lase moștenitorĭ în diată rude din sus.

„Pentru-că rudele din jos se protimisesc de pe pravilă din cele din sus".

Este de observat că în codul Caragea, ca și în codul Calimach, instituțiunea de erede jócă un rol însemnat, apropiindu-se întru cât-va de testamentele dreptuluĭ roman și se pun óre-carĭ stavilĭ drepturilor testatoruluĭ de a-șĭ arăta un erede; decĭ dar, dacă nu este exeredat, cel chemat dupĕ lege la moștenire trebue să fie instituit moștenitor.

Art. 30. „Muma care are copil din curvie, nu este slobodă să-șĭ lase în diată pre rudele din sus, că se protimisesce acela de pe pravilă din rudele eĭ din sus".

In codul Caragea, dupĕ care s'a luat și codul nostru în acéstă privință, copiiĭ naturalĭ aŭ aceleașĭ drepturĭ față cu muma ca și copiiĭ legitimĭ.

Art. 31. „Cine nu are rude din jos și are părinți și rude din sus, nu e slobod să lase moștenitorĭ în diată rude de alăturĭ; că rudele din sus se protimisesc de pe pravilă din rudele de alăturea".

Art. 32. „Când cine-va neavênd rude de sus și de jos, are de alăturea, slobod este să lase moștenitor pe care va voi dintr'înșiĭ, saŭ din ceĭ străinĭ pe cel cinstit, saŭ pre muerea sa și muerea pe bărbatul sĕŭ".

„Insă să se însemneze că verĭ-care soră se va înzestra, dupĕ mórtea părinților eĭ, de către fratele sĕŭ, nu din moștenire rĕmasă de la tată-sĕŭ saŭ de la mumă-sa, ci din avut câștigat de către frate-sĕŭ, aceea, murind fără de copiĭ, să lase pe acel frate al sĕŭ de pe datorie moștenitor pre jumătate din avutul sĕŭ".

Dreptul de a institui moștenitor pe un strĕin nu-l avea cine-va de cât atuncĭ când avea numaĭ erediĭ colateralĭ, și atuncĭ chiar nu putea să lase de cât uneĭ persóne cinstite,

adică, care nu era notată de infamie. Cu tóte acestea se adaogă în art. 32 că dacă o soră ar fi fost înzestrată de către un frate al sĕŭ, cu din avutul luĭ, și dacă acéstă soră murea fără descendenți, era obligată când instituia erede pe un strĕin, să lase neapărat jumătate din avere fratelui sĕŭ.

Este ceva analog cu ceea-ce găsim în dreptul roman, relativ la întórcerea doteĭ după desfacerea căsătorieĭ, când femeea nu avea copiĭ și textul luĭ Ulpian spune că „zestrea revenea tatăluĭ".

In art. 33 se arată cine are rezerva.

Art. 33. „Când cel ce face diată are numaĭ un moștenitor din jos saŭ din sus, atuncĭ de pre datorie se cade ca jumătate din averea luĭ să o lase moștenitoruluĭ. Iară când are doĭ, atuncĭ se cade să lase douĕ părți din treĭ, și când are treĭ, atuncĭ treĭ părți din patru, și cele-l'alte; iară jumătate parte (când are un moștean) saŭ a treia parte (când are doĭ), saŭ a patra (când are treĭ), și cele-l'alte, este slobod să o dăruéscă cuĭ va voi".

Dacă defunctul lasă rude din jos saŭ din sus, se pun rudele din sus din punctul de vedere al reserveĭ pe aceeași linie cu cele din jos; dacă are un singur moștenitor, trebue să-ĭ lase jumătate din avere, dacă are doĭ, douĕ treimĭ, dacă are treĭ, treĭ pătrimĭ, etc.; cu alte cuvinte, nu póte să dispună de cât de o parte egală cu numĕrul moștenitorilor, adică de o porțiune virilă.

In art. 34—37 codul Caragea se ocupă de exeredare și anume:

Art. 34. „Aŭ putere părinții carĭ fac dieți și cele-alte rude din sus să depărteze din moștenire pe copiĭ și pe cele-alte rude din jos pentru următórele pricinĭ:

a) „Când copiiĭ și rudele din jos ĭĭ vor necinsti, ocărându-ĭ saŭ bătêndu-ĭ, saŭ pornind jalbă asupră-le cu pârĭ nedrepte;

b) „Când bolnăvindu-se saŭ sărăcind, nu vor îngriji de dînșiĭ și nu-ĭ vor căuta de pe putere;

c) „Când vor cădea robĭ și eĭ, avênd putere, nu-ĭ vor rĕscumpăra;

d) „Când vor umbla să-ĭ omóre".

Art. 35. „Părinții ceĭ sufletescĭ pot să depărteze de

moștenire pe copiiĭ lor de suflet pentru aceleașĭ cuvinte pentru carĭ și aceĭ adevĕrațĭ părințĭ îșĭ lipsesc copiiĭ lor de moștenire".

Art. 36. „Copiiĭ și rudele din jos pot să depărteze de moștenire pre părințĭ și rudele din sus pentru pricinele *b*, *c*, *d* de la art. 34".

Art. 37. „Când cel ce face diata va depărta din moștenire pre rude din jos saŭ din sus, de nu va scrie curat în diată și pricina, să nu se ție în sémă depărtarea de moștenire".

In tóte aceste articole găsim dreptul roman în ultima luĭ stare.

In legea Calimach acéstă materie, ca multe altele, este mult maĭ pe larg tratată ca în codul Caragea. Așa, găsim Cap. XIV, partea II-a cu rubrica: „Despre legitimă și despre moștenire", §§ 965—1005.

§ 965. „Persónele cărora testatorul este îndatorit de lege a le lăsa parte din averea sa, prin voința cea de pe urmă, sunt:

a) „Legiuițiĭ fiĭ, afară de fiicele cele înzestrate de el (§ 1013), și

b) „Părințiĭ, carĭ pentru acésta se numesc moștenitorĭ neapărațĭ".

„Moștenitorĭ neapărațĭ însemnéză *heredes necessarii*".

§ 966. „Subt numire de fiĭ saŭ copiĭ se înțeleg și nepoțiĭ și ceĭ-alțĭ coborîtorĭ și subt numire de părințĭ se înțeleg și bunii și bunele, și ceĭ-alțĭ suitorĭ, fără vre-o deosebire de partea bărbătéscă saŭ femeéscă".

§ 968. „Legitima cuvenită fiilor, de vor fi până la patru, este a treia, iară de vor fi maĭ mulțĭ este jumătate din curata avere a părinților, adică o a treia parte saŭ jumătate din câte li s'ar fi cuvenit fără testament".

In tocmaĭ ca în Novelele luĭ Justinian, unde legitima trebuea să fie de $^1/_3$, dacă eraŭ maĭ puțin de patru copiĭ, de $^1/_2$ dacă eraŭ patru saŭ maĭ mulțĭ.

§ 969. „Legitima cuvenită părinților este o a treia parte din curata avere a fiilor".

§ 971. „Cel ce are numaĭ copiĭ firescĭ și părințĭ, se în-

datoresce a lăsa mai întâiŭ părinților legitima, iară rĕmăşiţa avereĭ póte să o lase, de va voi, fireştilor sĕĭ copiĭ".

§ 972. „Legitima trebue numaĭ de cât să se lase cu numirea rînduireĭ de moştenitorĭ (§ 708), iară nu subt numire de legatum saŭ de fideicomis (§ 771 şi 785). Trebue a se da, fără întârdiere, curată şi slobodă de condiţiĭ (§§ 869—882) şi de alte însărcinărĭ pentru-că condiţiile şi cele-alte însărcinărĭ se pun numaĭ la acea parte de moştenire ce trece peste legitimă".

Asupra paragrafuluĭ 708, citat de § 972, este de observat că el se ocupă tocmaĭ de instituţiunea de erede; iar §§ 771 şi 785 ne spune că legitimarul trebue să fie instituit erede şi în acelaşĭ timp să-şĭ aibă partea luĭ de legitimă.

§ 975. „Mama saŭ buna póte să opréscă ca să nu ia părintele saŭ bunul fiilor întrebuinţarea moştenireĭ lăsată copiilor de dînsele peste legitimă şi să rînduéscă pe alţĭ curatorĭ asupra aceĭ averĭ; şi dacă rînduiţiĭ curatorĭ orĭ nu vor voi saŭ nu vor putea să priméscă acéstă îngrijire, saŭ de vor muri, datóre este stăpînirea să rînduéscă alt curator vrednic de credinţă, ca să cârmuéscă moştenirea cu credinţă, până ce fiiĭ aceia vor ajunge la vêrsta legiuită."

Aci este o dispositiune specială în casul când ar fi un interes contrariŭ între un tutor şi un minor, în care cas póte interveni muma saŭ orĭ-care alt ascendent.

§ 976. „Moştenitorul cel neapărat care de bună voea sa se va lepăda de moştenirea cuvenită luĭ saŭ se va depărta de legĭ ca un nevrednic de ea, saŭ legiuit se va desmoşteni de către testator, nu póte să céră legitima".

§ 977. „Partea fiuluĭ desmoştenit se cuvine celor-alţĭ fiĭ prin dritul sporireĭ; decĭ dacă pe lîngă desmoştenitul vor maĭ rĕmânea încă patru fiĭ, nu vor lua o a treia parte, ci jumătate din averea mortuluĭ părinte".

Cu alte cuvinte acel care e depărtat, saŭ care renunţă la moştenire, se calculéză între numĕrul reservatarilor şi decĭ dacă eraŭ, de exemplu, maĭ mulţĭ de patru copiĭ, în care cas reserva este de jumătate şi dacă din aceştia depărtéză orĭ renunţă la moştenire unul saŭ doĭ, ast-fel în cât s'ar putea pretinde că legitima nu ar fi de cât de o treime, totuşĭ legitima rĕmâne de jumătate.

Paragrafele următóre ne arată casurile în carĭ părinții pot să desmoștenéscă pe copiĭ și copiĭ pe părinți.

§ 978. „Părinții pot să desmoștenéscă pe fiiĭ lor pentru următórele pricinĭ:

a) „Dacă nu vor fi ortodoxĭ, nicĭ se vor împărtăși în biserica ortodoxă;

b) „De aŭ vrăjmășit, orĭ aŭ cercat să vrăjmășéscă viața lor prin orĭ-ce chip;

v) „De aŭ pârât pentru pricinĭ criminale, carĭ nu sunt împotriva stăpânireĭ locale saŭ a patrieĭ;

g) „Dacă aŭ necinstit patul lor;

d) „Dacă aŭ îndrăznit a-ĭ bate, saŭ fără de sfială aŭ ridicat mâinile asupra lor;

e) „Dacă i-aŭ împlîntat în judecăți, prin care mult a scăpătat averea lor;

j) „Dacă i-aŭ defăimat cu sudălmĭ, prin carĭ aŭ vătămat cinstea și reputația lor;

z) „Dacă prin silă saŭ vicleșug i-aŭ oprit în arătare saŭ prefacerea voințeĭ lor ceĭ de pe urmă;

i) „Dacă nu aŭ avut purtare de grije pentru dînșiĭ, când eraŭ eșiți din simțire saŭ căduți în bólă grea;

k) „Dacă căděnd în robie, nu s'aŭ silit prin tóte chipurile cele prin putință a'ĭ scóte îndată, când împrejurările ar fi iertând una ca acésta;

l) „Dacă fără voia lor s'aŭ întovărășit cu ómenĭ înșelătorĭ, necinstiți și rĕĭ, orĭ s'aŭ dat tot în desfrînărĭ și în alte necuviințe, prin carĭ aŭ vătămat cinstea și reputația a tótă familia;

m) „Dacă fiul, după al optu-spre-ḑecelea an al vêrsteĭ sale nu va voi să se facă chezaș pentru părinți, când se vor pune la oprélă pentru datorii, și

n) „Dacă fiica se va da la curvie și la viețuire necinstită".

§ 979. „Și fiiĭ aŭ voe să desmoștenéscă pe părinți pentru pricinile arătate în § de maĭ sus sub literile *a, b, v, g, z, i, k,* și *l,* și pe lângă acestea:

a) „Dacă unul din eĭ aŭ vrăjmășit viața celuĭ-alt, și

b) „Dacă eĭ nu s'aŭ ingrijit pentru a lor bună creștere".

§ 980. „In deobște se desmoștenesce moștenitorul cel

neapărat și pentru pricinele cuprinse în § 695 și 697, prin care se face nevrednic de dritul moștenirei".

Cu alte cuvinte, causele de nedemnitate pot să fi în acelaș timp și cause de exeredațiune.

§ 981. „Testatorul avênd un moștenitor neapărat, însărcinat cu datorii saŭ risipitor orĭ tâmpit la minte și nevrednic de cârmuirea avereĭ sale póte să-l desmoștenéscă cu scop bun și folositor și să lase copiilor luĭ cuvenita luĭ legitimă".

Aci nu este o adevĕrată moștenire ci se dă drept părinteluĭ, dacă vede că copilul sĕŭ ar fi slăbit de minte saŭ s'ar găsi într'o stare de demoralizare, orĭ risipitor așa în cât ar vedea că averea care are să i-o lase o va cheltui, póte fórte bine să-l desmoștenéscă cu un scop bun, adică să dea partea ce se cuvine luĭ copiilor desmoștenituluĭ.

Acéstă dispositiune luată din codul civil austriac există în țările germane și a fost inserată în noul cod german Art. 2338, care ḑice: „Când un descendent s'a dat la risipire de banĭ, saŭ este încărcat de datoriĭ, așa că bunurile viitóre pot fi viŭ compromise, acel ce dispune póte reduce reserva acestuĭ descendent ordonând ca dupĕ mórte-ĭ erediĭ ceĭ legitimĭ să culégă ceea-ce i-a rĕmas, saŭ reserva care-ĭ aparține ca nisce substituițĭ fideicomisarĭ la succesiune saŭ la legat în proporțiunea părților lor legalĭ. Cel ce dispune póte asemenea să confieze, pentru tótă viața descendentuluĭ administrația averiĭ unuĭ executor testamentar. Descendentul, în acest cas, are drept la venitul net anual".

§ 983. „Sfărîmarea desmoștenireĭ trebue să se facă prin chipurĭ legiuite, precum se face și însușĭ desmoștenirea, adică trebue ca orĭ să se rupă testamentul saŭ să se prefacă, orĭ să se arate prin un alt înscris și prin viŭ graiŭ în ființa martorilor vrednicĭ de credință (§ 751—753), căcĭ cele făcute prin chipurĭ legiuite, cu asemenea chipurĭ trebue a se și sfărîma".

§ 984. „Dovedindu-se că testatorul a desmoștenit fără pricină bine-cuvîntată saŭ dinadins nu aŭ pomenit în testament pe vre-unul din neapărațiĭ moștenitorĭ, póte acesta să moștenéscă întocmaĭ ca moștenitoriĭ ceĭ înscrișĭ, dacă și eĭ vor fi din moștenitoriĭ ceĭ neapărați, iară nefiind nicĭ aceș-

tia póte el singur să ia tótă moștenirea, cu îndatorirea însă ca să împlinéscă tóte cele rînduite prin testament, pentru că prin acéstă pricină nu se desputernicesce întregul testament, ci numaĭ rînduirea moștenitoruluĭ".

§ 985. „Dovedindu-se că testatorul în testamentul sĕŭ nu aŭ pomenit pe vre-unul din moștenitoriĭ ceĭ neapărațĭ, nesciind de trăesce, se cuvine și acestuia parte ca și celor alțĭ neapărațĭ moștenitorĭ; iară de va fi el numaĭ singur moștenitor neapărat, atuncea se cuvine luĭ tótă moștenirea, precum și împlinirea celor scrise în testament".

§ 986. „Dacă testatorul la facerea testamentuluĭ, neavênd copil, va fi disposat pentru tótă averea luĭ și în urmă i se va nasce un moștenitor neapărat, care se zămislise când testatorul se afla încă în viață, atuncea se rupe testamentul; iară de va muri acel moștenitor maĭ înainte de cât testatorul, atuncea rĕmâne testamentul puternic".

Aci este un fel de desființare a testamentuluĭ, care se apropie întru cât-va cu ceea-ce am vĕḑut la revocarea donațiunilor pentru supravenire de copil. Dacă se născea un postum, adică un copil conceput în momentul confecționareĭ testamentuluĭ, testamentul era *ruptum;* dacă însă acest copil murea înaintea testatoruluĭ, testamentul rĕmânea valabil.

§ 987. „Dacă înaintea testatoruluĭ, murind fiul saŭ fiica luĭ, vor rĕmânea copiĭ, atuncea intră aceștia în locul și în drepturile tatăluĭ saŭ mameĭ lor, măcar de și nu se vor pomeni în testament".

§ 989. „Frațiĭ atuncea nu maĭ pot porni tînguire asupra testamentuluĭ fraților lor, când rînduitul moștenitor va fi o persónă necinstită".

Acelașĭ lucru se prevede în Novelele luĭ Justinian, după care dacă se lăsa moștenirea uneĭ persóne notate de infamie, frațiĭ și surorile puteaŭ să atace testamentul, însă numaĭ în acest cas.

Este de notat § 997 unde redactorul coduluĭ Calimach ia tótă nomenclatura pe care am găsit-o în dreptul roman, când póte un testament să fie neexistent, nul, rupt, inoficios, etc.

§ 998. „Când judecata va da dreptate celuĭ înstrîmbățit moștenitor neapărat, ca să ia partea moștenireĭ saŭ le-

gitima, orĭ lipsa din legitimă, se îndatoresc scrișiĭ în testament moștenitorĭ să îndeplinéscă după analogie, împreună cu tóte rodurile și veniturile ce s'aŭ luat din vremea intrăreĭ lor în moștenire".

§ 1002. „Dacă testatorul nu va fi ḑis lămurit, atuncea se socotesc următórele în legitima moștenitoruluĭ:

a) „Câte aŭ luat el din averea testatoruluĭ sub numele de moștenire;

b) „Zestrea și darul nuntesc dat din averea luĭ;

v) „Rodurile moșieĭ dăruite, dacă nu s'ar fi dat *legatum* și aceste, și

g) „Rodurile și veniturile lucrurilor dăruite sub condițiie, ce s'aŭ luat de la mórtea testatoruluĭ până la împlinirea condițieĭ".

Tóte acestea intraŭ în partea rezerveĭ, afară numaĭ dacă testatorul l-ar fi dispensat de raport și ar fi spus că-ĭ dă moștenirea afară din acéstă parte de reservă.

In dreptul vechiŭ frances, fie că vorbim în dreptul scris, în țĕrile de Sud unde exista dreptul roman, fie în cutume, exista *legitima*, în mare parte așa cum era în dreptul roman. Legitima era considerată ca o porțiune de bunurĭ atribuite fie-căruĭ legitimar ca rudă, iar nu ca erede. Decĭ dar nu era necesar ca legitimarul să primească moștenirea, el avé o parte din bunurile defunctuluĭ, fie că era moștenitor, fie că nu era, și avé dreptul să céră reducțiunea liberalităților făcute numaĭ prin dispositiuniĭ testamentare. Când cel în drept a reclama legitima nu figura de loc în testament și nu i se lăsa nimic saŭ nu primise nimic prin dar între viĭ, el puté anula testamentul; pe când dacă primia ceva, el nu avé de cât acțiunea în reducere. Dacă uniĭ dintr'înșiĭ refusaŭ succesiunea, cel ce refusa era considerat tot între reservatarĭ, cel puțin în casul în care cel ce refusa ar fi primit în viață ceva, după unele cutume, și atuncĭ se ḑicea de renunțător *aliquo accepto*, iar în alte cutume chiar pentru aceĭ carĭ nu primeaŭ nimic: *nullo accepto*. Nu intraŭ în reservă ceĭ carĭ eraŭ exeredațĭ. Intre exeredațĭ, saŭ aceĭ carĭ nu aveaŭ dreptul la moștenire, intraŭ și aceĭ carĭ îmbrățișaŭ óre-carĭ ordine religióse, călugăriĭ și preoțiĭ, în privința cărora cestiunea este controversată în dreptul modern. Donațiunile în dreptul

roman nu se socoteaŭ pentru a determina legitima, în dreptul frances însă tot-d'a-una ele eraŭ considerate ca *avancement d'hoirie*, și prin urmare se determina reserva, nu numaĭ socotindu-se bunurile rĕmase în moștenire la deschiderea succesiuneĭ, ci și cele carĭ aŭ fost dăruite de testator fiind în viață.

Legitima era aprópe în mod invariabil fixată la jumătate. Eraŭ alte cutume carĭ variaŭ în privința acésta.

In dreptul cutumiar găsim o nouă instituțiune, despre care trebue să vorbim, fiind-că se face óre-care confusiune în spiritele redactorilor coduluĭ Napoleon, carĭ amestecă legitima cu acéstă instituțiune, numită *reserva cutumiară*. Acéstă *reservă cutumiară* era relativă numaĭ la *bunurile propriĭ*, adică la acele carĭ intrase în patrimoniul defunctuluĭ, venind prin moștenire saŭ prin dar de la rudele luĭ și asupra acestor bunurĭ aveaŭ un drept de reservă, numita *reserva cutumiară*, tóte rudele din partea de unde veniaŭ bunurile fără deosebire. Ele eraŭ chemate la moștenire după proximitatea graduluĭ până la concurența de patru cincimĭ și numaĭ dacă aceste rude primeaŭ moștenirea, saŭ nu eraŭ depărtate pentru vre-o causă óre-care. Reserva nu garanta pe cel ce o avé, de cât în contra dispositiunilor testamentare, iar nu și în contra donațiunilor pe carĭ le-ar fi făcut defunctul între viĭ. Reserva acésta era basată pe regula *paterna paternis, materna maternis*. Asupra acestor bunurĭ aveaŭ dreptul la patru cincimĭ rudele, când nu eraŭ descendenți despre linia de unde anume venise aceste bunurĭ. Așa, dacă defunctul nu avé copiĭ ci avé rude despre tată, aceste rude luaŭ cincĭ cincimĭ din bunurile propriĭ carĭ venise de la tată; tot ast-fel și cu rudele din partea mumeĭ.

Chiar în părțile unde fusese introdusă reserva cutumiară, există încă *legitima;* însă acéstă legitimă diferia de cea romană prin aceea că nu o aveaŭ de cât descendenții și că nu o putea reclama de cât cel care era moștenitor.

In dreptul vechiŭ frances exista exeredațiunea, însă nu se determina în ce casurĭ anume putea cine-va exereda. Din punctul de vedere al dreptuluĭ, în privința legitimarilor saŭ reservatarilor dacă trebuiaŭ să priméscă saŭ nu un dar între viĭ, se cunosceaŭ treĭ feluri de cutume: *cutumele de*

egalitate perfectă, unde chiar dacă renunța la moștenire acel care primise vre-un dar, nu putea să ție ca dar mai mult de cât partea ce i s'ar fi cuvenit ca moștenire; *cutumele de opțiune* unde donatarul putea să-și păstreze darul, și în fine *cutumele de preciput* saŭ *hors part,* unde se putea dispensa donatarul de raport.

In dreptul vechiŭ frances în *Coutume de Bretagne,* exista regulă după care se putea lăsa celuĭ din urmă copil tótă averea. Eraŭ asemenea cutume în care femeile nobile aveaŭ un venit în averea bărbaților lor.

Revoluțiunea francesă dă lovitura de mórte feudalității și tuturor instituțiunilor carĭ îĭ serviaŭ de bază. Exagerând ideia egalității între moștenitorĭ, legea din 17 Nivose anul al II-lea dispune: 1. că nu póte să fie cotitatea disponibilă maĭ mare de cât de o decime, dacă defunctul a lăsat descendenți, fără să se preocupe de numĕrul lor, așa în cât fie că defunctul ar fi lăsat un singur copil, fie că ar fi lăsat șése nu putea să dispue ca cotitate disponibilă cineva de cât de o decime și 2. chiar acéstă decime nu putea să se lase vreunuia din aceștĭ copiĭ. Dacă lăsa alte rude, ascendenți saŭ colaterali, atuncĭ putea să dispue în favórea unuĭ strĕin de a șésea parte din avere.

Acéstă dispositiune s'a găsit exagerată și a trebuit să intervie îndată legea din 4 Germinal anul al VIII-lea, care a modificat maĭ întâiŭ, că póte să se lase cotitatea disponibilă și moștenitorilor, și apoĭ, în cât privesce partea disponibilă, ea variază: un quart, dacă se lasă maĭ puțin de patru copiĭ, o parte virilă plus unul, dacă se lasă patru saŭ maĭ mulți copiĭ, jumătate dacă se lasă ascendenți, frați și surorĭ, treĭ quarturĭ dacă sunt verĭ saŭ copiĭ de verĭ.

Codul Napoleon a modificat acéstă stare de lucruri și în mare parte l-a urmat redactorul nostru, afară de un singur punct, că la noĭ ascendenții, afară de tată și mamă, nu maĭ aŭ reservă.

Natura reserveĭ

147. Reserva face parte din moștenire și cum dice fórte bine Valette (Mélanges, II, pag. 268 și urm.) „reserva este o

succesiune *ab intestat*, garantată, protegiată de lege în contra liberalităților ce ar fi făcut defunctul".

De la început punem principiul, care astă-dĭ nu mai este contestat de nimenĭ, că nu pot să pretindă reserva de cât aceĭ carĭ primesc moștenirea.

Aŭ voit unĭi autorĭ, ca Troplong, să susție un alt sistem după care, dacă legitimarul are în posesiune un dar ce i s'a făcut în viață, póte să păstreze legitima pe cale de apărare, pe cale de excepțiune.

Acest sistem a fost cu drept cuvînt combătut și s'a demonstrat că nu póte să fie reservatar de cât acela care primesce moștenirea. Avem în privința acésta o serie de articole în carĭ reservatarul este continuŭ numit erede, așa art. 844, 849, 851, 889, 891, 893 și 895, unde se spune curat că pentru ca cine-va să pótă fi reservatar, trebue să fie erede; decĭ dar nimenĭ nu póte reclama legitima de cât atuncĭ când este moștenitor.

148. Putem să arătăm de acum în ce diferă reserva modernă de ceea-ce era legitima în dreptul roman și de ceea-ce era reserva cutumiară.

Reserva diferă de legitimă:

a) Că se dă numaĭ descendenților și *tuturor* ascendenților, în codul Napoleon, — tatăluĭ și mumeĭ, în codul nostru —; pe când legitima în dreptul roman se putea da și colateralilor, cel puțin fraților și surorilor, în acest sens că nu se puteaŭ preferi lor persóne notate de infamie;

b) A doua diferență este din punctul de vedere al quantumuluĭ care, în dreptul modern, variéză după cum este vorba de copiĭ saŭ numaĭ de tată și mumă și după numĕrul copiilor; pe când legitima era ca și Falcidia de o pătrime. Am vĕdut cum Justinian o fixéză la o treime saŭ la jumătate, după cum eraŭ până la patru copiĭ saŭ mai mulțĭ.

c) In fine în dreptul modern, ca să pótă cine-va exercita reserva, trebue să priméscă moștenirea, lucrul care nu se cerea la legitimă.

149. Reserva modernă diferă de reserva cutumiară:

a) Reserva cutumiară se da tuturor carĭ eraŭ chemați la moștenire, pe când reserva modernă — la noĭ — nu se dă de cât descendenților, tatăluĭ și mumeĭ;

b) Reserva modernă se dă asupra tuturor bunurilor, pe când reserva cutumiară nu se da de cât asupra bunurilor proprii;

c) Deosebirea de quantum, pe care am vĕdut-o mai sus;

d) Reserva cutumiară nu atacă întru nimic donaţiunile, pe când reserva modernă atacă şi donaţiunile, carĭ ar fi trecut peste cotitatea disponibilă.

După noul cod civil german reserva o aŭ descendenţiĭ, tatăl şi muma şi soţia. Reserva constă în jumătate partea ce s'ar cuveni după lege în moştenire reservatuluĭ (Art. 2303).

Donaţiunile nu pot fi atacate de cât în unele casurĭ. (Art. 2325).

Reservatarul póte să-şĭ vadă reserva desfiinţată prin testament, în casurile prevĕdute de art. 2333, pentru descendenţĭ, de art. 2334 pentru tatăl şi muma şi de art. 2335 pentru sociŭ (compară art. 2336). Reservatarul póte în urmă să fie ertat. (Art. 2337).

150. Capul nostru este împărţit în douĕ secţiunĭ: Secţiunea I (art. 841—846): *Despre partea disponibilă a bunurilor;* Secţiunea II (art. 846—855): *Despre reducţiunea donaţiunilor şi a legatelor.*

SECŢIUNEA I

Despre partea disponibilă a bunurilor

Art. 841. Liberalităţile fie făcute prin acte între viĭ, fie făcute prin testament, nu pot trece peste jumătatea bunurilor dispunĕtoruluĭ, dacă la mórte-ĭ lasă un copil legitim; peste o a treia parte dacă lasă doĭ copiĭ; peste a patra parte dacă lasă treĭ saŭ maĭ mulţĭ.

Art. 842. Sunt cuprinşĭ în art. precedent, sub nume de copiĭ, descendenţĭ de orĭ-ce grad.

Art. 843. Liberalităţile prin acte între viĭ, saŭ prin testament, nu pot trece peste jumătatea bunurilor, dacă, în lipsă de copiĭ, defunctul lasă tată şi mamă, saŭ numaĭ pe unul dintr'înşiĭ.

151. Ereditĭ reservatarĭ sunt copiiĭ şi părinţiĭ, tatăl şi muma. Codul Napoleon face să figureze între reservatarĭ şi ceĭ-l-alţĭ ascendenţĭ. (Art. fr. 915).

Legiuitorul nu determină reserva. Ea resultă într'un

mod implicit din determinarea cotității disponibilĭ, așa în cât reserva va fi, când defunctul lasă copiĭ, de jumătate dacă lasă un singur copil, de douĕ treimĭ dacă lasă duoĭ copiĭ și de treĭ pătrimĭ dacă lasă treĭ saŭ maĭ mulțĭ.

152. Dacă defunctul lasă pe tată și mumă, reserva este de jumătate. Art. 843 însă spune că tot de jumătate este reserva, când defunctul lasă numaĭ pe unul dintr'înșiĭ, pe tatăl saŭ pe mumă. De sigur că aci este o eróre, cel puțin în casul în care defunctul lăsând numaĭ pe tată saŭ numaĭ pe mumă a maĭ lăsat și colateralĭ privilegiațĭ. Scim că în asemenea cas, dupĕ prescripțiunile art. 673, moștenirea trebue să fie ast-fel împărțită: treĭ pătrimĭ să o ia frațiĭ și surorile și numaĭ o pătrime o ia muma saŭ tatăl. Așa fiind, dacă tatăl saŭ muma nu are dreptul în moștenirea legitimă de cât la un sfert, cum póte să aĭbă o reservă maĭ mare de cât acéstă pătrime? Prin urmare, cel puțin în casul în care defunctul lasă pe tată saŭ pe mumă, fraț și surorĭ, pentru-că tată saŭ muma nu are drept la moștenirea legitimă de cât la o pătrime și pentru-că frațiĭ și surorile nu sunt moștenitorĭ reservatarĭ, de sigur că defunctul a putut dispune, fie prin testament, fie prin donațiunĭ, de treĭ pătrimĭ din averea sa, adică de partea fraților și surorilor.

Acest sistem presintă marele inconvenient că face să depindă quotitatea reserveĭ tatăluĭ saŭ mumeĭ de existența fraților și a surorilor. Resultatul ar fi încă, că dacă frațiĭ și surorile ar primi succesiunea, reserva nu ar fi de cât un quart, pe când dacă eĭ ar renunța, reserva ar fi de jumătate. Orĭ, fixarea reserveĭ ar depinde numaĭ de bunul plac al fraților și surorilor, de óre-ce eĭ nu aŭ de cât să renunțe, pentru a face să se îndoéscă reserva.

Curtea de Casațiune (V. Christescu, art. 843, nota 1, 2) a căutat să combine art. 843 cu art. 673, ḑicênd că art. 673 reguléză dreptul părinteluĭ supraviețuitor față cu frațiĭ și surorile, și art. 843 determină acest drept față cu străiniĭ. Și acest sistem contraḑice legea, pentru-că el conduce negreșit la una din soluțiunĭ că, saŭ frațiĭ și surorile vor profita de sfertul cu care părintele supraviețuitor reduce liberalitățile peste ceea-ce este a primi dupĕ art. 673; și atuncĭ frațiĭ și surorile, fără să fie reservatarĭ, profită de o redu-

cere în mod indirect; saŭ părintele supraviețuitor opresce întréga jumătate și atunci, cum observă iarăși Curtea de Casație, el deține ceea-ce se cuvine fraților și surorilor.

Tot atât de puțin ne satisface sistemul Curții de Casațiune (V. Christescu, art. 843, n. 2), privit și din punctul de vedere că unuĭ strĕin nu i se póte lăsa maĭ mult de jumătate, pe când fraților și surorilor se póte da treĭ pătrimĭ: adică trebue să se dea fraților și surorilor aceea-ce eĭ ar avé și când nu ar fi testament, de și eĭ nu sunt erediĭ reservatarĭ.

De aceea noĭ nu esităm de a spune că este antinomie între cele douĕ articole și că între ele preferim art. 673, adică decidem că reserva unuia din părinți este de un quart.

153. Art. 842 când spune că sub numele de copiĭ intră descendenții de orĭ-ce grad, se exprimă incorect. Dupĕ cum se exprimă articolul, dacă defunctul a lăsat douĭ descendenți dintr'un copil, reserva ar trebui să fie de douĕ treimĭ și cotitatea disponibilă numaĭ de o treime, ceea-ce nu se póte admite. Copiiĭ unuĭ copil, fie că eĭ vin la moștenire prin representațiune, fie că vin prin propriile lor drepturĭ, nu pot să se calculeze din punctul de vedere al reserveĭ saŭ al cotitățiĭ disponibilĭ maĭ mult de cât ar fi fost socotiți și părinții lor. Decĭ dacă defunctul avusese un copil care a fost încetat din viață și i-a rĕmas douĭ saŭ treĭ descendenți din acest copil, reserva va fi de jumătate, iar nu de douĕ treimĭ saŭ treĭ pătrimĭ, cum ar fi fost dacă acești descendenți s'ar fi aflat în gradul întâiŭ.

154. Copilul natural, în legea nóstră, are dreptul la reservă în succesiunea mumeĭ, dupĕ cum iarăși și muma are dreptul de reservă în succesiunea copiluluĭ sĕŭ natural.

155. Copiiĭ adoptațiĭ aŭ aceleași drepturĭ ca și copiiĭ legitimĭ.

Copiilor adoptațiĭ aŭ voit uniĭ autorĭ să le conteste dreptul la reservă, în casul când adopțiunea ar fi venit dupĕ ce se făcuse darul. Eĭ aŭ ḑis că adopțiunea ar fi un mijloc indirect prin care donatorul ar revoca darul. Legea însă nu face nicĭ o deosebire. Copilul adoptat are aceleași drepturĭ ca și copilul de sânge, legitim. Este bine-înțeles că adoptatul va avé douĕ reserve, una în moștenirea părinteluĭ sĕŭ adoptiv

și a doua în moștenirea părinteluĭ sĕŭ natural saŭ de sânge. De altă parte copiiĭ adoptatuluĭ aŭ la succesiunea adoptatoruluĭ aceleașĭ drepturĭ ca și adoptatul. Acéstă din urmă soluțiune, admisă de jurisprudența francesă este contestată de unĭĭ autorĭ (V. asupra acestuĭ punct Planiol, III, n. 186, împreună cu citațiunile).

156. In privința copiilor absenți, avem art. 120, care ḑice: „Verĭ-cine va reclama un drept deschis uneĭ persóne, a căror existență nu va fi recunoscută, este dator a dovedi că acea persónă exista în timpul când dreptul s'a deschis pentru dînsa".

Decĭ dar nu se póte reclama vre-o reservă în numele unuĭ copil, care se găsesce absent, pe câtă vreme nu se dovedesce că acest copil era în viață în momentul deschidereĭ succesiuneĭ.

157. O controversă se ridică asupra punctuluĭ de a se sci dacă copiiĭ carĭ renunță la moștenire sunt încă socotiți pentru a se determina reserva și dacă partea lor de reservă cresce părțile celor-l'alțĭ ereḑĭ reservatarĭ.

Aubry et Rau ḑic că nu avem să cercetăm dacă un copil a renunțat, de óre-ce reserva va fi aceeașĭ. In acest sistem dacă presupunem că defunctul a lăsat treĭ copiĭ și unul din acești copiĭ a renunțat la moștenire, reserva va fi tot de treĭ pătrimĭ și cotitatea disponibilă tot de o pătrime. Acest sistem, care domină în jurisprudența francesă, nu este admis și opiniunea contrarie a prevalat în doctrină, așa în cât, dacă unul din ceĭ treĭ moștenitorĭ renunță la moștenire, se consideră ca reservatarĭ numaĭ ceĭ-l'alțĭ doĭ și reserva va fi numaĭ de douĕ treimĭ, iar cotitatea disponibilă de o treime. Dacă ar fi să admitem opiniunea contrarie, ar trebui să mergem maĭ departe și să spunem că și ceĭ nedemnĭ trebuesc socotiți ca moștenitorĭ, lucru ce nu este admis nicĭ în dreptul modern, nicĭ în dreptul vechiŭ frances, unde se ḑicea că acel care e depărtat de la moștenire nu póte să se socotéscă ca moștenitor [1]).

158. Tot aci se ridică una din cele maĭ celebre contro-

[1]) Aubry et Rau, § 681 text și n. 5. — Demolombe, XIX, n. 99. — Planiol, III, n. 3061. Comp. 3077, 3078.

verse ce există în dreptul civil, așa numita controversă a *cumulului cotității disponibili cu reserva.*

Iacă cum se presintă cestiunea:

Să presupunem o avere de 120.000 leĭ, fiind șése copiĭ. Defunctul a dăruit, fără să spuie că dispenséză de raport, unuia din copiĭ 45.000 leĭ. Copilul acesta declară că nu primesce moștenirea, pentru-că dacă ar primi-o ar trebui să raporteze ceĭ 45.000 de leĭ și, cum sunt șése moștenitorĭ, luĭ nu i-ar veni din moștenire de cât 20.000 leĭ. Primind succesiunea el va perde 25.000 de leĭ. Aci este controversa: acest copil, care nu primesce moștenirea, póte el să ție darul primit, cumulând cotitatea disponibilă cu partea luĭ de reservă?

Să concretizăm:

Am spus că sunt șése copiĭ, averea fiind de 120.000 leĭ, cotitatea disponibilă va fi de un sfert adică de 30.000 leĭ, și partea de reservă a fie-căruĭ copil va fi de 15.000 leĭ. Intrebare: póte copilul donatar să dică: eŭ țiŭ maĭ întâiŭ 30.000 leĭ, carĭ represintă cotitatea disponibilă și maĭ țiŭ încă 15.000 leĭ partea mea de reservă?

In acest punct jurisprudența francesă a variat. A fost un timp până la 1843, în care constant ea s'a pronunțat în contra cumulului; a venit în urmă însă Casația cu o hotărîre celebră în secțiuni-unite și a proclamat principiul cumulului. In contra acesteĭ hotărîrĭ s'aŭ ridicat o mulțime de autorĭ și jurisprudența revenind, s'a declarat din noŭ contra cumulului.

Acest sistem 'șĭ are motivul cel maĭ tare în precedente. Găsim în *Coutume de Paris,* art. 298 care spune: „legitima este de jumătate din partea ce fie-care copil ar fi avut în succesiunea tatăluĭ, mumeĭ saŭ celor-l'alțĭ ascendenți, dacă dișiĭ tată, mumă saŭ ascendenți nu ar fi dispus prin donațiuni între viĭ saŭ prin ultimă voință".

Art. 307. „Cu tóte acestea când acel căruĭ s'a dăruit ar voi să se ție de darul sĕŭ, póte să o facă, abținêndu-se de la ereditate, legitima însă este reservată celor-l'alțĭ".

După aceste articole este destul ca fie-care din ceĭ-l'alțĭ moștenitorĭ să-și ție reserva și de aci încolo nu maĭ pot reclama nimic pentru-că fie-care 'și are reserva sa.

Lucrările pregătitóre încă vin în ajutorul acestuĭ sistem, însă curios, fie-care din sisteme se baséză tot pe lucrările pregătitóre. Acésta se explică, pentru-că fie-care din aceĭ carĭ lucraŭ codul Napoleon, 'șĭ avea opiniunile sale separate în acéstă materie, așa în cât nu credem să fie tocmaĭ destul de tarĭ motivele trase din lucrările pregătitóre.

Un al doilea sistem, desvoltat de Demolombe de și el nu-l împărtășește, însă citéză anume autorĭĭ carĭ ar ține de acest sistem, între alțiĭ pe Aubry și Rau, carĭ, în ediția din urmă, protestéză dicênd că nu s'aŭ gândit nicĭ odată la acest sistem.

Écă în ce mod se forméză sistemul al doilea:

Cel ce renunță la succesiune, adică donatarul, póte să ție donațiunea și să o cumuleze cu cotitatea disponibilă, însă el se consideră maĭ întâiŭ că-șĭ primesce reserva și apoĭ restul până la cotitatea disponibilă, dar totul nu trebue să trécă peste cotitatea disponibilă, calculată dacă el nu ar fi în moștenire.

Să concretizăm:

Să presupunem iarășĭ 120.000 leĭ avere, fiind șése copiĭ, dintre carĭ Primus primesce ca donațiune 25.000 leĭ. Primus negreșit va ține acești 25.000 leĭ și ĭĭ va ține: 15.000 leĭ, ca cum ar fi din reserva sa și numaĭ 10.000 se socotesce în cotitatea disponibilă.

Care este interesul a decide ast-fel?

Interesul este că, dacă presupunem că defunctul a dăruit în urmă unuĭ alt copil o sumă de 20.000 leĭ, acest copil va avea 20.000 leĭ nu întregĭ, când cel dintâiŭ dar se va socoti întreg ca dat din cotitatea disponibilă, pentru-că 20.000 leĭ adăogați la 25.000 aĭ luĭ Primus fac 45.000, ceea-ce trece peste 30.000 leĭ, cât este cotitatea disponibilă. Și ce se dice în acest sistem? Se dice: Al doilea donatar va păstra întreg darul de 20.000 leĭ, pentru-că din cotitatea disponibilă nu s'a luat în primul dar de cât 10.000 leĭ, rĕmâind încă 20.000 disponibilĭ. Acest al doilea copil donatar este considerat că ține din acești 20.000 leĭ 15.000 ca reservă a sa și numaĭ 5000 din cotitatea disponibilă. Așa în cât în acest sistem primul donatar, neluând din cotitatea disponibilă de cât

10.000 leĭ, cel de-al doilea 5000, încă maĭ putea defunctul să lase la un strĕin o sumă de 15.000 leĭ.

Acest sistem fórte ingenios are un avantagiŭ practic, că, cel puțin, póte să scie acel căruĭ i s'a constituit zestrea în al doilea rînd, că dacă va renunța la moștenire, zestrea luĭ are să rĕmână neatinsă, pentru-că s'ar imputa darurile de maĭ înainte asupra reserveĭ donatarilor.

Cu tóte acestea acest al doilea sistem n'a fost admis, pentru-că el tot admite cumulul. Demolombe a confundat acest al doilea sistem cu cestiunea pe care Aubry et Rau voiaŭ să o resolve, aceea adică cum se impută un dar făcut succesibiluluĭ reservatar.

Sistemul care prevaléză astă-dĭ este acela care decide că donatarul renunțând nu póte să-șĭ păstreze de cât cotitatea disponibilă. Cel ce renunță la moștenire este considerat ca și cum n'a primit nicĭ odată moștenirea și nu póte să fie reservatar de cât acel care primesce moștenirea.

(Desvoltarea). „Un argument topic, care vine în favórea acestuĭ sistem și care dispenséză de orĭ-care altul, este acela că reserva este o porțiune de bunurĭ indisponibilĭ, carĭ rĕmân pur și simplu în *succesiunea ab intestat*. Nu o pot avea de cât aceĭ carĭ sunt eredĭ. Orĭ, succesibilul care renunță este considerat ca cum nu a fost nicĭ odată erede, art. 785, al nostru 696". Planiol, III, n. 3081, 3082. — In acest sens Demolombe, XIX, n. 47 și urm. împreună cu citațiunile. — Lacantinerie-Colin, I, n. 685—699. — Christescu, art 841, n. 2 și 3).

Art. 798. Impărțéla făcută de ascendent se póte ataca, când ar resulta dintr'însa saŭ dintr'alte acte că prin dispositiunea făcută de ascendent, vreunul din aceĭ între carĭ s'aŭ împărțit bunurile s'ar găsi vătămat în partea legitimă.

159. Dacă s'a făcut o împărțire de ascendent, și dacă din actul acesta de împărțire, precum și din alte acte de donațiune carĭ s'ar face, fie că ar fi donațiunĭ anterióre împărțireĭ, fie că ar fi donațiunĭ posterióre, s'ar atinge reserva vreunuia din aceia între carĭ s'a făcut împărțirea, acesta nu are numaĭ o acțiune în reducțiune a donațiuniĭ, dar este încă în drept să atace liberalitatea când a trecut peste cotitatea disponibilă.

Póte însă acest reservatar să nu voéscă a ataca împărțirea, atuncĭ este în drept să céră de la comoștenitoriĭ sĕĭ a-ĭ mări lotul până la concurența reserveĭ sale.

160. Art. 798 modifică art. 1079 codul Napoleon, care dice la început: „Impărțirea făcută de ascendent va putea să fie atacată pentru causă de lesiune de maĭ mult de un sfert".

In dreptul civil rumân lesiunea nu este un motiv de a se ataca împărțirea, decĭ dar cu drept cuvênt redactorul rumân a lăsat la o parte casul în care póte să fie atacată împărțirea pentru motiv că unul din copiĭ ar fi lesat cu maĭ mult de un sfert.

Apoĭ redacțiunea francesă continuă: „Ea póte să fie atacată asemenea în casul când ar resulta din împărțire *și* din dispozițiunile făcute cu preciput că unul din coîmpărțitorĭ ar avea avantagiŭ maĭ mare de cât ĭĭ permite legea".

Redactorul nostru a înlocuit cuvêntul *și*, cu cuvêntul *saŭ* și nu vorbesce nimic de donațiunile făcute cu preciput. Cu alte cuvinte, după art. 1079 codul Napoleon, trebue ca împărțirea combinată cu darurile să fi atins reserva, pe când la noĭ fie că împărțirea, fie că darurile, deosebit de împărțire aŭ atins reserva, póte să aibă loc acțiunea în reducțiune. Așa, de exemplu, dacă s'a dăruit ceva unuĭ strĕin și împărțirea este făcută, împărțirea nu atinge întru nimic reserva, însă ea se atinge cu darul făcut unuĭ strĕin, reservatarul are dreptul să atace împărțirea când a trecut peste cotitatea disponibilă, pe când în legea francesă numaĭ dacă darul este făcut unuia din coîmpărțitorĭ, numaĭ atuncĭ reservatarul are dreptul de a ataca nu darul, ci împărțirea.

161. Acéstă acțiune nu se deschide de cât la mórtea ascendentuluĭ. Prin urmare nicĭ o reservă nu se póte discuta maĭ înainte de mórtea aceluĭ despre a căruĭ moștenire este vorba.

Acțiunea de reservă are de obiect ca să créscă lotul până când se va complecta legitima.

Art. 799. Copilul, care pentru causa arătată la articolele precedente, atacă împărțélă făcută de ascendent, este dator a plăti înainte cheltuelile estimațiuneĭ. Dacă reclamațiunea nu este fundată, cheltuelile estimațiuneĭ și ale judecățeĭ vor fi în sarcina sa.

162. Negreșit că dacă pretenţiunea se găsesce fundată, reservatarul va avea dreptul să se despăgubéscă de la ceĭ-l-alţĭ coîmpărţitorĭ de cheltuelile pe carĭ le-a făcut.

Reserva copiilor din prima căsătorie faţă cu liberalităţile făcute în favórea celuĭ al doilea soţiŭ

163. Scim că legile luĭ August, în vederea resbelelor ce trebueaŭ să ducă Romanii în tótă părţile, aŭ căutat să încurageze căsătoriile chiar cele subsequente. In urmă, sub influenţa creştinismuluĭ, căsătoriile acestea aŭ fost rĕŭ vĕdute şi s'aŭ luat mĕsurĭ să le împiedice.

In aceste ideĭ se găsesce în Franţa edictul dat în 1560, sub numele de *l'Edit des secondes noces*, care coprindea dispoziţiunĭ de două feluri. Intr'una din aceste dispoziţiunĭ se spunea că sociul, care are copiĭ dintr'o căsătorie anterióră şi care se căsătoresce a doua óră, nu póte să dea sociuluĭ din a doua căsătorie de cât o parte virilă cu aceea pe care o primesce un copil din prima căsătorie şi nicĭ odată să nu trécă peste o pătrime. A doua dispoziţiune prevede că, dacă un soţiŭ a fost căsătorit şi dacă din căsătoria d'intâiŭ el a avut, fie prin dar, fie prin testament ceva de la primul soţiŭ, nu póte să dăruéscă din darul ce a primit sociuluĭ de-al doilea. Edictul nu vorbesce de cât de vĕduve şi jurisprudenţa 'l întinde şi la vĕduvĭ.

Prima dispoziţiune a inserat-o legiuitorul frances în art. 1097 şi urm., corespondent cu art. 938 şi urm. ale nóstre, iar cea de-a doua dispoziţiune nu s'a admis de codul Napoleon, care însă cuprinde art. 1094, ne reprodus de legiuitorul nostru şi care ḑice:

Art. 1094 fr. „Sociul va putea, fie prin contractul de căsătorie, fie în timpul căsătorieĭ, în casul în care el nu ar lăsa copiĭ, nicĭ descendenţĭ, să dispună în favórea celuĭ-l'alt soţiŭ, în proprietate, de tot ce ar putea dispune în favórea unuĭ strĕin, şi încă în usufruct de totalitatea porţiuneĭ pe care legea prohibă a se dărui în prejudiciul ereḑilor".

„In cas când sociul donator ar lăsa copiĭ saŭ descendenţĭ, sociul donator va puté să dea celuĭ-l-alt soţiŭ saŭ un

sfert în proprietate și o altă quartă în usufruct, saŭ jumătate din bunurĭ numaĭ în usufruct".

Acéstă dispositiune a fost lăsată la o parte de legiuitorul nostru care n'a admis de cât cele prevĕḑute la art. 1097 și urm.

Art. 938. Socĭĭ nu pot, nu în timpul maritagiuluĭ, să-și facă, nicĭ prin acte între viĭ, nicĭ prin testament, vre-o donațiune mutuală și reciprocă printr'unul și acelaș act.

Art. 939. Bărbatul saŭ femeea, care, avênd copiĭ dintr'alt maritagiŭ, va trece în al doilea saŭ subsequent maritagiŭ, nu va putea dărui sociuluĭ din urmă de cât o parte egală cu partea legitimă a copiluluĭ ce a luat maĭ puțin, și fără ca nicĭ într'un cas, donațiunea să trécă peste quartul bunurilor.

Art. 940. Socĭĭ nu pot să-și dăruéscă indirect maĭ mult de cât s'a arătat maĭ sus.

Orĭ-ce donațiune deghisată saŭ făcută uneĭ persóne interpuse este nulă.

Art. 941. Sunt reputate persóne interpuse copiiĭ ce sociul donatar are din alt maritagiŭ, asemenea sunt reputate și rudele sociuluĭ donatar, la a căror ereditate acesta este chemat în momentul donațiuneĭ.

164. In aceste articole găsim o reservă saŭ o cotitate disponibilă deosebită de cea ordinară. Pentru că nu este privită bine căsătoria cea de-a doua, legiuitorul spune că nu póte sociul, care a fost căsătorit odată, să dăruéscă sociuluĭ din a doua căsătorie, nicĭ chiar cât ar puté da unuĭ strĕin și nu-ĭ póte da de cât o parte egală cu aceea pe care ar primi-o în moștenire copilul ce ar avé maĭ puțin, și în nicĭ un cas, dacă ar fi, numaĭ unul saŭ doĭ copiĭ, nu póte să-ĭ dea maĭ mult de un quart din avere.

Acéstă restricțiune este criticată, pentru că ea duce la soluțiunea arătată în Francia, după care uneĭ concubine se póte dărui maĭ mult de cât socieĭ a doua (Planiol, III, n. 3241).

Pentru a se determina porțiunea virilă, se ia în considerație toțĭ copiiĭ carĭ rĕmân în viață în momentul morțiĭ sociuluĭ donator. Decĭ dar, copiiĭ din prima căsătorie, carĭ s'ar găsi încetațĭ din viață în momentul în care s'a făcut deschiderea succesiuneĭ donatoruluĭ, nu intră în socotélă. De altă parte, copiiĭ eșițĭ din a doua căsătorie intră în calcul, pentru că nu e nicĭ o deosebire în dreptul lor de moștenire; eĭ vor reveni negreșit în concurență cu copiiĭ din prima că-

sătorie și decĭ se calculéză în numĕr pentru a se determina porțiunea virilă.

165. Descendenții unuĭ copil, ca și la reserva ordinară, nu pot să se socotéscă de cât pentru partea cuvenită părinteluĭ lor, fie că eĭ ar veni prin representație, fie că eĭ ar veni de-a dreptul prin propriul lor drept la moștenire.

166. Copiiĭ legitimați prin căsătorie subsequentă sunt puși în aceeași posițiune ca și copiiĭ legitimĭ și decĭ se socotesc ca și cum ar fi fost de la început legitimĭ.

167. Pentru a se determina porțiunea virilă, dacă ar fi vorba de o mumă, care ar avé copiĭ naturalĭ, încă și aceștia intră în socotélă.

168. Asemenea și copilul adoptat de sociŭ înainte de căsătorie, va intra în socotélă pentru determinarea porțiuneĭ virile, pentru că și copilul adoptat are drept de moștenire alăturĭ cu copiĭ legitimĭ și încă în mod egal cu acești copiĭ.

169. Reserva despre care este vorba aci este creată în interesul copiilor din prima căsătorie. Dacă dar acești copiĭ nu vin la moștenire, saŭ că aŭ încetat din viață, saŭ că aŭ renunțat la moștenire, orĭ că s'aŭ găsit nedemnĭ de acéstă moștenire, numaĭ póte fi vorba de reducerea donațiuneĭ făcută sociuluĭ din a doua căsătorie. Insă dacă ar rĕmâne copiĭ din prima căsătorie, de și reducerea donațiuneĭ sociuluĭ din a doua căsătorie este creată numaĭ în favórea lor, totuși copiiĭ din a doua căsătorie, nu numaĭ că profită de acéstă reducțiune, dar pot chiar să o reclame de-a dreptul.

Copilul natural existent în momentul când muma se căsătorésce a doua óră nu póte invoca reserva. Acesta este unicul cas în care un copil natural, față cu muma, are o situațiune inferióră celuĭ legitim.

170. Dacă presupunem maĭ multe căsătoriĭ subsequente, toți sociĭ la un loc începênd cu cel de-al doilea, nu pot primi maĭ mult de cât ceea-ce se determină în art. 939, adică darurile făcute tuturor socilor la un loc, nu pot trece peste porțiunea virilă saŭ peste un quart, alt-fel ele vor fi reduse.

171. Reducerea privesce tot felul de donațiunĭ: dar remuneratoriŭ, cu sarcinĭ, chiar daruri reciproce, adică se póte fórte bine ca sociul care a primit un dar de la sociul cel-alt, să-ĭ fi dăruit și el acestuia ceva și să vadă pe copiiĭ

acestuia pe de o parte păstrând acest dar și pe de alta că darul primit de el se reduce.

172. Se póte întîmpla ca sociul donatar să-și vadă donațiunea sa redusă la maĭ puțin chiar de cât un quart saŭ de cât o porțiune virilă, când ar fi maĭ mulțĭ copiĭ de cât treĭ. Cum acésta? Prin împrejurarea că póte să vie în concurență donațiunea făcută unuĭ strĕin cu donațiunea făcută acestuĭ sociŭ. Dacă s'ar fi făcut maĭ d'inainte vre-o donațiune unuĭ strĕin și dacă în urmă se face donațiune sociuluĭ din a doua căsătorie, chiar dacă acéstă donațiune a sociuluĭ din a doua căsătorie nu trece peste cotitatea disponibilă fixată de art. 939, totuși se póte întîmpla ca acéstă donațiune să fie redusă, dacă unită cu donațiunea strĕinuluĭ a trecut peste cotitatea disponibilă ordinară. Așa să presupunem treĭ copiĭ. Sociul din a doua căsătorie nu ar puté să priméscă maĭ mult de un sfert. Inainte de a se face sociuluĭ al doilea donațiunea, sociul donator dăruise ceva din bunurile sale unuĭ strĕin. Eĭ bine, de și nu s'a dat sociuluĭ al doilea maĭ mult ca o porțiune virilă, — pentru-că bunurile primite de el, unite cu bunurile făcute dar maĭ înainte, trec peste cotitatea disponibilă ordinară, care în casul de față este de un quart —, sociul al doilea 'și va vedé donațiunea sa redusă chiar la maĭ puțin de cât o pătrime, ba încă, câte o-dată, redusă la zero.

173. Să întórcem însă speța și să presupunem că s'a dat maĭ întâiŭ sociuluĭ din a doua căsătorie și după aceea s'a dat unuĭ strĕin. Așa să presupunem șése copiĭ rĕmașĭ sociuluĭ donator. Partea care s'ar cuveni sociuluĭ al doilea ar fi de o porțiune virilă adică a șaptea parte, însă i s'a dat maĭ mult un quart saŭ o treime și după aceea s'a maĭ dăruit încă unuĭ strĕin. Negreșit că de óre-ce amêndouĕ darurile unite aŭ trecut peste cotitatea disponibilă ordinară, care este de o pătrime, copiiĭ pot cere reducerea donațiuniĭ făcute strĕinuluĭ pentru-că el este cel din urmă donatar. Insă dacă cum este în speța nóstră, sociul a primit maĭ mult de cât cotitatea disponibilă extra-ordinară de care este vorba aci, ce se va întîmpla? Când se vor duce copiiĭ să atace donațiunea făcută sociuluĭ din a doua căsătorie, va interveni donatarul cel din urmă și va dice: „prea bine, nu póte să

se dea sociului din a doua căsătorie mai mult de a șaptea parte, fiind-că sunteți șase copii, dar voi nu puteți să-mi atacați donațiunea mea de cât dacă donațiunea făcută sociului unită cu a mea trece peste o pătrime, deci sunt în drept să țiu din ceea-ce se reduce de la sociul al doilea tot ce nu trece peste acéstă pătrime.

In speța acésta dar reducerea donațiunei făcută sociului celui de-al doilea nu profită copiilor, ci va profita donatarului, care vine în urmă. Insă copiii vor trebui să intente acțiunea în reducere, pentru-că amêndouĕ donațiunile unite trec peste cotitatea disponibilă ordinară.

174. Legiuitorul s'a gândit că socii pot întrebuința diferite mijlóce ca să dea la o parte legea și de acea a dispus că nu se póte dărui indirect, mai mult de ce s'ar puté dărui direct (art. 950 al. II). Ori-ce donațiune deghisată, saŭ făcută uneĭ persóne interpuse, legea o declară nulă, chiar dacă o asemenea donațiune nu ar fi trecut peste cotitatea disponibilă extraordinară despre care este vorba aci. Acéstă dispositiune ține la împrejurarea ca să nu se permită a se face daruri indirecte, cari mai în urmă ar trebui să fie reduse. Ceva mai mult, când s'ar permite a se face o donațiune sub forma unuĭ contract oneros, s'ar puté atinge un alt principiŭ și anume acela că donațiunile între socii, din timpul căsătorieĭ sunt revocabile și art. 928, tocmaĭ în vederea acesteĭ revocabilități, spune că se definde socilor a-și face donațiuni mutuale.

175. Donațiunea este nulă când e sub forma unuĭ contract oneros, precum și când e făcută uneĭ persóne interpuse. Planiol (III, n. 3254–3256) combate sistemul jurisprudențeĭ francese, după care donațiunea făcută sociului al doilea, care a trecut peste cotitatea disponibilă făcută, prin persóne interpuse saŭ ascunsă sub forma unuĭ contract oneros, este nulă, iar nu numaĭ reductibilă (Contra Lacantinerie-Colin, II, n. 4111—4113).

Am spus deja că judecătorul de fapt are la dispositiunea sa ori-ce mijlóce pentru a putea descoperi dacă, într'un cas dat, ar exista vre-o donațiune deghisată, saŭ făcută uneĭ persóne interpusă. Legea spune că se va considera obligatoriŭ ca persónă interpusă, pentru judecător, copiĭ sociului

donatar dintr'o căsătorie anterióră. Așa femeea, care avea copiĭ dintr'o primă căsătorie, se căsătoresce a doua óră și sociul al doilea dăruesce, nu eĭ, ci copiilor eĭ din prima căsătorie, acești copiĭ sunt persóne interpuse și interpuse într'un mod obligatoriŭ *pentru judecător*. Legea însă maĭ adaogă: saŭ rude de ale sociuluĭ donatar, la carĭ ar fi chemat la moștenire sociul donatar, în momentul facereĭ donațiuneĭ, dacă s'ar deschide succesiunea". Așa, de exemplu: femeea donatară avea un unchiŭ, care n'avea nicĭ copiĭ, nicĭ tată, nicĭ mamă, nicĭ alțĭ ascendenți și decĭ după lege ea era chemată la succesiune. In asemenea cas darul ce s'ar face sociul acestuĭ unchiŭ este considerat ca făcut uneĭ persóne interpuse, pentru-că se bănuesce de lege că și a ḑis bărbatul: nu pot să daŭ direct socieĭ mele, însă dacă-ĭ daŭ unchiuluĭ eĭ, socia mea va găsi lucrul dăruit în moștenirea luĭ. Acéstă rudă este o persónă interpusă, chiar dacă în momentul când ar muri acéstă persónă interpusă ar avea rude maĭ apropiate, carĭ ar depărta pe soția donatoruluĭ de la succesiune, pentru că nu se caută cine moștenesce în momentul morțiĭ donataruluĭ, ci se caută cine ar fi fost succesibilul donatoruluĭ în momentul facereĭ donațiuneĭ. Atuncĭ se manifestă intențiunea donatoruluĭ de a da la o parte o dispositiune atât de importantă a legeĭ.

SECȚIUNEA II

Despre reducțiunea donațiunilor și a legatelor

176. In acéstă materie distingem patru operațiunĭ: I. *Compunerea meseĭ*, pentru ca să se pótă calcula ce avere a avut și are defunctul; II. *Prețuirea bunurilor*, pentru ca să se scie până la ce sumă se ridică averea; III. *Cum se face imputarea donațiunilor și a legatelor*; IV. *Reducerea legatelor și a donațiunilor*.

I. Compunerea meseĭ

Art. 849. Partea disponibilă se calculă cu chipul următor: pe lângă bunurile ce a lăsat donatorul saŭ testatorul în momentul morțeĭ sale, se

adaogă, prin calcul, și bunurile de carĭ a dispus prin donațiunĭ între viĭ, după starea lor din momentul donațiuneĭ și după valórea ce aŭ avut în momentul morțeĭ donatoruluĭ. Din acéstă masă de bunurĭ, scăděndu-se datoriile, pe ceea-ce va rěmânea se calculă partea disponibilă, după numěrul și calitatea ereděilor.

177. Compunerea meseĭ are de obiect a se cunósce care este anume averea, spre a se sci dacă darurile saŭ dispoșițiunile testamentare aŭ trecut peste cotitatea disponibilă.

Pentru acésta, se ia maĭ întâiŭ bunurile aflate în succesiune; după aceea se adaogă bunurile carĭ aŭ eșit din patrimoniul defunctuluĭ prin acte de donațiune între viĭ; apoĭ se scad datoriile și atuncĭ avem formată masa, după care are să se socotéscă averea defunctuluĭ.

Modul de procedare, adică modul de urmare una după alta a operațiunilor, așa cum este arătat de art. 849, nu presintă nicĭ inconvenient, atuncĭ când defunctul a lăsat un activ maĭ mare de cât pasivul. In adevěr, dacă s'a lăsat 100.000 leĭ avere și 60.000 leĭ datoriĭ, 80.000 daruri. Din 100.000 rěmașĭ se scad 60.000 datoriile și la 40.000 leĭ cât maĭ rěmân, se adaogă 80.000 leĭ darurile făcute în timpul vieței donatoruluĭ.

Nu putem însă face operațiunile tot în acéstă ordine, când din contra pasivul întrece activul. Așa, de exemplu: presupunem că defunctul a lăsat o avere de 100.000 leĭ, o donațiune între viĭ de 80.000 leĭ și datoriĭ de 120.000 leĭ, urmând operațiunile în ordinea arătată de art. 849, am ajunge la resultatul următor: am lua averea de 100.000 leĭ, am adăoga la dânsa darurile de 80.000 leĭ, am scădea datoriile de 120.000 și ar rěmâne 60.000 leĭ. Eĭ bine, modul acesta de procedare ar fi greșit, pentru-că nicĭ de raport nicĭ de reducere nu pot să profite creditoriĭ succesiuniĭ. Ar fi în realitate ca creditoriĭ să profite de reducere, pentru-că eĭ s'ar plăti nu numaĭ cu ceea-ce rěmâne din succesiune, adică cu 100.000 leĭ, dar și cu baniĭ din reducerea donațiunilor.

Intr'un asemenea cas dar suntem nevoițĭ să urmăm altă ordine în operațiunile ce se fac. Se ia maĭ întâiŭ averea rěmasă, se scad datoriile, și în speța nóstră se ia 100.000 leĭ, carĭ sunt absorbițĭ de datoriĭ, așa că numaĭ pe 80.000 darurile făcute se calculéză reservă și cotitatea disponibilă.

178. Dacă există în averea rĕmasă de la defunct vre-o creanță îndoiósă, atunci se póte fórte bine ca acéstă creanță să nu figureze în activ, când s'ar cunósce că debitorul este în insolvabilitate notorie. Dacă este însă o insolvabilitate mai mult saŭ mai puțin probabilă, ar puté judecătorul să-i dea o valóre mai mică de cât cea coprinsă în act.

Dacă ar fi vorba de o creanță saŭ de un drept condițional, nu se póte calcula acéstă creanță saŭ acest drept *pendente conditione*, calculul se va face atunci când se va împlini condițiunea.

179. Averea se ia în starea în care se găsia în momentul morței de cujusului. Deci dar, dacă acéstă avere ar cresce prin veniturile ce s'ar uni în urmă cu dînsa, fiind-că póte nu aŭ fost încasate de moștenitorĭ, aceste venitur nu intră în socotélă pentru că ele sunt strînse în urma morței persónei despre a căreĭ succesiune e vorba.

180. Dupĕ ce s'a format activul, se procede la o a doua operațiune, la facerea pasivului, adică se adună tóte datoriile și se scad din acest activ.

In datoriile succesiunei intră tóte cheltuelile acesteĭ succesiunĭ, nu numaĭ cheltuelile de îngropăciune și ale bólei de pe urmă, etc., ci orĭ-ce datorie privitóre la succesiune.

La acestea se adaogă bunurile dăruite.

181. Orĭ de ce fel ar fi donațiunile, fie donațiunĭ deghisate, fie donațiunĭ făcute cu sarcinĭ, — în care cas se scad sarcinile, — fie donațiunĭ reciproce, remuneratorĭĭ, etc., tóte intră în calcul, pentru ca să se determine masa din care se va socoti cotitatea disponibilă saŭ reserva.

182. Toțĭ autorĭĭ sunt de acord să spună că, în general, gratificările făcute de defunct cu din venitul averei sale, întru cât nu sunt importante, nu trebuesc socotite pentru a se determina cotitatea disponibilă.

183. Dacă am presupune însă, că este vorba de o fată înzestrată și tatăl nu a luat mĕsurĭ suficiente de asigurarea zestreĭ, și dacă bărbatul este insolvabil, din care causă dota s'a pierdut, acéstă sumă nu póte să intre în socotélă pentru ca să se determine cotitatea disponibilă.

184. Dacă însă s'a dăruit o sumă de banĭ saŭ un obiect uneĭ persóne și în urmă donatorul ar fi devenit insolvabil,

insolvabilitatea luĭ nu influenţéză întru nimic şi darul trebue să socotéscă între bunurile asupra cărora se calculéză cotitatea disponibilă saŭ reserva.

Cestiunea delicată, este aceea de a sci pe cine privesce insolvabilitatea aceluĭ a căruĭ donaţiune se reduce: pe reservatar saŭ pe donatarul anterior? Se pare că jurisprudenţa în Francia tinde a arunca insolvabilitatea asupra donatorilor anterioriĭ. (Aubry şi Rau, § 685 ter.). Acéstă ideie este combătută de uniĭ autoriĭ cariĭ admit sistemul diametral opus (Laurent XII, n. 191). In fine un al treilea sistem consideră darul insolvabiluluĭ ca o valóre nulă şi prin urmare nu se trece în calculul maseĭ asupra căreĭ se determină reserva. (V. Lacantinerie-Colin, I, n. 1006—1011 şi citaţiunile).

185. Se póte întîmpla ca un bun să figureze de douĕ oriĭ în aceeaşĭ succesiune şi iarăşĭ se póte întîmpla ca acel bun să figureze în douĕ succesiuniĭ deosebite. Aşa de exemplu defunctul a dăruit un imobil, a trecut cât-va timp şi donatarul l-a moştenit, saŭ că donatarul l-a vîndut şi prin o împrejurare óre-care donatorul a recăpătat imobilul, fără să se revóce donaţiunea, ast-fel în cât acest imobil se găsesce în patrimoniul defunctuluĭ în momentul deschidereĭ succesiuneĭ sale. Imobilul va figura în masa succesorală, pentru că la acéstă masă trebue să se adaoge bunurile dăruite saŭ valórea lor, valórea acestuĭ imobil va figura iarăşĭ în masa succesorală ca un bun ce a fost dăruit.

Să presupunem acum că un erede a moştenit în acelaşĭ timp şi pe donator, aşa, presupunênd că aceştia eraŭ socĭ; eĭ bine, bunurile la mórtea unuia dintr'înşiĭ se găsesc de exemplu în averea donataruluĭ, aceste bunuriĭ vor intra şi în masa succesorală a donatoruluĭ, pentru că în acéstă masă trebue să intre darurile făcute de el şi în masa succesorală a donatoruluĭ, de óre-ce aceste bunuriĭ se găsesc în fiinţă în succesiunea acestuia.

II. Preţuirea bunurilor

186. Atât bunurile aflate în succesiune cât şi bunurile dăruite trebuesc preţuite.

Prețuirea se face după valórea ce aŭ bunurile în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, pentru că atunci se caută a se vedea la cât se urcă acéstă succesiune.

Legea însă ḑice că trebue să se ție socotélă de starea acestor bunurĭ în momentul în care s'a făcut darul. Ce însemnéză acésta? Acésta însemnéză că dacă bunurile aŭ fost ameliorate cu cheltuéla donatarului, nu pot să intre după valórea ce aŭ căpătat-o cu acéstă ameliorare. Deci trebue să se scadă din acéstă valóre lucrările făcute de donatar. Așa, de exemplu, era un loc viran, donatarul a zidit, negreșit că nu se póte socoti zidirea, fiind că acésta n'a fost nicĭ odată averea defunctuluĭ.

187. Deteriorările făcute de donatar nu aŭ nicĭ o influență, pentru cuvêntul fórte simplu că nu este vorba a se determina ce este a se raporta, adică a se sci ce trebue să aducă donatarul la moștenire, ci este vorba a se cunósce ce valóre aŭ bunurile, fie rĕmase moștenire, fie eșite prin dar în momentul deschidereĭ moșteniriĭ, și nu avem să ne preocupăm de causa pentru care bunurile și-aŭ diminuat valórea.

Art. 844. Dacă dispositiunea prin acte între viĭ saŭ prin testament constitue un usufruct saŭ o rendită viageră a căreĭ valóre trece peste cantitatea disponibilă, erediĭ reservatarĭ aŭ facultatea de a executa aceste dispositiunĭ, saŭ de a abandona proprietatea cotității disponibile.

188. Se presupune că darul nu a avut de obiect plina proprietate a unuĭ lucru, ci că s'a dăruit numaĭ usufructul acestuĭ lucru. Se maĭ presupune că s'a dăruit nu o sumă de banĭ, ci o rentă viageră.

Legiuitorul și-a pus întrebarea: cum o să calculezĭ valórea unuĭ usufruct dăruit, pentru ca să sci prețul daruluĭ, de óre-ce totul depinde de viața care o va avea usufructuarul? Dacă usufructuarul va muri maĭ curând, valórea usufructuluĭ va fi maĭ mică; dacă din contră usufructuarul va muri maĭ târḑiŭ, valórea usufructuluĭ va fi maĭ mare. Tot ast-fel dacă este vorba de o rentă viageră, valórea acesteĭ rente depinde de viața maĭ mult saŭ maĭ puțin lungă ce o va avé donatarul.

Pentru că se pot ridica dificultățĭ asupra acesteĭ pre-

țuirĭ, legea dă facultate reservatarilor ca: saŭ să continue cu executarea daruluĭ, în care cas prețuirea negresit trebue să se facă, saŭ să abandone cu totul donataruluĭ plina proprietate până la concurența cotității disponibile.

189. Art. 844 spune că numaĭ în casul când valórea usufructuluĭ saŭ a renteĭ viagere ar trece peste cotitatea disponibilă, erediĭ aŭ acéstă facultate.

Ce însemnéză acésta? Legea creéză pe de o parte art. 844 tocmaĭ fiind-că este greŭ să se determine care este valórea usufructuluĭ saŭ a renteĭ viagere și de altă parte acelașĭ articol dice că eredele reservatar nu va putea să se bucure de acéstă alternativă, de cât numaĭ dacă valórea usufructuluĭ saŭ a renteĭ viagere ar trece peste cotitatea disponibilă. Înțeles-a legiuitorul ca să prețuim acéstă valóre? Unĭĭ aŭ cercat să propună acest sistem, însă ar trebui să venim în contra intențiuneĭ legiuitoruluĭ, care tocmaĭ a voit să evite dificultățile, carĭ s'ar ridica cu fixarea valoreĭ, unuĭ usufruct saŭ uneĭ rente viagere. S'a dis însă că dacă, de exemplu, lucrul asupra căruia există usufructul, saŭ dacă capitalul renteĭ trece peste cotitatea disponibilă, atuncĭ eredele póte să useze de acéstă alternativă; dacă însă fondul asupra căruia există usufructul saŭ capitalul renteĭ nu ar trece peste cotitatea disponibilă, atuncĭ de sigur că nu s'ar găsi nicĭ un erede, care să abandone plina proprietate a unuĭ lucru care nu este constituit usufruct de cât numaĭ pe jumătate.

190. Dreptul acesta-l are individual fie-care din erediĭ. Legea nu a determinat nicĭ un mijloc, nicĭ o mĕsură, după care să pótă donatarul obliga pe erediĭ reservatarĭ ca să se ia o hotărîre într'un fel. Așa dacă presupunem patru saŭ cincĭ copiĭ, unul dintr'înșiĭ póte să useze de dreptul de a părăsi întréga proprietate a lucruluĭ și ceĭ-l'alțĭ să dică: noĭ dăm renta saŭ suferim usufructul, ast-fel în cât acest donatar va avé acelașĭ lucru pentru o parte din cincĭ în plină proprietate, iar pentru patru părțĭ din cincĭ numaĭ în usufruct.

Acéstă soluțiune se impune, fiind-că dreptul de alegere l-are fie-care reservatar și un erede nu póte să impue voința sa celuĭ-l'alt erede.

191. O controversă se ridică: dacă cele prescrise de

art. 844 se aplică și la reserva extra-ordinară, în cas de căsătorie subsequentă. Nu vedem nicĭ o împrejurare, care ar opri acest lucru și existând aceleași motive se póte fórte bine da aceeași soluțiune.

192. Să presupunem încă, că pe lângă instituirea unuĭ usufruct în dar asupra uneĭ părți din avere, există și o donațiune făcută alteĭ persóne. Acum, dacă donațiunea făcută uneĭ terțe persóne este anterióră donațiuneĭ de usufruct, donatarul usufructuar 'șĭ va vedea partea sa — când eredele va primi saŭ va abandona cotitatea disponibilă — redusă cu atât cu cât este donațiunea făcută înainte de el.

193. Să presupunem acum din contră, că s'a constituit un usufruct și în urmă s'a dăruit în plină proprietate lucrul acelaș alteĭ persóne și eredele reservatar ḑice: constat că valórea fondului asupra căruia se exercită usufructul este maĭ mare de cât cotitatea disponibilă, decĭ îțĭ abandon ție usufructuarule plina proprietate; în asemenea cas cel din urmă donatar nu va maĭ avé nimic.

De aceea sunt autorĭ carĭ spun că, spre a se evita vre-o fraudă prin înțelegerea ce ar puté să aibă loc între eredele reservatar și primul donatar, — cu scop de a reduce la zero donațiunea cea de-a doua, — să se pótă oferi donatarul posterior a lua cotitatea disponibilă și a se obliga el să execute renta și să sufere usufructul primuluĭ donatar. Nu vedem ce s'ar puté opune la acest drept, pe care l-ar invoca donatarul posterior pentru a evita frauda.

III. Cum se face imputarea donațiunilor și a legatelor

194. Pentru ce se presintă cestiunea imputăreĭ donațiunilor și a legatelor în materia reducereĭ? Pentru-că adesea nasce întrebarea: un dar pe care l-a făcut defunctul unuĭ succesibil saŭ unuĭ străin a înțeles să-l facă din cotitatea disponibilă saŭ a înțeles să dea copiluluĭ din partea luĭ de moștenire?

Dacă se consideră că s'a dăruit din cotitatea disponi-

bilă, darurile făcute în urmă vor fi micșorate saŭ chiar reduse la zero; pe când dacă se consideră că s'a dat din reserva donatarului atunci cotitatea disponibilă va fi considerată ca neatinsă.

195. Când s'a făcut un dar saŭ un legat unuĭ strĕin, în tot-d'a-una, fără nicĭ o esitare darul saŭ legatul se impută pe cotitatea disponibilă. Decĭ dar dacă am dăruit astă-dĭ unuĭ strĕin, prin acest dar am diminuat până la valórea luĭ partea de care pot să dispun.

196. Tot acelașĭ lucru trebue să decidem dacă presupunem că am dăruit chiar unuĭ copil un lucru și că acest copil a murit fără descendenți, înainte de a muri donatorul.

197. Maĭ departe. Să presupunem că se face un dar unuĭ copil reservatar și se spune că este cu dispensă de raport, darul acesta încă se socotesce din cotitatea disponibilă, pentru-că este manifestă intențiunea donatoruluĭ ca partea de moștenire a copiluluĭ să rĕmână intactă și decĭ el va putea să céră în urmă reducerea donațiunilor posterióre, de și partea luĭ, care ar rĕmânea în moștenire, maĭ mică de cât reserva, unită cu darul pe care l-a primit, ar covîrși acéstă reservă.

198. Dacă presupunem donațiunĭ cu dispensă de raport făcută tuturor erediloř reservatarĭ, atunci cestiunea se schimbă și donațiunile se vor imputa nu asupra cotității disponibilĭ, ci asupra reserveĭ. Așa, de exemplu, donatorul dăruesce sume de banĭ copiilor și dice fie-căruia: „ĭți dăruesc și ca să fiĭ sigur de darul tĕŭ să sciĭ că nu escĭ obligat să raportezĭ, — dar prin acésta nu m'am legat ca să nu pot lăsa prin testament cotitatea mea disponibilă cuĭ aș vrea, și voĭ moștenitoriĭ, pentru-că v'am dat la toți, nu aveți să reclamați în determinarea reserveĭ donațiunile posterióre saŭ legatele, pretinzĕnd că aŭ trecut peste cotitatea disponibilă, pe câtă vreme fie-care din voĭ, donatar susceptibil, aveți în moștenire reserva vóstră. Lucrul este manifest, că dacă sunteți toți reservatarĭ fiind-că v'am dispensat de raport, prin acésta chiar am înțeles să-mĭ reserv dreptul meŭ de a dispune de cotitatea disponibilă în favórea orĭ-cuĭ aș vré."

199. Aceeași soluțiune trebue să fie dată când s'ar face donațiune eredeluĭ unic reservatar, afară numaĭ dacă el ar

fi murit înaintea donatorului fără descendenți, saŭ chiar murind cu descendenți, aceștia nu maĭ aŭ trebuință să vie la moștenire cu representațiune, ci vin de-a dreptul.

Ce se întîmplă în acest cas? In acest cas, când am dăruit uniculuĭ erede reservatar, am înțeles că'ĭ daŭ din reservă și îmĭ reserv dreptul meŭ de cotitate disponibilă; dacă el a murit înaintea mea, negreșit se consideră ca strein cu totul de succesiune, pentru că descendenții vin de-a dreptul.

Art. 845. Valórea bunurilor înstrăinate unuĭ succesibil în linie dréptă, cu sarcina uneĭ rente viagere saŭ cu reservă de usufruct, va fi socotită în porțiunea disponibilă și excedentul de este, se va trece în masa succesiuniĭ. Imputațiunea și raportul nu pot fi cerute de succesibilul în linie dréptă, care a consimțit la acéstă înstrăinare.

200. Art. 845 presupune că o persónă vinde un bun uneĭ rude, fie descendent, fie ascendent, în linie dréptă, însă îșĭ opresce saŭ usufructul lucruluĭ vîndut saŭ îșĭ reservă în favórea sa o rentă viageră.

De la început se ḍice: un asemenea act, fără discuțiune, îl consider eŭ legea ca un dar. Nu mĕ ocup să vĕd dacă a fost saŭ nu serios, bănuesc că dacă a luat forma uneĭ vînḍărĭ, acésta a fost numaĭ ca să se ascundă, însă dar există. Acésta reiese din împrejurarea că vînḍĕtorul 'șĭ opresce usufructul saŭ renta viageră pentru sine.

Doctrina în Francia vede aci o presumpțiune *juris et de jure*, adică nu admite a se face proba că în realitate actul nu a fost un dar. Planiol, care pune la îndoélă exactitatea acesteĭ soluțiunĭ, arată că jurisprudența este în contradicțiune cu doctrina. (V. Planiol, III, n. 3089, împreună cu citațiunile asupra acesteĭ cestiunĭ. — Laurent, XII, n. 130. — Lacantinerie-Colin, I, n. 818—819).

Actul însă se va considera cu titlul oneros, când la dînsul a participat alte rude în linie dréptă și aceste rude, dacă ele aŭ consimțit la facerea actuluĭ, nu maĭ pot să atace actul, pentru că de ele nu se póte spune că s'aŭ asociat la o simulațiune.

201. Legea maĭ adaogă — și aci este partea importantă — că darul acesta se consideră făcut din cotitatea disponibilă, fără a se maĭ face vre-o distincțiune dacă usufructul saŭ

renta sunt constituite în favórea ascendentului donatar, saŭ în favórea uneĭ terțe persóne.

202. Acest articol se aplică și în casul când, de exemplu, părintele cumpără pentru unul din succesibilĭ vre-un imobil și îșĭ reservă pentru dênsul usufructul saŭ o rentă, pentru că în asemenea cas el nu se póte considera ca un mandatar, ci că a cumpărat pentru dênsul și a dăruit succesibilului în linie dréptă ceea-ce a cumpĕrat, reservându-șĭ usufructul saŭ renta.

203. Pentru aplicarea articoluluĭ, prețul lucruluĭ vîndut nu se ia în considerație, fiind-că se cere să fie o înstrĕinare făcută numaĭ cu o rentă viageră, pentru ca să se considere donațiunea, căcĭ dacă este și un preț fix, pentru valórea prețuluĭ, actul este oneros.

Dacă donatarul a plătit cât-va timp din rentă, nu are nicĭ un drept să céră restituirea acesteĭ plățĭ, chiar dacă renta plătită covîrșesce venitul imobiluluĭ vîndut. Imputarea acestuĭ dar se face pe partea disponibilă.

204. Faptul că donatarul a încetat din viață înaintea donatoruluĭ, nu are nicĭ o influență asupra moduluĭ de a decide al art. 845.

205. Donațiunea făcută reservataruluĭ, fără dispensă de raport, se impută tot-d'a-una asupra reserveĭ, decĭ dar dacă am dăruit unuĭ copil fără să-l dispensez de raport, darul, chiar de ar renunța la moștenire donatarul saŭ chiar dacă ar fi murit, se consideră ca primit din reservă, iar nu din cotitatea disponibilă. Și acésta chiar dacă fiind singur succesor, s'ar găsi în fața unuĭ legatar universal. Legatarul universal este în drept să ia tot din moștenire și să nu lase eredeluĭ reservatar, care a primit darul fără dispensă de raport, de cât reserva sa.

206. Écă acum unde se ridică controversa despre care am vorbit deja, arĕtând în ce consistă al doilea sistem asupra cumululuĭ reserveĭ și al cotităților disponibilĭ. Să presupunem șése moștenitorĭ, o avere de 120.000 leĭ, cotitatea disponibilă este 30.000; defunctul înzestréză douĕ fete, dând fie-căreia câte 15.000 leĭ, după aceea face un testament în care ḑice: las cotitatea mea disponibilă luĭ Primus erede reservatar.

Eĭ bine se întrébă: darurile făcute fetelor pe ce se vor imputa, din cotitatea disponibilă saŭ din reservă?

Pe câtă vreme fetele înzestrate primesc moștenirea nicĭ o dificultate, nefiind dispensate de raport trebue să raporteze și în acest cas, eredele reservatar căruia i s'a lăsat cotitatea disponibilă va preleva 30.000 leĭ.

Să presupunem însă că fetele îșĭ ḑic: în definitiv, dacă primim moștenirea, partea fie-căreia din reservă este 15.000 leĭ, dacă renunțăm zestrea este tot 15.000 leĭ, și ḑicênd ast-fel amândouĕ renunță la moștenire. Pe ce se vor imputa zestrile lor, pe cotitatea disponibilă saŭ pe reservă? Interesul este fórte mare a se sci acest lucru, pentru că dacă donațiunile făcute fetelor, carĭ aŭ renunțat la moștenire, sunt imputate pe cotitatea disponibilă, însemnéză că deja din avere aŭ eșit 30.000 leĭ și atuncĭ ceĭ-l'alțĭ moștenitorĭ, cărora nu le-a lăsat defunctul cotitatea disponibilă prin testament, vin și spun lucrul următor: „Eredele care renunță este considerat în tot-d'a-una ca și cum ar fi strĕin de moștenire, decĭ fiind numaĭ patru copiĭ, carĭ aŭ acceptat succesiunea, cotitatea disponibilă nu póte să fie de cât de un sfert, adică în speță de 30.000 leĭ; ceĭ carĭ aŭ renunțat aŭ primit deja maĭ înainte câte 15.000 leĭ, și decĭ cotitatea disponibilă este sleită prin faptul acesta și tu, erede reservatar, căruia ți s'a lăsat cotitatea disponibilă, fără dispensă, nu aĭ nimic să ieĭ. Prin urmare, ceĭ 90.000 leĭ rĕmașĭ vom avé a-ĭ împărți în mod egal între noĭ, adică 22.500. In asemenea cas, dacă am da aceeașĭ soluțiune, fetele înzestrate ar avé câte 15.000 leĭ și legatarul universal căruia i s'a lăsat cotitatea disponibilă ar avé o parte egală cu ceĭ-l-alțĭ.

Dăcă din contră s'ar ḑice că darurile făcute fetelor se impută pe reservă, atuncĭ lucrul se schimbă, de óre legatarul căruia s'a legat cotitatea disponibilă, va veni și va ḑice: „Prin darurile făcute fetelor, chiar dacă aŭ renunțat la moștenire nu s'a atins întru nimic cotitatea disponibilă, fiind-că ceea-ce li s'a dăruit se consideră ca dat din reserva lor, decĭ fiind 120.000 leĭ avere, cotitatea disponibilă 30.000, rĕmân 90.000 leĭ, noĭ suntem șése copiĭ, avem fie-care reserva câte 15.000, fetele aŭ luat deja câte 15.000, voĭ ceĭ-l'alțĭ frați aĭ

meĭ aveţĭ să luaţĭ câte 15.000 leĭ şi eŭ voiŭ lua 30.000 pe lângă ceĭ 15.000 reservă".

Am spus că cestiunea este controversată. Aubry et Rau (§ 684 ter. tex. şi n. 39. — Contra Planiol, III, n. 3096—3102, v. asupra cestiuniĭ citaţiunile), spun: dacă admitem că darurile făcute fetelor se impută pe cotitatea disponibilă ajungem la un tarif ce s'ar petrece între surorile înzestrate şi fraţiĭ cărora nu li s'a dat nimic, pentru-că tot-d'a-una vor veni surorile şi vor spune: noĭ avem câte 15.000 leĭ, voĭ aveţĭ tot 15.000 leĭ, haĭ să reducem legatul la zero şi acéstă reducere a legatuluĭ o vom face prin faptul renunţăriĭ nóstre la succesiune, aşa în cât voĭ carĭ nu aveţĭ astă-ḑĭ de cât 15.000 leĭ veţĭ avea 22.500, adică câte 7500 leĭ maĭ mult, să punem la mijloc ceea-ce luaţĭ maĭ mult, să-ĭ împărţim şi voĭ tot în profit veţĭ fi.

Écă pentru ce Aubry şi Rau ḑic că în tot-d'a-una, când ar renunţa acela căruia i s'a făcut un dar fără dispensă de raport, darul se va considera făcut din reservă, iar nu din cotitatea disponibilă.

Alţĭ autorĭ ḑic: negreşit sistemul acesta este cel maĭ bun, de cât legiuitorul nu l-a prevĕḑut şi nu este singurul cas în care legea, fără să se gândéscă, a dat soluţiunĭ carĭ ar putea să dea loc maĭ mult saŭ maĭ puţin la traficurĭ puţin corecte.

IV. Reducerea legaturilor şi a donaţiunilor

Art. 847. Liberalităţile prin act saŭ între viĭ saŭ prin testament, când vor trece peste partea disponibilă, vor fi reduse la acéstă parte.

207. Dacă liberalităţile făcute de către defunct, fie prin acte între viĭ, fie prin testament, trec peste cotitatea disponibilă şi ating reserva, ele trebue să fie reduse în marginea cotităţiĭ disponibilĭ.

O asemenea acţiune de reducere nu póte să fie exercitată, de cât la epoca deschidereĭ succesiuneĭ. Nu póte eredele reservatar cu nicĭ un mod să céră reducţiunea uneĭ donaţiunĭ, chiar când s'ar constata că trece peste cotitatea disponibilă, înainte ca donatorul să fi încetat din viaţă.

Acțiunea în reducere este, după cum am mai spus, o acțiune de petițiune de ereditate, o acțiune relativă la moștenire. Acéstă acțiune însă este de o natură deosebită, pentru că reservatarul nu are un drept de coproprietar pe fie-care din bunurile carĭ aŭ eșit din moștenire; nu are, de exemplu dreptul pe un sfert, din fie-care bun, ci are dreptul la o cotă parte din valórea întregeĭ moșteniriĭ. Decĭ dar, se póte fórte bine ca defunctul saŭ să fi dăruit, saŭ să fi lăsat prin testament, orĭ tótă averea imobilă, orĭ tótă averea mobilă uneĭ persóne, să reducă pe eredele reservatar saŭ numaĭ la averea mobilă, saŭ numaĭ la averea imobilă, fără ca acesta să pótă ataca acésta, întru cât partea sa de reservă nu este atinsă.

Art. 848. Reducțiunea liberalităților între viĭ nu va putea fi cerută de cât numaĭ de erediĭ reservatarĭ, de erediĭ acestora saŭ de ceĭ carĭ înfățișéză drepturile lor.

208. Reserva este creată numaĭ în interesul reservatarilor, decĭ dar nu pot să intenteze o asemenea acțiune de cât numaĭ acești erediĭ reservatarĭ. Negreșit că dacă eredele reservatar era încetat din viață la epoca în care succesiunea s'a deschis și dacă dînsul pentru acea nu a intentat acțiunea în reducere, el a putut să transmită dreptul de a cere reducerea propriilor sĕĭ erediĭ. De altă parte cererea de reducere nu este un drept exclusiv legat de persóna reservataruluĭ; este un drept de interes material, un drept de bunurĭ, decĭ creditoriĭ personalĭ aĭ reservataruluĭ pot exercita în numele sĕŭ acțiunea în reducere.

Ceea-ce a voit legiuitorul să spue în art. 848 este că nu póte profita de reducere nicĭ legatariĭ, nicĭ creditoriĭ succesiuneĭ. Creditoriĭ succesiuneĭ nu pot să profite de o reducere, pentru-că eĭ, saŭ eraŭ creditorĭ în momentul în care donațiunea a fost făcută și acéstă donațiune a avut de efect a face pe debitor insolvabil orĭ a-ĭ mări insolvabilitatea și în asemenea cas eĭ pot ataca cu acțiunea pauliană darul făcut de debitorul lor; saŭ nu eraŭ creditorĭ în momentul când s'a făcut darul și atuncĭ nu maĭ pot ataca un asemenea dar, de óre-ce lucrul dăruit era scos din patri-

moniul debitoruluĭ, atuncĭ când aceștĭ creditoriĭ aŭ tratat cu donatorul.

Reserva este creată numaĭ în interesul ereḑilor reservatarĭ, decĭ dar creditoriĭ moștenireĭ nu aŭ nicĭ un drept asupra bunurilor carĭ se găsesc aduse în moștenire prin altă causă. Este bine-înțeles că creditoriĭ moștenireĭ pot să se opue la executarea legatelor, atât cât eĭ nu sunt plătițĭ din averea succesorală, pe regula *non bonna intelliguntur, nisi deducto aere alieno.* Nu póte legatarul să profite de acéstă moștenire de cât până acolo până când creditoriĭ sunt satisfăcuțĭ.

De altă parte scim iarășĭ că creditoriĭ moștenireĭ aŭ dreptul de a face oposițiune la plată de către eredele beneficiar, pentru ca eĭ să fie plătițĭ înainte de legatar, căcĭ: *non liberatur, nisi liberatus.* Nu póte cine-va să dăruéscă maĭ înainte ca el însușĭ să-șĭ plătéscă datoriile.

Art. 850. Intâiŭ se vor reduce disposițiunile testamentare; când bunurĭ cuprinse în aceste disposițiunĭ nu vor maĭ fi, atuncĭ numaĭ se va face reducțiunea donațiunilor.

Reducțiunea va începe de la cea din urmă donațiune, după săvîrșirea acesteia se va trece vizată la cea de-a doua dupĕ dînsa și așa pe rînd până la cea maĭ veche donațiune.

Art. 852. Se vor reduce cu analogie atât legatele universalĭ cât și cele particulare fără distincțiune.

Art. 853. Când testatorul va declara că un legat să fie plătit, preferindu-se cele-l-alte, acest legat nu va fi supus la reducțiune, de cât dupĕ ce valórea celor-l-alte nu va împlini reserva legală.

209. Écă ordinea dupĕ care trebue să se procédă cu reducerea liberalităților. Maĭ întâiŭ se atacă legaturile, pentrucă ele aŭ lovit până în cele din urmă în reservă, după aceea, dacă încă reserva nu este împlinită începe a se ataca donațiunile, însă în tot-de-una se procede prin a se ataca donațiunea cea maĭ din urmă și așa urcându-se în sus, până ce se ajunge ca reserva să fie împlinită.

Se înțelege ușor pentru ce legiuitorul a pus acéstă procedare de reducere întâiŭ a legatelor și apoĭ a donațiunilor celor maĭ din urmă: pentru cuvêntul fórte simplu că primele donațiunĭ aŭ fost făcute în limitele legeĭ. Numaĭ donațiunile din urmă și cu maĭ mult cuvênt legaturile aŭ

fost acelea carĭ aŭ lovit în reservă, trecênd peste cotitatea disponibilă. Decĭ dar, donațiunile cele vechĭ sunt și rĕmân valabile pe când cele din urmă atingênd reserva trebue să fie reduse.

210. Un punct afară din orĭ-ce îndoélă este că ar fi cu neputință pentru donator să pretindă prin un act de dar saŭ printr'un testament ca să se facă reducerea donațiunilor maĭ înainte de a se reduce legaturile, saŭ să se céră a se reduce donațiunile vechĭ înainte de a se reduce cele nouĭ. Pentru ce nu ar putea face acésta? Pentru-că dacă s'ar permite donatoruluĭ să spue că un dar vechiŭ să fie redus maĭ înaintea daruluĭ noŭ saŭ maĭ înaintea legatelor, principiul irevocabilităței donațiunilor ar fi cu desăvîrșire desființat. In realitate la ce bun să spuĭ că donațiunea este irevocabilă, când donatorul care nu ar puté s'o revóce direct, ar puté s'o revóce indirect, făcênd daruri altor persóne, saŭ lăsând prin testament legaturĭ la alte persóne, carĭ să fie reduse numaĭ dupĕ desființarea daruluĭ celuĭ dintâiŭ. Decĭ dar, nicĭ o dificultate pentru donațiunĭ, donațiunea cea din urmă este redusă când atinge reserva, trecênd peste cotitatea disponibilă, iar dacă întréga donațiune trece peste cotitatea disponibilă va fi desființată.

211. In privința legaturilor, fiind-că ele capătă existență în una și aceeași di, adică în momentul morței testatoruluĭ, principiul este că reducerea se face proporțional cu valórea fie-căruia din ele și în privința acésta nu există nicĭ o deosebire între ceea-ce vom vedea că este un legat universal saŭ cu titlul universal și legat particular. Insă are drept testatorul să declare prin testament că dacă s'ar găsi cum că legaturile făcute de dînsul ating reserva, trecênd peste cotitatea disponibilă, atuncĭ să se prefere unul din aceste legate și acest legat să fie cel din urmă, care să se reducă. Intr'un asemenea cas se reduc tóte cele-l'alte legaturĭ saŭ se desființéză chiar și legatul căruia i s'a dat preferință, se reduc numaĭ atuncĭ când reducerea celor-l'alte nu ar fi suficientă pentru ca să acopere reserva.

212. In privința donațiunilor, fiind-că data lor este care decide dacă trebue să fie reduse întâiŭ saŭ nu, negreșit că dacă sunt maĭ multe donațiunĭ făcute în aceeași di, reduce-

rea va fi proporțională cu valórea fie-căreia din aceste donațiuni, afară numaĭ dacă s'ar fi însemnat întru cât-va ora în care s'a făcut fie-care din ele, lucru care nu se face și nu se póte constata.

213. In practică, pentru unele donațiunĭ, se ridică órecarĭ controverse asupra punctuluĭ a se sci când se póte ḑice că donațiunea este în adevĕr făcută.

Când vom vorbi despre donațiunile prin contractul de căsătorie, vom vedé că în legea francesă există ceea-ce se numesce *instituțiunea contractuală*, adică: se póte prin contractul de căsătorie să se determine ca unul din socĭ să moștenéscă pe cel-alt pentru o porțiune óre-care din moștenire, fie că vine în concurență cu copiiĭ, ce se vor nasce fie că concură cu alțĭ moștenitorĭ. Acésta se numesce *instituțiunea contractuală*, pentru că pe de o parte este instituțiune de moștenitorĭ și pe de altă parte acéstă instituțiune se face prin contractul de căsătorie.

Noĭ credem, cum am spus deja, că în legea nóstră nu este permis acésta, de óre-ce legea rumână nu a maĭ reprodus textele legeĭ francese. Dacă însă s'ar admite validitatea uneĭ asemenea instituțiunĭ contractuale, ea nu-șĭ are aci efect de cât numaĭ dacă donatarul supraviețuesce donatoruluĭ, fiind o adevĕrată parte de moștenire și dacă donatarul nu trăesce în momentul morțeĭ donatoruluĭ, neapărat că cel ce nu există în momentul deschidereĭ moștenireĭ nu are nicĭ un drept de moștenire.

Eĭ bine, se întrebă autoriĭ: când se va ḑice că acéstă donațiune este făcută, în momentul când s'a făcut contractul saŭ în momentul morțeĭ donatoruluĭ, când s'ar considera ca un fel de legat?

In privința acésta s'a decis de majoritatea autorilor că acéstă donațiune nu există numaĭ din momentul morțeĭ testatoruluĭ, pentru că ea nu s'ar maĭ putea declara revocată, ca fiind supusă uneĭ condițiunĭ resolutoriĭ care s'a împlinit ci acéstă donațiune contractuală este considerată că există din momentul contractuluĭ. Alt-fel într'un mod indirect, testatorul ar putea să o desființeze dispunênd de tótă averea prin acte între viĭ saŭ prin testament. (Comp. Lacantinerie-Colin, I, n. 986).

214. Asemenea aprópe nu se maĭ discută cestiunea de a se sci dacă donațiunile între socĭ, carĭ sunt revocabilĭ, precum și donațiunile bunurilor viitóre (Planiol, III, n. 3110) trebue să fie considerate ca avênd dată din momentul când ele s'aŭ făcut, saŭ numaĭ din momentul în care revocarea nu ar maĭ putea avea loc prin încetarea căsătorieĭ.

Este necontestat că de și revocabilĭ, aceste donațiunĭ se vor considera că aŭ dată din momentul în care aŭ fost făcute.

Aceeași soluțiune pentru bunurile viitóre.

Art. 846. Cantitatea disponibilă póte fi dată în tot saŭ în parte, saŭ prin acte între viĭ saŭ prin testament, copiilor saŭ altor succesibilĭ aĭ donatoruluĭ, fără ca donatarul saŭ legatarul, ce vine la succesiune, să fie supus la raport, dacă în dispositiune se dice expres că ceea-ce s'aŭ dat este peste partea sa.

Declarațiunea că darul saŭ legatul este peste partea succesibiluluĭ se póte face saŭ în actul ce conține dispositiunea, saŭ în urmă cu formele dispositiunilor între viĭ saŭ testamentare.

Art. 851. Când donațiunea între viĭ supusă la reducțiune s'aŭ făcut la unul din ceĭ cu drept la moștenire, acesta va putea scădé partea cu care ar trebui să se reducă donațiunea, din partea ce i s'ar cuveni ca erede în bunurile nedisponibilĭ, dacă aceste bunurĭ sunt de aceeași natură cu cele dăruite.

Art. 770. Când un succesibil primesce cu dispensă de raport un dar, care escede porțiunea disponibilă, raportul excedentuluĭ se face în natură, dacă întórcerea excedentuluĭ este posibilă.

In cas contrariŭ, dacă excedentul trece peste jumătatea valóreĭ imobiluluĭ, donatarul raportă imobilul în întregimea luĭ și prelevă asupra maseĭ valóreĭ porțiuneĭ disponibile; dacă acéstă porțiune trece jumătate valórea imobiluluĭ, donatarul póte ține imobilul în întregimea luĭ, ia însă maĭ puțin din cele-l'alte bunurĭ ale succesiuneĭ și recompensă pe coereḑiĭ séĭ, saŭ în banĭ, saŭ orĭ cum alt-fel.

215. In principiŭ, reducerea se face în natură. Nicĭ o dificultate dacă bunul dăruit este redus în întregimea luĭ, pentru-că atuncĭ se aduce bunul în moștenire; bine-înțeles când e vorba de lucrurĭ imobile, căcĭ dacă darul este de lucrurĭ mobilĭ, nu se póte face reducerea alt-fel de cât obligându-se donatarul a da în banĭ partea care a trecut peste cotitatea disponibilă.

216. Dificultățile practice însă se ridică atuncĭ când

darul se reduce numaĭ pentru o parte, în care cas întrebarea este: reducerea se va face tot în natură? In principiŭ da, întru atât întru cât o asemenea reducere în natură este posibilă; adică dacă, de exemplu, ar fi un imobil și dacă acest imobil s'ar reduce pe jumătate orĭ pe sfert, împărțirea fiind ușor de făcut, negreșit că reducerea se va face deducêndu-se din acest imobil jumătate saŭ sfert. Când însă imobilul nu se póte reduce, atuncĭ avem dificultățĭ. Pentru casul în care darul a fost făcut unuĭ succesibil care s'a dispensat de raport, legea hotărăsce ast-fel: Dacă există dispensă de raport și dacă cu tóte acestea donatarul este nevoit să-și vadă donațiunea sa redusă, de óre-ce reserva celor-l'alțĭ este atinsă pentru aceea ce este dator el să aducă, are dreptul să céră ca coerediĭ luĭ să preleveze în succesiune, adică să ia din succesiune bunurĭ de aceeași natură cu acelea pe carĭ el le-a primit și carĭ trebuesc să fie reduse până la concurența acesteĭ reduceri, micșorându-se ast-fel cu acésta partea luĭ de moștenire. Așa, de exemplu, am o avere imobiliară, pogóne de pământ și în moștenire se găsesce iarăși pământ, pot fórte bine să dic: voĭ moștenitoriĭ luați cu preferință din moștenire atâtea pogóne de pământ, cu cât trebue să fie redusă donațiunea. Dacă însă, acésta pretențiune nu se póte satisface, negăsindu-se în moștenire bunurĭ de aceeași natură cu acelea carĭ aŭ fost dăruite și dacă este un imobil care s'a dăruit, atuncĭ legea dice: când partea ce se reduce trece peste jumătatea valóreĭ imobiluluĭ dăruit, donatarul raportă imobilul în întregimea luĭ (cuvêntul *raportă* dis de art. 770 este neexact), și moștenitoriĭ ceĭ-l'alțĭ trebue să dea donataruluĭ valórea restuluĭ care maĭ rĕmâne de la ceea-ce se reduce până la complectarea daruluĭ. Dacă din contră, reducerea nu se face de cât pentru maĭ puțin de jumătatea valóreĭ imobiluluĭ dăruit, atuncĭ eredele donatar este în drept să ție dînsul întreg imobilul și să satisfacă pe coerediĭ sĕĭ, complectând în banĭ fie-căruia reserva sa.

217. Să fie óre modul arătat de art. 770 permis și în casul în care donațiunea s'ar face alteĭ persóne de cât unuĭ erede reservatar? Cestiunea este fórte delicată. Unĭĭ autorĭ dic: putem să aplicăm cu analogie art. 770 și să spunem: dacă reducerea atinge maĭ mult de jumătate imobilul dăruit,

se va face dându-se întreg imobilul; dacă nu atinge jumătate, donatarul póte sa ție imobilul în mână despăgubind pe ceĭ-l'alțĭ.

Alțĭ autorĭ contestă. Art. 770 nu este de cât o favórea pentru eredele reservatar succesibil, decĭ dar ceĭ-l'alțĭ strĕinĭ nu pot beneficia de acéstă favóre și atuncĭ din douĕ una, orĭ reducerea se póte face în natură, orĭ să se facă un fel de prețuire în formă de vînḑare, adică să se ia imobilul, să să se vadă cât valoréză, apoĭ să caute a se găsi cât trebue să se reducă, cu alte cuvinte câtă cotă parte din valórea acestuĭ imobil are reservatarul și câtă donatarul și fiind-că împărțirea nu se póte face comod, atuncĭ să se pună în vînḑare prin licitație imobilul și să ia fie-care în banĭ partea sa.

Art. 854. Donatarul va restitui fructele porțiuneĭ ce trece peste partea disponibilă din momentul morțeĭ donatoruluĭ.

218. Dreptul de a cere reducerea se nasce din momentul morțeĭ donatoruluĭ, decĭ din acel moment se datoresce fructele de către acel care trebue să-șĭ vadă darul redus. Dacă darul se reduce întreg, fructele se datoresc în întreg, dacă se reduce pentru o parte, fructele se datoresc numaĭ pentru acea parte.

219. Important este art. 855, care este o inovație a redactoruluĭ nostru, creată în interesul celor de-al treilea, carĭ aŭ contractat cu donatarul al căruĭ dar este redus prin acțiunea în reducțiune.

Art. 855. Donatarul este obligat, dacă a alienat bunurile dăruite, să facă în urmă raportul excedentuluĭ peste porțiunea disponibilă, după valórea lucrurilor din timpul morțeĭ disponentuluĭ.

Intr'un mod indirect resultă din acest articol că înstrĕinările făcute de donatar sunt și rĕmân valabile, și că nu se pot atinge de către ceĭ carĭ cer reducerea daruluĭ, pentru-că legea spune că dacă s'a vîndut imobilul, donatarul este dator să dea în banĭ despăgubirea moștenitorilor până la concurența reservelor.

Acésta reiese cu atât maĭ mult cu cât legea francesă, în art. 930, spune cu totul alt-ceva și anume:

„Acțiunea în reducțiune saŭ în revendicațiune va putea fi exercitată de către moștenitorĭ contra terților detentorĭ aĭ imobilelor făcênd parte din donațiune și înstrĕinate de donatar, tot ast-fel și în aceeașĭ ordine ca și contra donatorilor înșășĭ, cu discuțiunea prealabilă făcută bunurilor lor. Acéstă acțiune va trebui să fie exercitată dupĕ ordinea datelor înstrĕinărilor, începêndu-se cu cea maĭ nouĕ".

Vrea să ḑică, dupĕ art. 930 frances, donatarĭĭ sunt în drept să atace de-a dreptul pe ceĭ ce deținimobilul dăruit, care are să fie redus, se dă însă terțuluĭ detentor dreptul de un fel de beneficiŭ de discuțiune, adică póte să ḑică eredeluĭ: dute și discută bunurile propriĭ ale donataruluĭ și dacă nu veĭ fi suficient satisfăcut, atunci vino de mĕ atacă pe mine.

Legea nóstră, tocmaĭ în interesul siguranțeĭ terților și circulăreĭ bunurilor, refusă dreptul reservataruluĭ într'un mod indirect de a merge să atace pe ceĭ de-al treilea, pentru-că ea cere să fie plătit reservatarul în banĭ și nicĭ nu se ocupă de casul în care donatarul ar fi insolvabil. (Christescu, art. 855, adn.). In privința acésta nicĭ nu credem să fie discuțiune, pentru-că este necontestat că reservatarul nu póte să atace înstrĕinările.

220. Ce vom ḑice însă pentru casul când am presupune că în loc de înstrĕinare donatarul a ipotecat imobilul dăruit, care are să fie redus? In privința acésta, art. 929 cod. Napoleon ḑice: „Imobilele carĭ reintră prin efectul reducțiuneĭ, vor fi fără nicĭ o sarcină de datoriĭ saŭ ipotecă, creată de către donatar". La noĭ se presintă întrebarea, să respecte reservatarul ipoteca constituită de donatar saŭ nu? Cu alte cuvinte trebue să ne apropiem de art. 855, saŭ să aplicăm principiul: *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis?*

Dacă legea, în art. 855, ar fi fost maĭ explicată și ar fi ḑis curat, nu într'un mod indirect, că reservatarul nu póte să atace pe terțiŭ în dobîndirea ce a avut de la donatar, necontestat că, fie că s'a dobândit întréga proprietate, fie numaĭ un drept real, o ipotecă, o servitute, etc., n'ar puté să facă alt-fel reservatarul de cât să respecte aceste drepturĭ. Dar art. 855 se mărginesce numaĭ a spune că reservatarul este în drept să céră, dacă s'aŭ alienat bunurile făcute dar,

în bani partea care trece peste cotitatea disponibilă; o ipotecă însă nu se póte considera ca o înstrăinare și deci rămâne acéstă controversă fórte importantă, care se póte ridica asupra acestuĭ punct, aceea de a se sci atuncĭ când în loc de o înstrăinare complectă a lucruluĭ dăruit presupunem că donatarul a făcut o ipotecă, a constituit o antichresă saŭ vre-o servitute, dacă trebue să sufere reservatarul constituirea unor asemenea drepturĭ reale.

In interesul circulațiuneĭ bunurilor și ținênd socotélă de ceea-ce a hotărît legiuitorul nostru pentru raport, când, depărtându-se de legea francesă, a admis că raportul se face luându-se în mai puțin nu numaĭ în cas când lucrul ce se raportă este înstrăinat dar și ipotecat, putem fără esitare, prin analogie, să aplicăm același lucru la reducere, care este mai gravă de cât raportul.

CAPUL V

Despre dispositiunile testamentare

221. Acest cap se ocupă exclusiv de testamente, adică despre forma testamentelor și despre ceea-ce trebue să conție un testament și anume: legatarĭ și executorĭ testamentarĭ și în fine de modul cum se revócă un testament.

222. Capul este împărțit în 8 secțiunĭ:

Secțiunea I: *Regulele generalĭ pentru forma testamentelor* (Art. 856—867); Secțiunea II: *Despre regulele specialĭ asupra formelor câtor-va testamente* (Art. 868—886); Secțiunea III: *Despre instituțiunea de moștenitorĭ și despre legaturĭ în genere* (Art. 887); Secțiunea IV: *Despre legatul universal* (Art. 888—893); Secțiunea V: *Despre legaturile uneĭ fracțiunĭ de moștenire* (Art. 894—898); Secțiunea VI: *Despre legaturile singulare* (Art. 899—909); Secțiunea VII: *Despre executoriĭ testamentarĭ* (Art. 910—919); Secțiunea VIII: *Despre revocarea testamentelor și despre caducitatea legatelor* (Art. 920—931).

SECȚIUNEA I

Regulele generalĭ pentru forma testamentelor

Art. 856. Orĭ-ce persónă este capabilă de a face testament, dacă nu este oprită de lege.

223. Acelașĭ principiŭ general pe care-l cunóscem atât din materia donațiunilor cât și din orĭ-ce alte contracte și maĭ cu sémă din contractul căsătorieĭ, că, capacitatea este tot-d'a-una presupusă și că numaĭ acolo unde există un text special, se póte declara incapabil acel care face testamentul.

Am vorbit despre incapacitatea absolută și, de și la noĭ s'a șters articolul din legea francesă care spune că trebue să fie cine-va sănătos la minte pentru a puté face un testament, totușĭ am spus că și la noĭ acel care nu este sănătos la minte, nu póte face un testament. Anularea luĭ nu se póte cere de cât conform art. 449. Am vĕḑut însă regulele în privința interḑisuluĭ. Am vĕḑut regulele privitóre la minorĭ, carĭ nu pot dispune, prin acte de ultimă voință de cât numaĭ de jumătate din averea lor, când împlinesc 16 anĭ și, în orĭ-ce cas, nu póte dispune în favórea tutoruluĭ nicĭ chiar pentru o parte din acéstă avere.

Art. 857. Doŭĕ saŭ maĭ multe persóne nu pot testa prin acelașĭ act, una în favórea celeĭ-l'alte, saŭ în favórea uneĭ a treia persóne.

224. Testamentul este esențialmente revocabil. Testatorul are orĭ-când dreptul, fiind în viață, să revóce testamentul și acest drept este atât de însemnat în cât orĭ-ce piedicĭ, orĭ-ce obligațiunĭ, directe saŭ indirecte ar lua testatorul ca să nu schimbe testamentul, trebue să fie desființată ca un ce contrariŭ ordineĭ publice, de óre-ce nu se póte contracta asupra uneĭ moșteniriĭ nedeschise și dacă un testator ia obligațiunea ca să nu-șĭ schimbe testamentul, este evident că prin acésta contractéză asupra moștenireĭ nedeschise; și de aceea testamentul este nul.

Din acest punct de vedere și tocmaĭ fiind-că vede o piedică la dreptul de a revoca un testament, legiuitorul de-

finde cu orĭ-ce preț ca două saŭ maĭ multe persóne să pótă face un testament printr'un singur act, fie că se institue între dînsele moștenitorĭ una pe alta, fie că institue moștenitor o a treia persónă. Pentru ce? Pentru-că trebue testamentul luat în întregimea luĭ și, dacă l-am declara valabil, nu ar putea unul din ceĭ care a făcut testamentul să'l revóce fără consimțĕmîntul celuĭ-l-alt. De aceea dar, când se face într'un singur act două testamente, testamentele sunt nule și de o nulitate absolută.

225. *Intr'un singur act.* Aceste cuvinte trebuesc luate în înțelesul juridic, adică să se considere ca și cum ar fi ḑis: *într'un singur act juridic,* iar nu într'un singur act material, pentru-că se póte fórte bine, presupunênd o împrejurare óre-care, ca două persóne să-și facă testamentul lor pe acelașĭ petic de hârtie și cu toate acestea actele să fie valabile și testamentele în regulă.

226. De altă parte se póte fórte bine ca două persóne să facă testamente deosebite și să se institue reciproc una pe alta legatarĭ universalĭ saŭ moștenitorĭ, fără ca prin acésta să se considere că se atinge dreptul de revocabilitate. In acest cas trebue să observe un lucru în redacțiunea acestor două testamente — și acésta se întîmplă fórte adesea între socĭĭ carĭ nu aŭ copiĭ —, ca nu cum-va din aceste testamente să resulte instituțiunĭ de moșteniri. Dacă din testamentul unuia reese că instituit erede pe cel-alt, cu condițiune ca la rîndul luĭ instituitul să-l facă moștenitor saŭ legatar; dacă va fi o asemenea condițiune, negreșit că am fi în fața unuĭ contract asupra uneĭ moșteniri nedeschise și testamentele amîndouĕ vor fi nule. Așa unul din socĭ dispune: las tótă averea mea după mórte, sociuluĭ meŭ cu care am trăit, și fiind-că am convenit între noĭ socĭĭ ca fie-care să ne lăsăm moștenitorĭ unul pe altul, las pe sociul meŭ moștenitor ca, cu modul acesta, să împlinesc dorința ce avem amîndoĭ. In asemenea cas, de și ar fi două testamente prin două acte cu totul deosebite, aceste testamente însă vor fi nule.

In legea germană, unde, cum am vĕḑut, se admite conveniunĭ asupra uneĭ succesiunĭ nedeschise, se admite că socĭĭ, însă numaĭ eĭ, pot face un testament comun (art. 2265. — Comp. articolele următóre).

Art. 858. Un testament póte fi olograf, saŭ făcut prin act autentic, saŭ în formă mistică.

227. Testamentul se împarte, din punctul de vedere al formelor, în treĭ: *testament olograf, testament autentic* și *testament mistic*.

Testamentul este *olograf* când se scrie și se subscrie de testator.

Testamentul este *autentic* atunci când e autentificat de tribunal.

Testamentul este *mistic* saŭ *secret*, atunci când e făcut de testator și când se presintă închis și sigilat înaintea tribunaluluĭ, care-ĭ face ceea-ce se numesce subscripțiunea.

O regulă generală asupra formeĭ testamentelor este că orĭ-ce testament trebue făcut în scris. Testamentul verbal, așa numit nuncupativ, nu este admis de lege. Art. 2238 cod. german admite că „confecțiunea unuĭ testament se operă saŭ prin declarațiunea verbală a ultimelor sale voințe, făcută de către testator judecătoruluĭ saŭ notaruluĭ, saŭ prin remiterea... etc.“.

Calimach: § 738. „Testamentul se póte face înscris și nescris, vederat și tăĭnuit, cu marturĭ și fără marturĭ“.

Caragea: Art. 26, Par. IV, Cap. II: „Diata să se facă în-scris, iscălind-o... etc.“.

Testamentul olograf

Art. 859. Testamentul olograf nu este valabil de cât când este scris în tot, datat și subsemnat de mâna testatoruluĭ.

Pentru validitatea unuĭ testament olograf se cer treĭ condițiunĭ și fie-care din aceste condițiunĭ sub pedépsă de nulitate: *a)* ca întreg testamentul să fie scris de testator; *b)* să fie datat, și *c)* să fie subscris de testator.

Scrierea trebue să se ia în acest înțeles ca să se exprime libera voință a testatoruluĭ.

S'aŭ vĕdut casurĭ în carĭ s'a condus cu forța mâna testatoruluĭ spre a scrĭ un testament. Negreșit că în asemenea cas nu póte dice că testamentul a fost scris de testator. S'aŭ

întîmplat casurĭ și maĭ curióse. A venit o persónă óre-care la un profesor, cerênd să-ĭ dea lecțiĭ de scris și profesorul îl pune să facă literile, dar aceste litere conțineaŭ în ele o dispositiune testamentară. De óre ce testatorul nu făcuse alt-ceva de cât, ca o mașină, într'un mod inconscient să copiaze acele litere, nu póte fi un moment idee de testament.

229. A doua condițiune este ca testamentul să fie datat, adică să se arate anul, luna și ḑiua în care el a fost făcut.

Data póte să fi saŭ în litere saŭ în cifre, însă este preferabil să fie în litere, pentru-că ținfrele adesea sunt susceptibile de óre-carĭ schimbărĭ într'un mod fórte ușor, așa în cât să se pótă testamentul saŭ antidata saŭ postdata, pe câtă vreme dacă ar fi scrise în litere, dacă nu este imposibilă falșificarea, dar este fórte grea.

Am ḑis că data trebue să coprindă anul, luna și ḑiua; cu tóte acestea póte să figureze o dată în testament fără să coprindă luna și ḑiua și totușĭ data să fie sigură. Așa de exemplu ḑic: „mi-am făcut testamentul în anul 1890 în ḑiua de Pascĭ", saŭ „mi-am făcut testamentul în ḑiua când am împlinit 50 de anĭ". Eĭ bine, aceste douĕ date sunt tot ce póte fi maĭ sigure, pentru-că n'ar fi de cât să consulte calendarul și să se vadă în ce ḑi a căḑut Pascele în anul 1890, — și în al doilea cas, fiind certă epoca în care m'am născut, va fi tot așa de certă și ḑiua în care am împlinit 50 de anĭ. In tot casul ceea-ce trebue să se céră este ca să nu fie nicĭ o îndoială asupra datei.

230. In al treilea rând se cere ca testamentul să fie *subscris* de testator.

In principiŭ subscrierea ar trebui să conție numele întreg, atât pronumele — în alte țărĭ unde sunt patru, cincĭ nume de botez, — cât și numele de familie; însă se admite ca un testament este valabil de îndată ce subscrierea conține numele și pronumele, care obicinuit 'l primesce acela ce și-a făcut testamentul.

De multe orĭ se póte întîmpla ca cine-va să-și schimbe numele printr'o poreclă; se va ține în sémă acéstă poreclă, însă trebue să se observe bine ca numaĭ atuncĭ subscrierea este valabilă, când testatorul și-a luat acéstă poreclă drept nume și o întrebuința la subscriere.

Se citéză în dreptul vechiŭ francez testament făcut de preotul Marillon, care nu-şĭ iscălise numele şi pusese numaĭ o cruce cu iniţiale sale şi s'a dovedit că în tot-d'a-una, el 'şĭ făcea ast-fel iscălitura şi parlamentul a admis validitatea subscrierii.

231. Écă cele treĭ condiţiunĭ esenţiale ale testamentuluĭ olograf. Testamentul se cere să fie scris întreg de către testator, pentru-că fiind vorba de un testament, fără nicĭ o formă de autenticitate, trebue să fie sincer în acest sens ca să se cunóscă bine şi necontestat voinţa testatoruluĭ şi numaĭ atunci se póte ḑice că cel ce a făcut testamentul, şĭ-a dat socotéla de el, când el l'a scris în total.

Testamentul trebue să fie datat pentru-ca să se scie momentul când se face testamentul, ca nu cum-va testatorul în acel moment să fi fost incapabil saŭ minor şi să fi dispus de întréga luĭ avere. Dar datarea testamentuluĭ maĭ presintă încă o importanţă şi anume: că póte să fie maĭ multe testamente şi, după cum vom vedé, revocarea unuĭ testament reiese într'un mod tacit din împrejurarea că testatorul şĭ-a făcut un alt testament, aşa în cât, când vor fi maĭ multe testamente, carĭ nu sunt datate, va fi în practică greŭ de găsit care este cel din urmă. Pe aceste consideraţiunĭ, jurisprudenţa francesă, aprobată de Laurent, decide că o dată falşă trebue considerată ca cum nu ar exista (V. Planiol, III, n. 2692).

In fine se cere să fie subscris, pentru-că atât cât nu iscălesce testatorul, el este considerat că nu face de cât un proect de testament şi numaĭ atunci se póte ḑice că este făcut testamentul când testatorul l-a subscris.

232. Nu se cere ca un testament să fie făcut într'o singură ḑi, ba încă se póte întîmpla ca acelaşĭ testament să aibă maĭ multe date, în acest sens adică, că orĭ de câte orĭ testatorul a continuat de a scri, a pus o dată; negreşit că testamentul nu va fi considerat că are dată de cât de la cea din urmă.

233. Legea nu se ocupă — şi fórte bine face — să arate nicĭ pe ce anume póte să fie scris testamentul, nicĭ în ce limbă. Póte să fie scris testamentnl pe hîrtie, pe un registru, pe o carte, pe pergament, pe o mătase şi chiar pe o bucată

de lemn. Așa se póte întîmpla ca într'un naufragiŭ cine-va să-și scrie testamentul sĕŭ pe lemn sciind că plutesce. Se citézĕ și un alt cas în care o persónă politică, fiind în închisóre și-a scris testamentul cu cărbune pe peretele închisóreĭ. Se póte întîmpla iarăși să fie scris cu diamant pe geam, etc. In definitiv, ceea-ce se cere este ca testamentul să fie scris, subscris și datat.

Testamentul autentic

Art. 860. Testamentul autentic este acela care s'a adeverit de judecătoria competinte.

Art. 861. Judecătoria, înainte de a face adeverire va citi din cuvênt în cuvênt, testamentul în auḍul și în fața testatoruluĭ; când testatorul nu va putea veni înaintea judecătorieĭ din causă de bólă, atunci citirea testamentuluĭ, după cum s'a ḍis mai sus, se va face de judecătorul numit de tribunal spre a se duce la domiciliul testatoruluĭ.

Art. 862. Indeplinirea formalităței citireĭ din articolul precedent, cât și declarațiunea testatoruluĭ că testamentul este al sĕŭ, iscălit de el și făcut din libera sa voință, se va menționa sub pedépsă de nulitate a testamentuluĭ, atât în raportul ce va face judecătorul, când este numit, cât și în adeverirea tribunaluluĭ.

Art. 863. Testamentul trebue să fie iscălit de testator; dacă el declară că nu scie, saŭ că nu póte iscăli, se va face mențiune despre declarațiunea testatoruluĭ și causa ce-l împedică de a iscăli, atât în raportul judecătoruluĭ numit, cât și în adeverirea tribunaluluĭ.

234. Testamentul autentic este acela care se adeveresce de tribunal. El 'și-are folosul sĕŭ pentru-că un testament olograf scris pe o fóie de hîrtie póte să dispară, se póte întîmpla ca persónele, carĭ aŭ interes să nu existe testament, să caute a-l distruge; testamentul autentic, maĭ cu sémă în urma legeĭ nouĭ a autentificăreĭ actelor, care cere ca unul din originale să rĕmâie în tribunal, nu se póte distruge ușor. Chiar dacă s'ar perde originalul pe care 'l ține testatorul, se póte orĭ când găsi originalul cel-l-alt rĕmas în arhiva tribunaluluĭ.

Afară de acésta, de testamentul olograf nu pot usa de cât aceĭ carĭ sciŭ să scrie și să citéscă, pe când testamentul autentic póte fi făcut de orĭ-ce persónă, fie că scie saŭ nu carte.

La formele cerute de legea civilă trebue să adăogăm formele actelor autentice în general cerute de legea din 1887; așa, în privința testamentelor, avem art. 5 care ḑice:

„Se exceptéză din competința judecătoriilor comunale și de ocóle, testamentele și actele translative de proprietate imobiliară saŭ constitutive de drepturĭ reale asupra imobilelor, carĭ rĕmân exclusiv de competința tribunalelor de județ, etc.“

Vrea să ḑică dar, testamentul trebue să fie făcut înaintea tribunalelor de județe. Fórte bine a făcut legiuitorul că nu a dat destul creḑĕmînt judecătorilor de ocóle și maĭ puțin încă judecătoriilor comunale.

De altă parte în privința formelor testamentuluĭ maĭ găsim în legea din art. 1887 art. 33, care ḑice:

„Dispositiunile prescrise în art. 859 și următorĭ din codul civil în privința formeĭ testamentelor, nu se ating în nimic prin presenta lege.“

Vrea să ḑică tóte formele cerute de codul civil trebue să fie îndeplinite.

235. Carĭ sunt aceste forme? Maĭ întâiŭ trebue să se presinte înaintea tribunaluluĭ în persónă testatorul. Dacă testatorul nu póte să vie în persónă, trebue să se arate causele cari-l împedică și atunci se delégă un judecător ca să mérgă acasă la el.

Dupĕ legea civilă, delegațiunea trebuia să fie dată de tribunal și într'o materie atât de importantă trebuia, corect, ca tribunalul întreg prin încheiere să dea delegațiune judecătoruluĭ a merge la locuința testatoruluĭ. Lucrul acesta nu s'a observat în practică și când a venit să se atace un testament pentru că fusese autentificat de un supleant, delegat nu de întregul tribunal, ci numaĭ de președinte, în considerațiune că s'ar fi putut anula maĭ tóte testamentele, jurisprudența a creḑut că trebue să declare că e suficientă delegațiunea dată de președinte.

In privința acésta este de notat art. 33 al legiĭ autentificărilor, care spune:

„Pentru curmarea însă a îndoelilor ce s'aŭ ivit în practica judecătorésca, asupra unora din acele formalităţ̦ĭ, se dispun pentru viitor cele ce urméză:

1. „Delegațiunea pentru a instrumenta la locuința testatoruluĭ se póte da prin simpla resoluțiune a președinteluĭ saŭ a judecătoruluĭ care-ĭ ține locul, pusă pe petițiunea prin care s'a cerut delegațiunea".

Așa dar, unde legea civilă cerea pentru testamente ca să fie adeverite de întregul tribunal, după legea din 1887 se póte face autentificarea de un singur judecător al tribunaluluĭ asistat de grefier.

Asemenea dacă se delégă un judecător de a merge la domiciliŭ, art. 33 adaogă — ceea-ce nu prevede legea civilă:

2. „Judecătorul delegat trebue să constate în procesul-verbal casul de bólă și să indice cu precisiune locuința unde a instrumentat.

3. „Formele autentificăreĭ se pot îndeplini de un singur judecător, fie la locuința testatoruluĭ, fie la tribunal. Și într'un cas și într'altul însă, el trebue să fie asistat de grefier, care va contrasemna în act".

După aceea tot pentru autentificare, art. 33 spune că judecătorul trebue să se asigure de identitatea testatoruluĭ conform art. 13 din legea de la 1887.

236. Ce trebue să conțină legalisarea unuĭ testament?

Maĭ întâiŭ constatarea că testatorul s'a presentat înaintea judecătoruluĭ. Apoĭ judecătorul citesce în audul și presența testatoruluĭ, testamentul din cuvênt în cuvênt și testatorul trebue să declare: acesta este testamentul făcut de mine, din propria mea voință, scris și subscris de mine saŭ scris de altul și numaĭ subscris de mine, saŭ nicĭ scris, nicĭ subscris de mine de óre-ce nu sciŭ carte". Procesul-verbal trebue să conțină, sub pedépsă de nulitate, tóte acestea.

Se póte întîmpla ca testatorul să fie surdo-mut în asemenea cas trebue ca judecătorul să caute cu orĭ-ce mod a se asigura de voința luĭ, și să constate chipul cum el și-a exprimat voința.

Dacă testatorul nu scie carte saŭ nu póte să subscrie, procesul-verbal trebue să conție acéstă declarațiune.

In fine testamentul va conține iscălitura judecătoruluĭ și a grefieruluĭ.

237. O mică dificultate în practică: Legea dice că tóte aceste menționĭ să se facă în casul când s'a delegat un ju-

decător să mérgă la domiciliul testatoruluĭ și că aceste menţiunĭ trebuesc făcute de judecător și în procesul-verbal încheiat la faţa loculuĭ ca și în raportul ce face el tribunaluluĭ. Ne întrebăm: din momentul în care legea din 1887 permite unuĭ singur judecător, asistat de grefier, să facă autentificarea testamentuluĭ ca și a celor-l'alte acte, maĭ este necesitate de un raport al judecătoruluĭ către tribunal și dacă, fiind acéstă necesitate, raportul maĭ trebue să coprindă din noŭ tot ceea-ce trebue să conţină procesul-verbal? Delegaţiunea, în urma legeĭ de autentificare, nu maĭ este o delegaţiune, ca judecătorul delegat să instrumenteze singur, de óre-ce el are acéstă competinţă după lege; delegarea este numaĭ ca judecătorul să autentifice nu la tribunal, ci la locuinţa testatoruluĭ. Deci dar, un asemenea raport nu numaĭ că nu este trebuincios, dar încă maĭ puţin se cere ca el să conţină aceleași menţiunĭ ca în procesul-verbal.

Acésta este o opiniune personală a nóstră și ar fi bine ca în practică, când e vorba de testament făcut la domiciliul testatoruluĭ, să fie făcut un raport către tribunal și încă raportul să conţie menţiunile din procesul-verbal.

Testamentul mistic

Art. 864. Când testatorul va voi să facă un testament mistic saŭ secret, trebue neapărat să-l iscăléscă saŭ că l'a scris el însuși, saŭ că a pus pe altul a'l scrie.

Hîrtia în care s'a scris dispositiunile testatorilor, saŭ hîrtia care servesce de plic, de va fi, se va strînge și se va sigila.

Testatorul va presenta tribunaluluĭ competinte testamentul strîns și pecetluit, precum s'a dis, saŭ îl va strînge și-l va pecetlui înaintea tribunaluluĭ.

Testatorul va declara că dispositiunile din acea hîrtie este testamentul sĕŭ, scris și iscălit de el însuși, saŭ scris de altul și iscălit de testator.

Când testatorul din causă de bólă va fi în neposibilitate fisică de a se presenta înaintea tribunaluluĭ, atunci presentarea testamentuluĭ, pecetluirea luĭ și declaraţiunea sus-menţionată, se vor face înaintea judecătoruluĭ, numit de tribunal pentru acest sfîrșit.

Tribunalul, saŭ judecătorul numit, va face actul de subscripţiune pe hîrtia în care s'a scris testamentul, saŭ pe hîrtia care servesce de plic.

Acest act se va subscrie atât de testator, cât și de tribunal saŭ de judecător.

Tótă lucrarea de maĭ sus nu va putea fi întreruptă de nicĭ o altă operațiune; când testatorul, din o causă posterióră subsemnăreĭ testamentuluĭ, va declara că nu póte subsemna subscripțiunea, acéstă declarațiune se va trece în subscripțiune.

Art. 865. Aceĭ carĭ nu sciŭ, saŭ carĭ nu pot citi și scrie, nu pot face testament în formă mistică.

Art. 866. Când testatorul nu póte vorbi, dar scie a scrie, atunci declarațiunea că testamentul este al sĕŭ o va face în scris în capul actuluĭ de subscripțiune înaintea judecătoruluĭ numit, saŭ înaintea tribunaluluĭ.

Tribunalul saŭ judecătorul numit va constata în actul de subscripțiune declarațiunea testatoruluĭ.

Art. 867. In casurile când se numesce un judecător, el va comunica procesul sĕŭ verbal tribunaluluĭ, care va legaliza actul de subscripțiune saŭ testamentul.

238. Testamentul mistic saŭ secret, cum 'l numește însă legea, este numit ast-fel pentru că e destinat a fi ținut secret, adică, pe de o parte să ia mĕsurĭ ca să fie învestit cu o formalitate óre-care, iar pe de alta, oferă acéstă particularitate pentru testator că póte, ca și în testamentul olograf, să fie ținut ascuns ca să nu se póte sci ce conține.

Testamentul mistic póte fi scris saŭ numaĭ subscris de testator; însă se cere cu orĭ-ce preț să fie subscris de testator.

De aceea legea ḑice că cel care nu scie să scrie și să citéscă, nu póte să facă un testament mistic. Nu este destul numaĭ să scie să iscăléscă fără să scie a citi, pentru-că dacă ar fi numaĭ să iscăléscă, el n'ar avea nicĭ un mijloc de control pentru a vedea că ceea-ce i s'a citit este în adevĕr expresiunea voințeĭ sale.

Testamentul se presintă tribunaluluĭ de către testator, saŭ pus într'o hîrtie, pe care póte cita chiar prin testamentul orĭ într'un plic deosebit fiind de maĭ înainte pecetluit saŭ se presintă testamentul și pecetluirea se face înaintea tribunaluluĭ.

Important este că atât înfățișarea, cât și sigilarea, trebue să fie ast-fel făcute în cât să nu dea posibilitate la sustragerea testamentuluĭ. Așa dacă s'ar sigila plicul numaĭ pe partea pe care el nu se deschide, sigilarea nu ar însemna nimic, pentru-că fórte ușor ar putea cine-va să deslipéscă plicul și să substitue testamentul.

Legea ḑice *sigilat*. Vrea să ḑică, nu este destul numaĭ ca testamentul să fie pus într'un plic lipit cu céră, ci trebue neapărat și un sigiliŭ, care póte fórte bine să nu fie al testatoruluĭ.

Odată ce testamentul se sigiléză, se presintă testatorul cu el înaintea tribunaluluĭ, saŭ dupĕ legea autentificăreĭ din 1887 înaintea judecătoruluĭ de tribunal, care primesce declarațiunea testatoruluĭ: „aci înăuntru este testamentul meŭ“, — apoĭ declară dacă este scris și subscris de el, saŭ dacă este numaĭ subscris de dînsul și scris de altul, fără să se spună anume de cine este scris și judecătorul ia act de declarațiune și face ceea-ce se numesce subscripțiune, luat cuvêntul subscripțiune în înțelesul dreptuluĭ roman, unde însemna scrierea ce se făcé pe învelitórea unuĭ act.

Subscripțiunea se face pe plic saŭ pe învelitórea testamentuluĭ și ea consistă într'un proces-verbal încheiat de către judecător, asistat de grefier și subscris și de testator. Acest proces-verbal trebue să conție tot ceea-ce am spus până acum, adică trebue să spue că s'a presintat testatorul, s'a luat mĕsurĭ de asigurare a identitățiĭ acestuĭ testator, că testatorul a declarat că aci testamentul este al sĕŭ, scris saŭ numaĭ subscris de dînsul, și că tóte aceste operațiunĭ de subscriere, înfățișare și sigilare s'aŭ făcut înaintea tribunaluluĭ.

Tóte acestea se vor face *fără nicĭ o întrerupere*. Cu alte cuvinte de când se presintă testatorul până la terminarea subscripțiuneĭ nu trebue să fie nicĭ un moment de întrerupere, pentru-că o asemenea întrerupere póte să aducă o substituțiune de testament.

Acéstă neîntrerupere *uno contextu* se cere sub pedépsă de nulitate și trebue afirmată în procesul verbal. Se scie că era un testament fórte important al unuĭ primar dintr'un oraș, care s'a contestat că fusese supus iscăliturеĭ Primaruluĭ între alte hîrtiĭ și acesta s'a dus cu el în plic înaintea tribunaluluĭ, fără să scie că este substituit. Tribunalul a făcut formalitățile cuvenite și dupĕ mórtea Primaruluĭ s'a putut anula testamentul numaĭ prin împrejurarea că procesul-verbal nu constata că subscripțiunea s'a făcut fără întrerupere, *uno contextu*.

239. Dacă testatorul nu póte să se presinte înaintea tribunalului din causă de bólă, trebue ca judecătorul delegat de președintele tribunalului, conform legiĭ din 1887, să mérgă la locuința luĭ, să se încredințeze de identitate, să arate locul unde instrumentéză, să arate causa pentru care testatorul nu s'a putut presinta înaintea tribunalului și să facă act de subscripțiune acolo.

Credem că și aci, ca și la testamentul autentic, nu maĭ este necesitate să se facă raport de către judecător, pentruca în urmă, cum ḑice art. 867, să facă subscripțiunea. Din momentul în care, conform legiĭ din 1887, actele se pot face de un singur judecător și din momentul în care acest judecător a avut delegațiune a se transporta, este evident că el póte să facă și subscripțiunea la domiciliul testatoruluĭ, negreșit întru cât este asistat de grefier.

240. Legea se maĭ ocupă și de casul în care, prin o împrejurare óre-care, supravenită de când s'a presintat testatorul până când se face subscripțiunea, acesta a fost în imposibilitate de a maĭ subscrie. Așa, de exemplu, se póte întîmpla o nenorocire, o paralizie instantanee, care să opréscă pe testator de a subscri. In asemenea cas trebue să se facă mențiune în procesul-verbal pentru ce n'a iscălit.

241. Cât pentru surdo-mut, care neapărat nu póte să facă nicĭ o declarațiune, legea spune că el póte să-și facă declarațiunea sa că acolo este testamentul scris saŭ subscris de el, *în scris* și că acéstă declarațiune trebue să fie făcută la începutul actuluĭ de subscripțiune, după care vine imediat acest act.

SECȚIUNEA II

Despre regulile speciale asupra formelor câtor-va testamente

242. Art. 868—871 se ocupă de testamentele militarilor saŭ atașaților militarĭ făcute fie într'o țară străină, când armatele se găsesc acolo, fie într'o cetate, orĭ o localitate închisă de tóte părțile.

Art. 868. Testamentele militarilor și ale individilor întrebuințați în armată sunt în orĭ-ce țară valabile, făcute în presența unuĭ cap de batalion

saŭ escadron, saŭ în presența orĭ-căruĭ alt oficer superior asistat de doĭ martorĭ, saŭ în presența a doĭ comisarĭ de resbel, saŭ în presența unuĭ din comisarĭ asistat de doĭ martorĭ.

Art. 869. Sunt asemenea, dacă testatorul este bolnav, saŭ rănit, valabile făcute în presența oficeruluĭ de sănătate, asistat de comandantul militar însărcinat cu poliția ospiciuluĭ.

Art. 870. Dispositiunile articolelor precedenți nu sunt admisibile de cît în privința acelor ce sunt în expediție militară, saŭ în cuartier, saŭ în garnizónă afară din teritoriul rumân, saŭ prizoner la inamicĭ, fără ca ceĭ ce sunt în cuartier saŭ în garnizónă în întrul țăreĭ, să pótă profita de acéstă latitudine, de nu se găsesc în o cetate asediată, saŭ în alte locurĭ ale căror porți să fie închise și comunicațiunile întrerupte din causa resbeluluĭ.

Art. 871. Testamentul făcut în forma maĭ sus arătată este nul după șése lunĭ de la întórcerea testatoruluĭ într'un loc unde are libertatea de a testa cu formele ordinare.

Aceste regulĭ specialĭ pentru testamente nu se aplică de cât în casurile în carĭ testatorul s'ar găsi cu armata într'o țară străină, ca aplicare a principiuluĭ pus de Napoleon că: *unde e drapelul, acolo e țara.* Se consideră militarul în țară străină ca și cum ar fi în țara luĭ și așa el póte să-și facă testamentul fie înaintea șefuluĭ de batalion saŭ de escadron, fie înaintea altuĭ oficer superior asistat de către doĭ martorĭ; fie înaintea a doĭ comisarĭ de resbel saŭ numaĭ a unuia din eĭ asistat de doĭ martorĭ. Dacă testatorul este în spital, atunci testamentul trebue să se facă înaintea oficeruluĭ de sănătate, asistat de comandantul militar, însărcinat cu îngrijirea spitaluluĭ.

Aceste dispositiunĭ nu pot să aibă loc de cât atunci când militarul se găsesce în expediție într'o țară străină, orĭ armata se află în o cetate, saŭ altă localitate înconjurată de inamic.

Cu tóte acestea testamentul nu póte să aibă maĭ multă valóre de cât șése lunĭ, de când comunicațiunea s'a restabilit saŭ de când armata a reintrat în țară. După acele șése lunĭ, dacă testatorul voesce să aibă testament, trebue să alerge la formele ordinare prevĕdute de lege pentru testamente.

Este bine-înțeles că în cât privesce formele autentificăreĭ, ele se vor îndeplini conform legiĭ din 1887 și conform regulelor stabilite în secțiunea I, în privința testamentelor.

243. Art. 872 și 873 se ocupă de casul în care, din

causă de epidemiĭ, un testator se găsesce într'o localitate unde nu póte comunica cu alte persóne. Așa sunt lazaretu-rile unde se închid aceĭ carĭ vin dintr'o localitate infectă de bólă contagiósă.

Art. 872. Testamentul făcut într'un loc, care este scos din comunicațiune din causa ciumeĭ saŭ alteĭ bóle contagióse, se póte face înaintea unuĭ membru al consiliuluĭ municipal asistat de doĭ martorĭ.

Acest articol privesce pe orĭ-ce persónă, pe când art. precedent nu privia de cât pe militarĭ și atașațiĭ militarĭ.

Credem că ar fi trebuit să se întindă acéstă dispositi-une și la casul în care o localitate s'ar găsi fără comunica-țiune nu numaĭ din causă de bólă ci dintr'o altă causă, cum ar fi de exemplu o inundație. Dar chiar în cas de resbel, de ce să profite numaĭ militariĭ de acéstă dispositiune spe-cială și nu și civiliĭ, carĭ s'ar găsi în acea localitate, când autoritatea în localitate o are armata.

Acest testament nu maĭ are valóre dacă a trecut șése lunĭ de când testatorul a început să comunice fie cu o lo-calitate vecină, în care comunicația este neîntreruptă, fie cu restul țăreĭ.

Art. 873. Testamentele menționate în cele două articole precedenți sunt nule după trecere de șése lunĭ de la deschiderea comunicațiunilor cu locul unde se găsesce testatorul, saŭ după șése lunĭ de la trecerea sa într'un loc unde comunicațiunile nu sunt întrerupte.

Despre acest cas special redactorul rumân nu vorbesce de cât într'un singur articol, și art. 873 citéză două articole, Acésta ține la împrejurarea că s'a copiat articolul frances. fără să se bage de sémă că legiuitorul rumân a lăsat la o parte art. 986 frances, care dice: „Acéstă dispositiune va avea loc atât în privința acelora carĭ ar fi atacați de aceste maladiĭ, cât și în privința acelora carĭ s'ar găsi în lucrurile infectate și carĭ nu sunt încă până în present bolnavĭ".

Așa fiind, în art. 873 vom citi: „testamentele menționate în articolul precedent".

244. Art. 874—882 se ocupă de testamentele făcute în timp de călătorie pe mare. In timpul când se confecționa codul Napoleon, călătoriile pe mare eraŭ fórte lungĭ, duraŭ

fórte mult. Nu se cunoscea forța aburilor și trebuia să trécă un interval lung ca să mérgă vasul de la o localitate la alta. Adĭ aceste dispositĭunĭ speciale presintă maĭ puțin interes practic.

Art. 874. Testamentele făcute pe mare, în timp de voiagiŭ, sunt valabile:

Pe corăbiĭ și alte bastimente ale țăreĭ, când sunt făcute în presența oficerului comandant al bastimentului, saŭ în lipsă-ĭ, în presența aceluĭ ce-l înlocuesce după ordinea serviciului, însă și unul și altul asistați de oficerul de administrațiune, saŭ de oficerul ce îndeplinesce funcțiunile acestuia.

Pe bastimentele de comerciŭ, când sunt făcute în presența scribului bastimentului saŭ în presența aceluĭ ce-l înlocuesce, însă și unul și altul asistați de căpitanul, saŭ de patronul, saŭ în lipsă-le de aceĭ ce-ĭ înlocuesc.

In tóte casurile, funcționariĭ în presența căror se fac aceste testamente, vor fi asistați de către 2 martorĭ.

Art. 875. Pe bastimentele Statului, testamentul căpitanului saŭ acela al oficerului, însărcinat cu administrațiunea, pe bastimentele de comerciŭ testamentul căpitanului, al patronului, saŭ al scribului, se pot face în presența acelora ce, în ordinea serviciului, vin după dînșiĭ, conformându-se pentru cele-l'alte formalități cu dispositĭunile articolului precedent.

Art. 876. In tóte casurile testamentele menționate în cele două articole precedenți se vor face fie-care în două exemplare originalĭ.

Art. 877. Dacă bastimentul intră într'un port strĕin, unde se găsesce un agent d'al țăreĭ, funcționariĭ în presența cărora s'a făcut testamentul, sunt datorĭ să depue unul din exemplarele originalĭ închis și pecetluit în mâinele acestuĭ agent, care îl va trimete Ministeruluĭ de Interne, spre a fi înaintat la grefa tribunaluluĭ domiciliuluĭ testatoruluĭ.

Art. 878. După întórcerea bastimentuluĭ în țară, fie în portul armamentuluĭ, fie în orĭ-ce alt port, cele două exemplare originalĭ ale testamentuluĭ, închise și pecetluite, saŭ exemplarul original rĕmas, dacă după articolul precedent, cel-l'alt a fost depus în cursul voiagiuluĭ, vor fi date la biuroul comandantuluĭ de port care le va trimete fără întârziere Ministeruluĭ de Interne, ce va face depositul conform articoluluĭ precedent.

Art. 879. Se va înscrie pe marginea roluluĭ bastimentuluĭ numele testatoruluĭ, menționându-se despre remiterea originalelor testamentuluĭ în mâinele agentuluĭ saŭ la biuroul comandantuluĭ de port.

Art. 880. Testamentul nu va fi reputat ca făcut pe mare, de și s'ar fi făcut în cursul voiagiuluĭ, dacă în timpul în care s'a fost făcut, bastimentul s'ar fi apropiat de un țĕrm strĕin, unde s'ar afla un agent al Romănieĭ. In acest cas testamentul nu este valabil, de cât dacă s'a făcut după formele prescrise din legea Romănieĭ, saŭ după acelea întrebuințate în țara unde a fost făcut.

Art. 881. Dispositĭunile de maĭ sus se aplică și la testamentele pasagerilor, carĭ nu fac parte din echipa luĭ.

Art. 882. Testamentul făcut pe mare cu formele articoluluĭ 874, nu este valabil, de cât dacă testatorele móre pe mare, saŭ dupĕ treĭ lunĭ de la întórcerea luĭ pe uscat, într'un loc unde ar fi putut să-l refacă cu formele ordinare.

In tóte aceste articole se determină cine primesce declarațiunea relativă la autentificarea testamentelor făcute pe mare, fie de către ómeniĭ echipagiuluĭ, fie de către călătorĭ, fie chiar de către aceĭ ofițerĭ cărora legea le impune îndatorirea de a primi declarațiunea testatoruluĭ.

Persónele chemate a lua asemenea declarațiunĭ, dacă este un vas al țăreĭ, sunt saŭ ofițerul comandant al bastimentuluĭ, saŭ, în lipsa luĭ, acel care-ĭ ține locul, saŭ unul din ofițeriĭ de administrație. Dacă este un bastiment particular, atuncĭ se face declarațiunea înaintea căpitanuluĭ în presența scribuluĭ, adică a scriitoruluĭ bastimentuluĭ. In orĭ-ce cas trebue ca acel care primesce declarațiunea să fie asistat de doĭ martorĭ.

Aceste testamente trebuesc făcute în tot-d'a-una în dublu original. Pentru-că, dacă vasul intră într'un port unde s'ar gasi un agent rumân, fie agent de comerț, fie agent diplomatic, trebue să se lase unul din aceste exemplare acestuĭ agent, care are obligațiunea a transmite Ministeruluĭ de Interne, (nu scim pentru ce Ministeruluĭ de Interne? probabil că la acea epocă era dependinte de Ministerul de Interne) și de acolo să se trimétă la grefa tribunaluluĭ domiciliuluĭ testatoruluĭ.

Dacă însă vasul intră într'un port rumânesc, fie că este portul de armament, adică portul de unde a plecat vasul întĭiŭ când a început călătoria, fie că este alt port, atuncĭ trebue să se depună în acel port amîndouă originalele, din carĭ unul se va trimite la grefa tribunaluluĭ domiciliuluĭ testatoruluĭ. Dacă însă în călătorie unul din cele două exemplare a fost depus la un alt port, în mâna unuĭ agent rumân, în portul de armament neapărat nu se va depune de cât cel d'al doilea exemplar.

245. Dacă în timp cât testatorul 'șĭ va face testamentul, vasul se găsesce ancorat într'o localitate unde se află un agent rumân, testamentul nu poate fi valabil făcut, după regulele unuĭ testament facut pe mare, ci intrăm în casurile

în carĭ este vorba de un testament făcut de un român în țară străină, despre care vom vorbi maĭ tîrziŭ.

Tóte aceste testamente nu rĕmân în vigóre de cât dacă testatorul a murit în cele treĭ luni după ce a intrat pe teritorul român.

Art. 884. Testamentele cuprinse în articolele precedente aĭ presenteĭ secțiunĭ, vor fi subscrise de testatorĭ și de oficerii publicĭ, în presența cărora s'aŭ făcut.

Dacă testatorul declară că nu scie saŭ nu póte subscrie, se face mențiune de declarațiunea sa și de causa ce 'l-a împedicat de a subscrie.

In casurile în carĭ se cere asistența de doĭ martorĭ, testamentul va fi subscris cel puțin de unul dintr'înșiĭ și se va face mențiune de causa ce a împedicat pe cel-l-alt de a subscrie.

246. Aceste dispositiuni speciale sunt comune tuturor testamentelor prevĕdute în secțiunĭ. Pe lângă acestea însă trebue să se maĭ îndeplinéscă și cele-l-alte dispositiunĭ, relative la autentificare, adică, că s'a citit testamentul în presența și auzul testatoruluĭ, care a declarat că acésta este testamentul sĕŭ subscris și scris de el saŭ scris de altul și numaĭ subscris de el, precum și tóte formele de autentificare prevĕdute de legea din 1887.

Art. 886. Formalitățile la carĭ sunt supuse deosebitele testamente prin dispositiunile presenteĭ secțiunĭ și acelea ale secțiuneĭ precedente, se vor observa sub pedépsă de nulitate.

247. Tóte formalitățile cerute de lege în privința formeĭ unuĭ testament, sunt prescrise sub pedépsă de nulitate. Actul în sine este prea grav și de aceea legea a luat tóte precauțiunile pentru a asigura sinceritatea testamentuluĭ.

Art. 885. Rumânul ce s'ar afla în țară strĕină va putea face testamentul sĕŭ, saŭ în formă olografă, saŭ în formă autentică, întrebuințată în locul unde se face testamentul.

248. Regula general: *locus regit actum,* se aplică la tóte actele. Rumânul însă care se află în țară strĕină póte fórte bine să facă un testament în formă olografă. Acésta este o formă pe care legea țăreĭ o permite și nu găsim nicăerĭ un articol care să spue că rumânul ce voesce să facă un tes-

tament olograf, trebue să-l facă în țara sa. Dar unde capătă importanță acest articol, este când ḍice că dacă testamentul făcut de rumân în țară strĕină, nu este în formă olografă, atunci cu orĭ-ce preț testamentul trebue să ia forma autentică, negreșit urmându-se regule autentificării, prevĕḍute de legea țării în care se găsesce. Așa, de exemplu, în Francia unde se află instituțiunea notarilor, testamentul trebue să fie făcut înaintea acestor notarĭ.

249. Dacă se găsesce un rumân în țară strĕină și dacă în localitate se află un agent rumân, atunci testatorul se póte fórte bine adresa la acest agent, pentru ca să facă autentificarea testamentuluĭ. In acest cas însă trebue să se urmeze după tóte regulele legeĭ rumâne, pentru că prin ficțiune agentul diplomatic saŭ chiar consulul deși în țară strĕină, însă se consideră ca cum ar fi pe teritoriul țăreĭ luĭ (Veḍĭ art. 34 legea autentificăreĭ din 1887).

SECȚIUNEA III

Despre instituțiunea de moștenitorĭ și despre legaturĭ în genere

250. Rubrica acesteĭ secțiunĭ este neexactă, pentru-că menționéză instituțiunea de erede, pe când în legea rumână nu se cunósce o asemenea instituțiune. Acésta este o reminiscență din dreptul roman, unde scim că nu puté să fie testament fără instituțiune de erede, întru atât în cât tóte dispositiunile testamentare depindeaŭ de primirea saŭ respingerea moștenireĭ de către eredele instituit, pentru care se și ḍicea că eredele *est caput et fundamentum testamenti.*

Legiuirile nóstre vechĭ recunosceaŭ instituțiunea de erede și nu recunosceaŭ testament de cât acolo unde era instituțiunĭ de erede. Codul Caragea nu spune tocmaĭ expres acésta, însă resultă din diferite articole.

Așa art. 29 de sub Capul *„Pentru moștenire saŭ clironomie“* ḍice: „Cel ce are copil și rude din jos nu este slobod să lase moștenitorĭ în diată rude din sus.

„Pentru-că rudele din jos se protimisesc de pre pravilă din cele din sus“.

Vrea să dică prin testament trebuia să se facă moștenitorĭ, și nu se puteaŭ face moștenitorĭ de cât persónele carĭ dupĕ lege eraŭ chemate la moștenire. De altă parte exista exeredațiunea și dacă testatorul exereda pe unĭi, atuncĭ putea să institue pe alțiĭ (Veḑĭ și art. 30 și 31).

Codul Calimach este maĭ explicit în privința acésta. Așa găsim în Capul IX întitulat: *„Despre voința cea de pe urmă în de obște și despre testamente în deoscbĭ“* § 708, care dice:

„Dacă arătarea voințeĭ ceĭ de pe urmă coprinde rînduire de moștenitorĭ, se numesce testament; iară dacă coprinde numaĭ alte rânduelĭ se dice codichil și întru acésta numaĭ se deosebesce codichilul de testament, căcĭ nu póte cine-va să rânduească prin codichil rânduirea saŭ subrânduirea de moștenitorĭ“.

După cât vedem în codul Calimach exista substituțiunea vulgară din dreptul roman.

După aceea revine asupra acestor ideĭ în cap. X intitulat: *„Despre subrânduire și fideicomis“* și la § 770 dice:

„După întâia rânduire de moștenitorĭ, poate testatorul să facă și subrânduire, adică a doua, a treia, a patra ș. c. l. rânduire de moștenitorĭ. Cel dintâiŭ scris moștenitor se numesce rânduit și moștenesce trăind, orĭ voind, saŭ nefăcêndu-se nevrednic moștenireĭ, iar cel al doilea se numesce subrânduit și moștenesce întîmplându-se a nu moșteni rânduitul, murind saŭ lepădându-se de moștenire, orĭ făcêndu-se nevrednic, și acésta se numesce obicinuită subrânduire.“

§ 785. „Darul ce se lasă cuĭ-va prin testament saŭ codichil saŭ și cu limbă de mórte, se numesce legatum, iar acel ce lasă danie se numesce legator și acela căruia se lasă se dice legatar.“

Legile vechĭ francese spuneaŭ că moștenitoriĭ sunt numaĭ ceĭ născuțĭ, iar eĭ nu se fac. Decĭ în legea veche francesă nu se primia instituțiunea de moștenitor și în unele casurĭ testamentul era nul dacă conținea o instituțiune de erede, ast-fel a urmat codul Napoleon și codul nostru, și de aceea rubrica este neexactă și ea nu se póte lua de cât ca o reminiscență din dreptul roman și din legile nóstre vechĭ.

Art. 887. Se póte dispune prin testament de tótă saŭ de o fracțiune din starea cuĭ-va, saŭ de unul saŭ maĭ multe obiecte determinate.

In acest articol se arată divisiunea tripartită a legaturilor și anume: legatul universal, legatul de o fracțiune și legatul singular.

SECȚIUNEA IV

Despre legatul universal

Art. 888. Legatul universal este dispositiunea prin care testatorul lasă după mórte-ĭ, la una saŭ maĭ multe persóne universalitatea bunurilor sale.

251. Definițiunea dată legatuluĭ universal de art. 888 nu este exactă, pentru-că póte să fie legatarĭ universalĭ și aceia cărora nu se lasă universalitatea bunurilor, precum se póte întîmpla și să se lase la douĕ saŭ maĭ multe persóne universalitatea bunurilor, fără ca aceștia să fie legatarĭ universalĭ. Vom ḑice, că legatul universal este acela care dă legataruluĭ posibilitatea de a avé întréga moștenire.

Nu este nicĭ o dificultate în casul în care se ḑice: las întréga mea avere luĭ Primus; acesta este casul cel maĭ frecuent de legat universal. Póte însă să fie legat universal și în casul în care s'ar ḑice: las tótă cotitatea mea disponibilă luĭ Primus, pentru că dacă se întîmplă ca testatorul să móră fără să aibă ereḑĭ reservatarĭ, saŭ dacă avênd ereḑĭ reservatarĭ, aceștia renunță orĭ sunt depărtațĭ de la moștenire, atunci legatarul care are cotitatea disponibilă, póte să ia întréga moștenire, de óre-ce nu i se maĭ póte disputa nimic de către vre-un erede reservatar.

Când se lasă la douĕ persóne întréga avere, aceștia pot să fie legatarĭ universalĭ și pot să nu fie legatarĭ universalĭ. Așa, de exemplu, dacă s'ar ḑice: „las luĭ Primus și Secundus întréga avere“, și Primus și Secundus sunt legatarĭ universalĭ, fiind-că, dacă s'ar întîmpla ca unul dintr'înșiĭ să nu primească legatul saŭ să fie depărtat, partea luĭ se adaogă la partea celuĭ-l'alt legatar. Dacă din contră s'ar ḑice: las luĭ Primus și luĭ Secundus averea mea, fie-căruĭ pentru jumătate, atunci aceștia nu maĭ sunt legatarĭ universalĭ, pentru-că, chiar dacă ar refusa unul dintr'înșiĭ legatul, cel-

l'alt, care primesce, nu póte să aibă mai mult de jumătate din avere și legatarul care nu are de cât jumătate din avere nu este legatar universal.

Póte să fie legatar universal și acela căruia se lasă nuda proprietatea a întregeĭ averĭ, pentru-că lăsându-se usufructul alteĭ persóne, saŭ fiind deja constituit acest usufruct, dacă usufructuarul nu primesce legatul, saŭ se stinge usufructul, legatarul are drept la întréga avere. Acest legatar de nudă proprietate are posibilitatea să priméscă întréga moștenire și de aceea este legatar universal.

252. Interesul de a cunósce dacă un legat este universal saŭ particular se presintă în contribuțiune, la datoriĭ și în dreptul adcreștereĭ legatuluĭ prin caducitatea altuĭ legat. Un legatar universal va rĕspunde tot-d'auna de tóte datoriile succesiuneĭ, pe când legatarul cu titlu universal rĕspunde numaĭ în proporțiune cu valórea legatuluĭ sĕŭ, iar legatarul particular nu contribue de loc la dator. Asemenea, dacă este un legat universal, se póte ca tóte cele-l-alte legate carĭ se declară caduce să se unéscă la acest legat universal.

Art. 889. Când testatorul are eredĭ reservatarĭ, legatarul universal va cere de la aceștia punerea în posesiune a bunurilor cuprinse în testament.

Art. 891. Când testatorul nu a lăsat eredĭ reservatarĭ, legatarul universal va cere de la justiție posesiunea bunurilor cuprinse în testament.

253. In legea francesă legatarul universal póte să aibă sesina, când defunctul nu a lăsat eredĭ reservatarĭ. In legea rumână nu este ast-fel. In tot-de-auna legatarul universal trebue să céră punerea în posesiune.

De la cine cere el punerea în posesiune? Dacă sunt eredĭ reservatarĭ, legatarul universal va cere punerea în posesiune de la aceștĭ eredĭ. Dacă nu sunt eredĭ reservatarĭ, legatarul universal se adreséză de-a dreptul la justiție, chiar dacă ar fi moștenitorĭ carĭ ar avea sesina. Așa, testatorul a lăsat un ascendent, altul de cât tată saŭ mamă, care are sesina, pentru că se găsesce moștenitor în linie directă, însă pentru că el nu are reserva, legatarul universal nu este obligat să se adreseze luĭ, ci se va adresa la justiție, pentru ca să i se dea posesiunea legatuluĭ.

254. Legatarul universal este obligat să céră punerea în posesiune, chiar când dînsul ar avé detențiunea de fapt a patrimoniuluĭ ce i s'a lăsat. Ceea-ce ḑicem pentru legatarul universal, vom ḑice și pentru toți ceĭ-l'alțĭ legatarĭ.

255. In practica rumână se póte presinta cestiunea dacă testatorul este în drept să dea de la sine legataruluĭ sesina. Am avea ceva analog cu ceea-ce era la Romanĭ legatul *per vindicationem*. Soluțiunea nu este ușóră. S'ar puté ḑice că sesina o dă legea și că acolo unde legea nu o acordă, nimenĭ nu o póte da. Noĭ credem că aci nu este în joc nicĭ un interes de ordine publică și că cine-va póte, prin testament, dispensa pe succesorul sĕŭ, legitim saŭ testamentar, de a se maĭ adresa saŭ la reservatar, saŭ la justiție pentru a lua stăpînirea de fapt a averiĭ ce i se transmite. Soluțiunea va fi aceeași pentru legaturile cu titlu universal saŭ singular. Pe cât scim tribunalele respectă acéstă voință a testatoruluĭ. Fiind însă o cestiune de procedură grațiósă nu se pot cita hotărîrĭ judecătorescĭ.

256. Numaĭ trimiterea în posesiune dă drept legataruluĭ să se considere, față cu terțele persóne, ca stăpînind averea. Cât timp nu este trimis în posesiune, legatarul universal nu póte să intente acțiune, nicĭ să răspundă la vre-o acțiune relativă la averea rĕmasă. Se admite însă de autorĭ că legatarul universal, de și nu este pus în posesiune, póte să facă acte de conservare, — ast-fel o întrerupere de prescripțiune, o facere de apel, etc. sunt acte pe carĭ le póte face legatarul, pentru-că aceste acte sunt simple acte de conservare.

Art. 890. Legatarul universal are drept a pretinde fructele bunurilor cuprinse în testament, din ḑiua cereriĭ în judecată, saŭ din ḑiua în care eredele a consimțit a-ĭ da legatul.

257. Legatarul nu are drept la fructe din ḑiua deschiderĕĭ succesiuneĭ, ci numaĭ din ḑiua în care a chemat în judecată pe erede să-ĭ dea legatul, saŭ din ḑiua în care eredele a recunoscut că are drept la legat și se obligă a'l da.

Este bine-înțeles că art. 890 nu se aplică în casul în care legatarul nu are necesitate să se adreseze la un erede, adică atuncĭ când nu ar fi ereḑĭ reservatarĭ, pentru-că dacă se adresézĕ la justiție, nimenĭ nu este în drept să céră să

păstreze fructele. In acest cas, legatarul va avea drept la fructe numaĭ din momentul când a făcut cererea în justiție, dar chiar din momentul deschidereĭ succesiuneĭ, pentru-că el este considerat de atuncĭ proprietar și fructele negreșit cresc și se adaogă la lucrul principal, ca orĭ-ce accesoriŭ.

Art. 892. Testamentul olograf saŭ mistic, înainte de a fi executat, se va presenta tribunaluluĭ de județ în ocolul căruĭ s'a deschis succesiunea.

Președintele va constata prin proces-verbal deschiderea testamentuluĭ și starea în care l'a găsit și va ordona depunerea luĭ la grefa tribunaluluĭ.

258. Acest articol este relativ la forma ce trebue să se facă, când se descoperă un testament, olograf saŭ mistic. Se face o constatare de starea în care s'a găsit testamentul, de citirea luĭ și de depunerea la grefa tribunaluluĭ.

Cu ocasiunea citiriĭ testamentuluĭ și a punerii în posesiune a legataruluĭ universal, se pot nasce cele maĭ viĭ discuțiunĭ între legatar și moștenitoriĭ fără sesină. Atuncĭ procedura grațiósă se schimbă în procedură contențiósă, prin care are să se judice și să se hotărască asupra tuturor cestiunilor, carĭ se pot presinta, precum: dacă scrierea și subscrierea testamentuluĭ sunt ale testatoruluĭ; dacă testamentul este valabil ca formă; dacă testamentul este nul ca neexprimând libera voință a testatoruluĭ, etc.

Art. 893. Legatarul universal, care va veni la moștenire, în concurs cu un erede reservatar, este obligat la datoriile și sarcinile succesiuniĭ personal, până în concurența părțeĭ sale, și ipotecar pentru tot.

259. Articolul acesta reguléză plata datoriilor într'un mod pieziș, când ḑice că dacă se găsesce în concurență cu un erede reservatar legatarul universal contribue la datorie. Cu maĭ mult cuvînt legatarul universal contribue la datoriĭ în proporțiune cu emolumentul ce are, când nu există moștenitor reservatar. Dacă legatarul universal are în legatul sĕŭ vre-un bun ipotecat de defunct, ca detentor al lucruluĭ ipotecat, el va fi ținut către creditor pentru întréga datorie, după principiul indivisibilitățeĭ ipoteceĭ. In acest cas însă el are recurs contra ereḑilor reservatarĭ pentru ca să contribue și eĭ cu părțile lor din moștenire la datoria pe care el a plătit-o.

Am atins deja, în titlul succesiunilor, punctul dacă legatarul universal póte fi ținut la datoriile saŭ sarcinile succesiunii *ultra vires*. (V. Planiol, III, n. 2766).

SECȚIUNEA V

Despre legaturile uneĭ fracțiunĭ de moștenire

Art. 894. Acest legat póte avea de obiect o fracțiune a moștenîreĭ, precum jumătate, a treia parte, saŭ tóte imobilele saŭ o fracțiune din imobile.

Orĭ-ce alt legat este singular.

260. Pentru legatul uneĭ fracțiunĭ, saŭ cum se ḑice în legea francesă, legatul *cu titlu universal,* denumire pe care adesea o întrebuințéză redactorul nostru, legea procede prin enumerațiune și spune că nu póte să fie legat cu titlu universal de cât dacă s'a lăsat saŭ o parte din întréga moștenire, saŭ tóte imobilele, saŭ tóte mobilele, saŭ numaĭ o parte din imobile și, adaogă legiuitorul, că orĭ-ce alt legat este considerat ca legat particular.

Avem dar patru casurĭ de legaturĭ de fracțiunĭ de moștenire: 1) când s'a lăsat o parte din moștenire: jumătate, o treime, un sfert, etc.; 2) când s'aŭ lăsat tóte imobilele moștenireĭ; 3) când s'aŭ lăsat tóte mobilele, și în fine al 4) când s'a lăsat numaĭ o parte din imobile.

Redactorul rumân s'a mărginit numaĭ la aceste patru casurĭ, pe când legea francesă maĭ prevede și un al cincilea legat de fracțiune a moștenireĭ, când s'a lăsat o parte din mobile. Nu scim pentru ce legiuitorul a lăsat la o parte acest cas. Există óre o scăpare din vedere a copistuluĭ saŭ legiuitorul a considerat acest legat de o mică valóre? Orĭcum ar fi, nu putem face alt-fel de cât să luăm enumerarea admisă de lege.

Art. 895. Legatarul uneĭ fracțiunĭ de ereditate va cere posesiunea de la ereḑiĭ reservatarĭ, în lipsa acestora de la legatariĭ universalĭ, iar în lipsa și acestora din urmă, de la ceĭ-l'alțĭ ereḑĭ legitimĭ.

261. Legatarul uneĭ fracțiunĭ de moștenire nu vine nicĭ o dată în contact cu justiția, în acest sens că pe cale gra-

ţiósă să céră şi să obţie de la tribunal punerea în posesiune a legatuluĭ sĕŭ. Saŭ sunt eredĭ reservatarĭ şi atunci legatarul uneĭ fracţiunĭ va trebui să céră legatul de la aceştĭ eredĭ reservatarĭ, saŭ nu sunt eredĭ reservatarĭ şi atunci din douĕ una: orĭ este un legat universal şi prin urmare legatarul universal este dator să dea legatul, saŭ nu sunt de cât moştenitorĭ legitimĭ şi atunci legatarul uneĭ fracţiunĭ de moştenire se adreséză la aceştĭ eredĭ legitimĭ, de şi eĭ nu sunt reservatarĭ şi chiar nu aŭ sesina.

Art. 898. Legatarul uneĭ fracţiunĭ din moştenire póte pretinde fructele din ḑiua cereriĭ în judecată, saŭ din ḑiua în care i s'a oferit de bună voe darea legatuluĭ.

262. Legatarul uneĭ fracţiunĭ de moştenire nu are fructele din momentul deschidereĭ succesiuneĭ. El trebue să se adreseze saŭ la erede, saŭ la legatarul universal care păstréză fructele până în momentul chemăreĭ în judecată.

Art. 896. Legatarul uneĭ fracţiunĭ din ereditate este obligat la sarcinile şi datoriile succesiuneĭ testatoruluĭ, personal, în proporţiune cu partea sa şi ipotecar pentru tot.

263. Legatarul uneĭ fracţiunĭ de moştenire contribue, ca şi legatarul universal, la datoriile succesiuneĭ. Dacă legatul ar fi de o porţiune din întréga avere succesorală, nicĭ o dificultate, legatarul va contribui proporţional cu atâta parte cât i se lasă. Dacă însă i se lasă numaĭ mobile, saŭ tóte imobilele, orĭ numaĭ o parte din imobile, atunci trebue să se facă o preţuire a întregeĭ averĭ succesoralĭ şi după aceea să se preţuéscă legatul şi aşa să se vadă cu ce analogie contribue legatarul.

Dacă între lucrurile lăsate luĭ se găsesce un imobil ipotecat, iarăşĭ pe principiul indivisibilităţeĭ ipoteceĭ, legatarul va fi ţinut să plătéscă către creditor întréga datorie şi va avé recurs contra celor-l'alţĭ moştenitorĭ saŭ legatarĭ pentru partea cu care eĭ trebuesc să contribue la acéstă datorie.

264. Art. 897 a făcut să înceteze o controversă destul de însemnată ce exista în Franţa şi anume: dacă legatariĭ,

fie universalĭ, fie de o fracțiune, sunt ținuțĭ la datoriile succesiuneĭ, *ultra vires succesionis*, adică peste partea bunurilor carĭ le primesce în succesiune?

Ecă ce dice art. 897:

Art. 897. Legatarul universal, saŭ acela al uneĭ fracțiunĭ a succesiuneĭ, nu se póte pune în posesiunea legatuluĭ, fără a se face, dupĕ cererea luĭ, un inventariŭ al bunurilor ce compun legatul, de judecătoria în ocolul căreia s'a deschis succesiunea.

Legatarul, care va primi a intra în posesiunea bunurilor fără inventariŭ, va fi obligat a plăti tóte debitele succesiuneĭ chiar de ar fi maĭ marĭ de cât averea lăsată de testator.

In principiŭ legatariĭ nu sunt ținuțĭ *ultra vires*, însă pentru acésta eĭ trebuesc să justifice carĭ aŭ fost bunurile ce le-aŭ primit și de aceea eĭ sunt datorĭ să nu priméscă averea fără a face un inventariŭ. De notat însă că dacă legatarul nu face inventariŭ, va fi în adevĕr ținut la datoriile succesiuneĭ, chiar peste puterile acesteĭ succesiunĭ, dar, de altă parte, el nu este dator de cât numaĭ să céră a se face inventariŭ, fără să facă vre-o altă declarațiune. Legatarul universal, ca și legatarul uneĭ fracțiunĭ de moștenire, nu este considerat ca un erede beneficiar, pentru că el nu se obligă ca să administreze și să lichideze succesiunea, precum nu ia obligațiunile pe carĭ le ia eredele beneficiar. Legea pune numaĭ principiul că legatarul, fie universal, fie al uneĭ fracțiunĭ de moștenire, dacă vrea să nu fie ținut la datorie peste emolumentul ce primesce, este dator să nu priméscă averea de cât cu inventariŭ.

SECȚIUNEA IV

Despre legatele singulare

265. Legatul singular este orĭ-ce legat, care nu este nicĭ universal, nicĭ de fracțiune de moștenire. Spunem acest lucru pentru-că mulțĭ autorĭ aŭ vĕdut în art. 550, 551 și 552 de la usufruct, în modul óre-cum necorect de a se exprima al legiuitoruluĭ, alt-ceva de cât un legat singular. (V. Vol. I: Despre usufruct, us și habitațiune, n. 67—71).

Art. 899. Orĭ-ce legat pur și simplu dă legatarului din ḑiua morței testatorului, un drept asupra lucrului legat, drept transmisibil erediĭlor și representanților sĕĭ.

Cu tóte acestea legatarul singular nu va putea intra în posesiunea lucrului legat, nicĭ a pretinde fructele saŭ interesele de cât din ḑiua în care a făcut cererea în judecată, saŭ din ḑiua în care predarea legatului i s'a încuviințat de bună voe.

Art. 902. Erediĭ testatorului saŭ orĭ-ce altă persónă obligată a plăti un legat, sunt personal datorĭ a-l achita, fie-care în proporțiune cu partea ce ia din succesiune.

Sunt datorĭ ipotecar pentru tot, până în concurența valórei imobilelor ce deținu.

266. Legatarul are drept la obiectul legat din momentul în care succesiunea s'a deschis și acest drept este transmisibil erediĭlor sĕĭ.

El se va adresa, pentru-ca să i se dea legatul, saŭ la erede, saŭ de multe orĭ la legatarul universal, saŭ câte odată la un legatar de fracțiune de succesiunea și póte chiar la un legatar particular. Să presupunem că s'a lăsat un testament prin care se institue un legatar universal și testatorul adaogă: las obiectul cutare luĭ Primus; legatul principal tot universal este, pentru-că dacă legatul particular nu se îndeplinesce, obiectul legat rĕmâne legatarului universal. In acest cas legatarul singular, trebue să se adreseze la legatarul universal. Se póte întîmpla să se ḑică alt-fel: las tótă averea imobiliară luĭ Primus și via cutare luĭ Secundus. Aci avem un legat de fracțiune de moștenire și legatarul singular se va adresa la legatarul de fracțiune, care a primit deja averea imobiliară.

Se póte întîmpla însă ca testatorul să ḑică: las moșia cutare saŭ biblioteca mea luĭ Primus, și apoĭ să se adaoge: las din acéstă moșie atâtea pogóne, saŭ cutare carte din bibliotecă luĭ Secundus. In acest cas legatarul particular de moșie saŭ de bibliotecă va trebui să dea celuĭ-l'alt legatar particular, bucata de pămênt saŭ cartea ce i s'a lăsat.

267. Legatarul particular are dreptul să céră separațiunea de patrimoniŭ ca și creditoriĭ succesiuniĭ, pentru că dacă i s'a legat o sumă de banĭ, legatarul particular are dreptul să pretindă, ca să nu se confunde patrimoniul succesiuneĭ cu patrimoniul eredeluĭ și să nu aibă drept de cât

numaĭ creditoriĭ saŭ legatariĭ succesiuneĭ asupra avereĭ succesorale.

268. Legatarul particular, de și cestiunea este controversată, credem că nu póte să céră legatul de cât numaĭ până la concurența bunurilor succesiuneĭ. Așa, dacă s'a lăsat o sumă prea mare și dacă plătindu-se datoriile se vede că, cu ceea-ce rămâne în succesiune, nu se póte plăti legatul, legatarul particular nu are drept să céră peste ceea-ce rămâne din avere. Legatarul particular îșĭ va vedé redus legatul sĕŭ și póte chiar desființat, orĭ-de câte orĭ acest legat, unit cu alte legaturĭ saŭ cu alte dispoșițiunĭ între viĭ s'ar constata că a atins reserva.

269. Există o controversă fórte însemnată care nasce din art. 902 și pe care o enunțăm numaĭ, rĕmâind a o trata maĭ pe larg când vom vorbi despre ipotecă. Controversa consistă în a se întreba: dacă în realitate legatariĭ aŭ o ipotecă legală pentru executarea legaturilor asupra bunurilor succesiuniĭ.

Sunt datorĭ (ereḍiĭ), ḍice legea —, *ipotecarĭ pentru tot până în concurența valóreĭ imobilelor ce deținĭ.*

Eĭ bine, s'a vĕḍut aci o ipotecă și uniĭ autorĭ spun că în adevĕr legatariĭ aŭ ipotecă legală, alțiĭ că nu, și că art. 902 este o reminiscență din legea veche, pentru că la ipotecă nu se maĭ vorbesce nimic despre acéstă ipotecă a legatarilor.

Art. 900. Interesele și fructele lucruluĭ legat devin ale legataruluĭ din momentul morțeĭ testatoruluĭ, și dacă dînsul nu a făcut cerere înaintea justițieĭ:

1. Când testatorul a declarat expres în testament că voesce a se urma ast-fel;

2. Când s'a legat drept alimente o rendită viageră, saŭ o pensiune.

Art. 901. Cheltuelile cereriĭ pentru predare sunt în sarcina succesiuniĭ, fără ca cu acésta să se póță reduce reserva legală.

In cas când testatorul ar ordona alt-fel prin testament, se va urma dupĕ voința luĭ.

Art. 903. Lucrul legat se va preda, cu accesoriile necesariĭ, în starea în care se găsea la mórtea donatoruluĭ.

Art. 904. Când cel ce a dat legat un imobil, a mărit în urmă acest imobil prin alte achisițiunĭ, aceste achisițiunĭ, și de ar fi alăturĭ cu imobilul, nu pot fi socotite ca parte a legatuluĭ, de nu se face o nouă dispoșițiune pentru acésta.

Infrumusețările și construcțiunile nouĭ, făcute asupra fondului legat, fac parte dintr'însul.

Asemenea face parte din legat adaosul ce testatorul a făcut unuĭ loc închis, întinḑênd îngrădirile sale.

Art. 908. Când legatul dat este un lucru nedeterminat, însărcinatul cu legatul nu este obligat a da un lucru de calitatea cea maĭ bună, nu póte oferi însă nicĭ lucrul cel maĭ rĕŭ.

270. Acel care este obligat să execute legatul trebue să dea lucrul legat cu tóte accesoriile luĭ, așa cum le avea la epoca deschidereĭ succesiuniĭ. Negreșit că deteriorările din forță majoră, chiar provenite în urmă, privesc tot pe legatar, însă deteriorările făcute prin faptul vre-unuĭ moștenitor privesc pe acest moștenitor. Deteriorările făcute de terțele persóne, saŭ de testator înainte de mórtea sa, privesc pe legatar, fără ca el să aibă vre-un drept de despăgubire.

Dacă s'a legat un loc, și dacă testatorul trăind a construit pe acel loc, saŭ a făcut adaose, orĭ reparațiunĭ, acesta adaugire intră în legat, pentru că testatorul nu a făcut nicĭ o reservă.

271. Legea se ocupă și de casul în care s'a legat un loc saŭ o întindere de pămînt și s'a cumpărat saŭ s'a adăogat de către testator, în viață fiind, un alt loc alăturĭ cu acesta. In principiŭ, locul alăturat nu face parte din legat, afară numaĭ dacă testatorul nu o spune expres. Insă, dacă testatorul a îngrădit într'un tot, atât locul cumpărat cât și locul legat, din acésta reiese intențiunea luĭ că a voit să dea locul în întinderea cea nouă.

272. Ca și pentru legaturile cele-l'alte, interesele și fructele nu se datoresc de cât saŭ din ḑiua cereriĭ în judecată saŭ din ḑiua în care s'a recunoscut că trebue să se dea acel legat.

La acésta, ḑice legea, că există excepțiunĭ, maĭ întâiŭ când testatorul a dispus alt-fel, și al doilea se va datora dobânda renteĭ atuncĭ când testatorul a spus că lasă o rentă, orĭ o pensiune legatarului cu titlu de alimente și când este vorba de alimente, legea ḑice că nu este bine să se maĭ aștepte o chemare în judecată, ci că renta saŭ pensiunea se datorește din momentul morțeĭ testatorului. Asemenea și în cas când s'a legat un usufruct.

273. Legea maĭ adaogă că cheltuelile pentru cerere, ca și pentru executarea legatuluĭ, privesc pe moștenire, afară numaĭ dacă testatorul a spus că aceste cheltuelĭ să privéscă pe legatar. Este bine înțeles că dacă legatul, unit cu aceste cheltuelĭ, ar atinge reserva, atunci reservatarul nu maĭ este dator să dea din reservă saŭ să execute aceste cheltuelĭ.

274. In fine, ca și în materie de obligațiunĭ, dacă se datorește un lucru care nu este determinat de cât în speța sa, moștenitorul nu este dator să dea nicĭ lucrul cel maĭ bun, nicĭ lucrul cel maĭ rĕŭ, prin urmare ne va da un lucru de mijloc.

Art. 905. Dacă, înaintea testamentuluĭ saŭ în urmă, lucrul legat a fost ipotecat pentru datoria succesiunĭĭ, saŭ chiar pentru altă datorie, saŭ supus dreptuluĭ de usufruct, acela ce este dator a da legatul, nu este ținut a libera lucrul de acéstă sarcină, afară numaĭ dacă testatorul l-a obligat expres la acésta.

Art. 909. Legatarul singular nu este obligat a plăti datoriile succesiuneĭ.

275. In privința deteriorărilor materiale ale lucruluĭ legat provenite din orĭ-ce causă, fie chiar din faptul vreuneĭ persóne óre-care, însă întîmplate înainte de deschiderea succesiuneĭ, am dis că ele privesc pe legatar în acest sens că tóte aceste perderĭ sunt pentru dînsul, fără ca să aibă vre-o acțiune contra aceluia care a făcut aceste deteriorărĭ, de óre-ce el nu represintă persóna mortuluĭ, defunctul fiind singur în drept de a intenta o asemenea acțiune în despăgubire și de óre-ce dreptul luĭ asupra lucruluĭ nu nasce de cât la deschiderea succesiunĭĭ.

Dacă deteriorările însă vin în urma deschidereĭ succesiuneĭ, atunci avem regulele relative la pierderea lucruluĭ și anume — dacă se perde prin un cas fortuit, legatarul este care suferă. Dacă însă se perde legatul prin faptul vre-uneĭ persóne și maĭ cu sémă prin faptul moștenitoruluĭ, saŭ dacă se perde prin cas fortuit, însă dupĕ ce moștenitorul a fost pus în întârdiere, atunci perderea privesce pe moștenitor.

276. Legiuitorul spune că dacă luerul supus legatuluĭ ar fi ipotecat, fără distincțiune dacă ipoteca ar fi anterióră saŭ posterióră faceriĭ testamentuluĭ, legatarul va lua lucrul,

fără să fie în drept a cere de la moștenitor să degreveze imobilul, care a fost ipotecat. De altă parte însă, conform art. 909, el nu va contribui nicĭ odată la datoriile succesiunĭi, afară numaĭ dacă i s'ar fi impus acésta prin însușĭ testamentul.

Ce se va întîmpla în acest cas. S'a legat un lucru, care a fost în urmă, saŭ fusese maĭ dinainte ipotecat? Legatarul negreșit va lua lucrul ipotecat, creditorul ipotecar va urmări dreptul sĕŭ față cu acest legatar și legatarul va fi ținut către creditorul ipotecar pentru tótă datoria. De altă parte însă, legatarul ne-fiind dator să contribue la datoriile succesiunĭi, el va avea un recurs și acest recurs va fi contra moștenitorilor, dacă ipoteca garantéză o datorie a defunctuluĭ, contra debitoruluĭ principal, dacă ipoteca garantéză o datorie strĕină.

Acestea sunt soluțiunile inevitabile resultând din combinarea art. 905 cu 909, care ne spune că legatarul particular nu va fi ținut să plătéscă datoriile succesiunĭi, și că el nu contribue la datorie.

277. In articolele 906 și 907, redactorul se ocupă de o cestiune care a fost agitată și în dreptul roman, aceea de a se sci dacă legatul lucruluĭ strĕin póte să fie valabil. Negreșit că nu este locul aci să readucem aminte de aceea ce se decidea la Romanĭ în timpul când existaŭ maĭ multe feluri de legate și cum jurisconsulțiĭ făceaŭ distincțiune între legatul *per vindicationem* și legatul *per damnationem*, ca să ajungă la soluțiunea că prin legatul *per vindicationem* nu se póte lega un lucru strĕin. In timpul luĭ Justinian nu maĭ exista acéstă distincțiune și se admitea că legatul este valabil, dacă testatorul a avut cunoscință că légă lucrul strĕin, pentru-că din acésta se vede că a avut intențiunea să oblige pe moștenitor a rĕscumpĕra lucrul și a-l da legataruluĭ, saŭ cel puțin a-ĭ da valórea aceluĭ lucru.

Acéstă distincțiune a fost ștersă în art. 1021 codul Napoleon, care este categoric când spune: *„Când testatorul a legat lucrul altuia, legatul va fi nul, fie că testatorul a avut saŭ nu cunoscință că lucrul nu'ĭ aparținea“.*

Distincțiunea dreptuluĭ roman a fost admisă de redactorul nostru în art. 906 și 907, care dice:

Art. 906. Când testatorul sciind, a dat legat lucrul altuia, însărcinatul cu acel legat este dator a da saŭ lucrul în natură, saŭ valórea luĭ din epoca morțeĭ testatoruluĭ.

Art. 907. Când testatorul nesciind, a legat un lucru strĕin, legatul este nul.

Așa dar, redactorul nostru se depărtéză de codul Napoleon, admițênd cu totul teoria dreptuluĭ roman din timpul luĭ Justinian.

SECȚIUNEA VII

Despre executoriĭ testamentarĭ

278. La Romanĭ, pe lângă dreptul ce avea orĭ-ce testator de a numi tutorĭ testamentarĭ, se maĭ vedé din când în când uzându-se de un fel de facultate ce avea testatorul de a numi, pentru executarea legaturilor, pe unele persóne, determinându-se ce are să facă acele persóne, cărora li se dă obligațiunea de a executa legatele.

In dreptul modern testatorul nu maĭ póte numi tutorĭ testamentarĭ de cât părintele supraviețuitor. Dar ceea-ce admite legea este că se pot numi executorĭ testamentarĭ și éca ce ḍice art. 910:

Art. 910. Testatorul póte numi unul saŭ maĭ mulțĭ executorĭ testamentarĭ.

Numirea executorilor testamentarĭ se face saŭ prin însăș testament, saŭ pintr'un act posterior testamentuluĭ, cum ar fi un codicil. Acest act trebue să aibă tot-d'a-una forma unuĭ testament, de óre-ce legea ḍice: „testatorul póte numi“, prin urmare trebue să facă numirea numaĭ prin testament.

Executorul testamentar, dacă primesce acéstă sarcină, se obligă a executa cele dispuse prin testament.

Art. 913. Acela ce nu se póte obliga, nu póte fi nicĭ executor testamentar.

Art. 914. Femeea măritată nu póte fi executóră testamentară de cât cu consimțĕmîntul bărbatuluĭ.

Dacă ea este separată de bunuri, saŭ prin contractul de maritagiŭ, saŭ prin sentință judecătorească, va putea deveni executóră testamentară cu consimțĕmîntul bărbatuluĭ, saŭ cu autorisațiunea justițieĭ, în cas de refus din parte-i.

Art. 915. Minorul nu póte fi executor testamentar, chiar cu autorisațiunea tutoruluĭ saŭ curatoruluĭ sĕŭ.

Art. 917. Dreptul executoruluĭ testamentar nu trece la erediĭ sĕĭ.

279. Am spus că executorul testamentar este o persónă care se obligă. Art. 1538 permite să se pótă numi mandator și o persónă incapabilă. O femee măritată, fără autorisarea bărbatuluĭ sĕŭ, saŭ un minor, ar puté fi numiți mandatorĭ, însă eĭ nu se obligă la nimic. Singura obligațiune la care sunt ținuți, este de a restitui aceea cu ce s'ar înavuți din executarea acestuĭ mandat. Executoriĭ testamentarĭ, de și sunt considerați ca un fel de mandatar, totuși după art. 913, 914 și 915, nu se póte lua dintre persónele incapabilĭ.

280. De altmintrelĭ nimenĭ nu este silit să priméscă a fi executor testamentar. Orĭ-cine póte să refuse acéstă sarcină. Odată însă sarcina luată, negreșit că nu maĭ este admis, cum este la mandat, ca să se pótă descărca executorul testamentar când va voi.

Și iarăși, de altă parte, nimenĭ nu póte să revóce mandatul executoruluĭ testamentar, pentru-că el este însărcinat de către testator. Insă, executorul testamentar póte să fie chemat în judecată și justiția póte să pronunțe destituirea, atuncĭ când s'ar dovedi că dînsul este infidel.

Art. 911. El póte să le dea de drept în posesiune, tótă saŭ parte numaĭ din averea sa mobilă, pentru un timp care nu va trece peste un an de la mórtea sa.

Art. 912. Eredele póte să-ĭ scóță din posesiune, oferindu-le sume îndestulătóre pentru plata legatelor de lucrurĭ mobile, saŭ justificând că a plătit aceste legaturĭ.

281. Dispositiunea art. 911 nu este observată în practica nóstră. Legiuitorul spune că testatorul póte să dispue a da în posesiunea executorilor testamentarĭ lucrurĭ mobilĭ ale succesiunĭĭ, pentru-ca cu eĭ să execute legatul, fie că aŭ fost constituite legate obiecte aceste mobilĭ, fie că aŭ fost constituite sume de banĭ. In care cas, executorul testamentar

este dator să vîndă lucrurile mobilĭ, pentru plata legatelor. Acéstă posesiune nu póte fi dată pe maĭ mult de un an, pe considerațiunea că nu se póte în infinit creea un fel de persónă morală, care să aibă o administrare infinită.

282. Dacă testatorul nu a dispus ca să se dea în posesiune executorilor testamentarĭ lucrurĭ mobilĭ, executorul testamentar trebue să se adreseze la erediĭ, ca să céră posesiunea lucrurilor pentru executarea legatelor.

283. Chiar când testatorul a dat executorilor testamentarĭ posesiunea lucrurilor mobilĭ, încă are drept eredele să-l depărteze din posesiunea acestor bunurĭ, dând sume suficiente pentru executarea legaturilor, saŭ, dacă nu are încredere în acest executor testamentar, depunênd aceste sume saŭ plătind de-a dreptul legatarilor, așa în cât când ar veni executorul testamentar eredele să-ĭ pótă spune: nu-ți maĭ daŭ în posesiune lucrurile mobilĭ, pentru-că am achitat legatul, saŭ: écă numele ce represintă aceste legate; saŭ: am depus sumele la Casa de depuneri.

Art. 916. Executoriĭ testamentarĭ vor cere punerea peceților, dacă sunt și erediĭ minorĭ, interdișĭ saŭ absenți.

Eĭ vor stărui a se face inventariul bunurilor succesiuneĭ în presența eredeluĭ presumptiv, saŭ în lipsă-ĭ, după ce i s'a făcut chemările legiuite.

Eĭ vor cere vinderea mișcătórelor, în lipsă de sumă îndestulătóre pentru plata legaturilor.

Eĭ vor îngriji ca testamentele să se execute și, în cas de contestațiune asupra execuțiuneĭ, eĭ pot să intervină ca să susțină validitatea lor.

Eĭ sunt datorĭ, după trecere de un an de la mórtea testatoruluĭ, a da socotélă despre gestiunea lor.

Art. 919. Cheltuelile făcute de executorul testamentar pentru punerea peceților, pentru inventariŭ, pentru socotelĭ, și alte cheltuelĭ relative la funcțiunile sale, sunt în sarcina succesiuniĭ.

284. Executorul testamentar trebue să ia tóte mĕsurile pentru ca să pótă ajunge la executarea testamentuluĭ. Decĭ dar tóte mĕsurile de conservare, cum ar fi punerea de peceți, în casul în care legea o ordonă, saŭ facere de inventariŭ, ele pot fi luate de executorul testamentar.

El are un fel de administrare asupra bunurilor mobile ale succesiuniĭ, și nu numaĭ atât, dar póte să céră de la justiție chiar vêndarea bunurilor mobile, atuncĭ când s'ar dovedi

că sumele lăsate de testator nu sunt suficiente pentru plata legaturilor.

285. Autorii merg mai departe și dic că dacă în moștenire nu sunt eredi reservatari póte fórte bine testatorul să dispue prin testament ca executorul testamentar să ia în posesinne chiar averea imobilă, să o vîndă pentru ca din suma eșită din vîndare, să execute legaturile.

De acéstă administrațiune executorul testamentar trebue să dea socotélă la expirarea anului. Negreșit că socotéla o va da atât moștenitorilor, cât și legataruluĭ care este în drept să céră executarea legatuluĭ.

286. Și aci legiuitorul s'a gândit să fixeze timpul de un an, pentru-că nu vrea să se perpetue acéstă situațiune. El și-a dis, este rar ca executarea unuĭ legat să dureze maĭ mult de un an, afară numaĭ când ar fi vorba de institute de bine faceri în care cas ne găsim în fața uneĭ adevĕrate epitropiĭ, unde se aplică regulĭ generalĭ, ne avênd noĭ regulĭ specialĭ pentru crearea persónelor moralĭ de către particularĭ.

287. Executorul testamentar este numit ca să îngrijéscă a se executa testamentul, decĭ dar, orĭ de câte orĭ ar fi vre-o contestațiune relativă la validitatea testamentuluĭ, executorul testamentar este în drept să facă acțiune, să apere și chiar să intervină într'un proces pendinte, pentru-ca să susție validitatea acestuĭ testament. De notat însă că executorul testamentar, care se presintă în justiție cu ocasiunea unuĭ proces asupra validității testamentuluĭ, nu este considerat ca un mandatar legal al legataruluĭ, pentru-că lucrul judecat față cu un executor testamentar nu este oposabil legataruluĭ de și póte acel legatar ar profita de ceea-ce a câștigat executorul testamentar. Ar fi dificil să se susție că dacă executorul testamentar a perdut procesul relativ la validitatea testamentuluĭ prin acésta chiar s'a dat hotărîre și față cu legatariĭ carĭ nu aŭ figurat în proces.

288. Cât pentru art. 919 el spune că tóte cheltuelile executoruluĭ testamentar privesc pe moștenire și între aceste cheltuelĭ se pun și acelea relative la funcțiunea executoruluĭ testamentar. Se póte întîmpla ca testatorul să fixeze un onorariŭ executoruluĭ testamentar, ceea-ce póte numaĭ l-ar hotărî să primésca o asemenea sarcină. Tote aceste chel-

tuelĭ sunt în sarcina moștenireĭ, însă întru atât întru cât nu ar atinge reserva, pentru-că atunci cheltuelile se resfrîng asupra legatarilor, iar nu asupra eredeluĭ reservatar.

Art. 918. Dacă sunt maĭ mulțĭ executorĭ testamentarĭ, carĭ aŭ primit acéstă sarcină, unul singur va putea lucra în lipsă-le.

Eĭ vor fi responsabilĭ solidarĭ de a da socotéla de mișcătórele ce li s'aŭ încredințat, afară numaĭ dacă testatorul a despărțit funcțiunile lor și dacă fie-care din eĭ s'a mărginit în ceea-ce i s'a încredințat.

289. Aci avem un cas de solidaritate legală și anume: când sunt maĭ mulțĭ executorĭ testamentarĭ, unul dintr'înșiĭ póte să lucreze în numele celor-l'alțĭ și fie-care se găsesce responsabil de administrațiunea celuĭ ce va lucra; afară numaĭ — dice legea — dacă testatorul a dat anume însărcinare fie-căruĭ executor testamentar ce să facă. In acest cas i s'a restrîns întru cât-va cercul luĭ de administrațiune, al executoruluĭ testamentar. El nu are nicĭ un contract cu ceĭ-l-alțĭ executorĭ testamentarĭ și decĭ solidaritatea nu maĭ póte exista.

SECȚIUNEA VIII

Despre revocațiunea testamentelor și despre caducitatea lor

290. Redactorul întrebuințéză cuvîntul „caducitate“ luat din dreptul roman. Scim că Romanĭĭ întrebuințaŭ diferite termene când testamentul nu se póte executa, așa testamentul putea să fie *ruptum, irritum, inofficiosum*, etc. după diferite împrejurărĭ carĭ făceaŭ ca testamentul să fie desființat.

Art. 920. Un testament nu póte fi revocat, în tot saŭ în parte, de cât saŭ prin un act legalisat de tribunalul competinte, care act va coprinde mutarea voințeĭ testatoruluĭ, saŭ prin un testament posterior.

Art. 921. Testamentul posterior, care nu revócă anume pe cel anterior, nu desființéză din acesta, de cât numaĭ acele dispositiunĭ carĭ sunt necompatibilĭ, saŭ contrariĭ cu acelea ale testamentuluĭ posterior.

Art. 922. Revocațiunea făcută prin testamentul posterior va avé tótă validitatea eĭ, cu tóte că acest act a rĕmas fără efect, din causa necapacitățeĭ eredeluĭ saŭ a legataruluĭ, saŭ din causă că aceștia nu aŭ voit a primi ereditatea.

Art. 923. Orĭ ce înstrĕinare a obiectuluĭ legatuluĭ, făcută în orĭ-ce mod saŭ condițiune, revócă legatul pentru tot ce s'a înstrĕinat, chiar când înstrĕinarea va fi nulă, saŭ când obiectul legat va fi reintrat în starea testatoruluĭ.

291. Avem dar revocare expresă și revocare tacită. Revocarea expresă este atunci când testatorul într'un mod expres declară că revócă testamentul cu data cutare, saŭ revócă tóte testamentele făcute până astă-dĭ. De aceea data unuĭ testament este importantă, pentru ca să se scie care testament există în momentul când a fost făcută revocarea.

Acéstă revocare expresă se póte face saŭ prin un act autentic, fără să fie necesitate să aibă forma unuĭ testament, ci este destul ca testatorul să facă un act înaintea tribunaluluĭ, în care să declare că revócă testamentul; saŭ printr'un testament posterior în care să spună că testamentele făcute până astă-dĭ sunt revocate. In asemenea cas avem o revocare expresă, resultând chiar din termeniĭ întrebuințațĭ de către testator.

292. Póte să fie și revocare tacită. Așa, în loc ca testatorul să dică în testamentul pe care-l face în urmă că revócă testamentul cel d'întâiŭ, face pur și simplu un al doilea testament. In tóte părțile în care testamentul cel d'al doilea contradice pe cel d'întâiŭ, testamentul cel d'întâiŭ va fi revocat. Negreșit că va fi revocat parțial dacă nu se modifică de cât o parte din ceea-ce se dispusese în testamentul cel d'întâiŭ. Va fi o revocare totală tacită, dacă nu maĭ rĕmâne nimic din ceea-ce era în testamentul vechiŭ.

293. Un alt cas de revocare tacită este când testatorul fiind în viață, înstrĕinéză lucrul pe care-l legase. Prin acest fapt se arată voința luĭ de a revoca testamentul cel puțin în acéstă parte în care se dispune acest bun.

294. Legea ne spune că dacă cum-va testamentul cel d'al doilea nu-și primesce executarea și acésta se póte întîmpla fie că legatarul cel d'al doilea era deja încetat din viață, când s'a deschis succesiunea, fie că a refusat primirea legatuluĭ, fie că a fost depărtat ca nedemn de la moștenire, totuși revocarea este și rĕmâne valabilă.

295. Ce se întîmplă dacă cel d'al doilea testament este nul? Revocarea nu póte să aibă loc. Negreșit că testatorul

a manifestat dorința că primul testament să fie revocat, însă acéstă dorință nu este legal manifestată de óre-ce forma sub care ea este făcută este o formă nulă, și ceea-ce este nul ca formă nu póte să producă nicĭ un efect.

296. Tot ast-fel trebue să decidem și în casul când, din o imprejurare óre-care, testatorul a perdut capacitatea de a maĭ face un testament și la epoca acésta de incapacitate el face un al doilea testament care revócă pe cel d'întâiŭ. O asemenea manifestare nu póte érășĭ să producă vre-un efect.

297. Nu putem da aceeașĭ soluțiune, de și punctul este discutat, în casul în care testatorul a făcut un testament, în urmă a revocat acest testament prin altul, declarând pe cel d'întâiŭ că este și rĕmâne revocat și după ce se gândesce cât-va timp, merge la tribunal și declară revocat testamentul cel d'al doilea. De și cel d'al doilea testament este revocat, nu putem admite, că testamentul cel d'întâiŭ reia nascere. Nu se póte argumenta prin analogie din casul în care este vorba de un testament nul ca formă, pentru că alt-ceva este o manifestare nulă ca formă și alt-ceva este când e vorba de manifestarea de a revoca testamentul cel d'întâiŭ printr'un al doilea testament valabil. Cu tóte acestea, dacă ar resulta din revocarea celuĭ d'al doilea testament cum că cel ce o face are intențiunea să reia nascere cel d'întâiŭ, atuncĭ acest prim testament 'șĭ va produce efectul. Așa d. ex. testatorul dice: de și aveam dreptul să fiŭ supărat pe Primus căruia îĭ legasem deja averea mea și în acéstă supărare am revocat testamentul, însă prin acésta viŭ și declar că revoc acest al doilea testament. Eĭ bine aci este manifestată intențiunea testatoruluĭ că dacă revócă testamentul cel d'al doilea este că nu maĭ vrea să pedepséscă pe legatarul căruia îĭ dăruise averea prin testamentul cel d'întâiŭ și prin acésta chiar arată intențiunea ca să reia putere primul testament.

298. In fine, dacă înstrĕinându-se lucrul legat și prin urmare, prin acésta se revócă legatul particular, și dacă lucrul înstrĕinat revine în patrimoniul testamentuluĭ, acéstă revenire nu póte face să reînvieze și legatul. Așa se întîmplă adese orĭ ca testatorul să vîndă saŭ să dăruéscă lucrul pe care-l legase și în urmă, prin o împrejurare óre-care,

ori cumpără înapoi lucrul, ori donațiunea este revocată, ori că donatorul moștenesce pe donatar, lucrul reintră în patrimoniul testatoruluĭ. In tóte aceste casurĭ legatul este și rĕmâne revocat, pentru-că nu se manifestă nicăerĭ intențiunea testatoruluĭ, care deja a revocat prin înstrĕinare legatul, că voesce ca acest legat să-și reia ființă.

299. Ceva maĭ mult, legea spune că chiar dacă înstrĕinarea ar fi nulă, este destul să existe o asemenea înstrĕinare, pentru ca să facă a reeși manifestă intențiunea testatoruluĭ ca legatul acesta să fie revocat.

300. Este bine-înțeles că revocarea are loc numaĭ întru atât întru cât înstrĕinarea a fost de bună voe, pentru că în cas de vênd̦are silită cum ar fi o urmărire a creditorilor saŭ o expropriere pentru causa de utilitate publică, nu se denotă câtuși de puțin voința testatoruluĭ de a înstrĕina și prin urmare ca legatul să fie revocat.

Art 924. Orĭ-ce dispositiune testamentară devine caducă, când acela, în favórea căruĭ a fost făcută, a murit înaintea testatoruluĭ.

Art. 925. Orĭ-ce dispositiune testamentară, făcută sub condițiune suspensivă, cade, când eredele saŭ legatarul a murit înaintea îndeplinireĭ condițiuneĭ.

Art. 926. Dispositiunea testamentară, făcută de la un timp înainte, nu opresce pe eredele numit, saŭ pe legatar de a avea un drept dobândit din momentul morțeĭ testatoruluĭ.

Art. 927. Legatul va fi caduc, dacă lucrul legat a perit de tot în viața testatoruluĭ.

Art. 928. Orĭ-ce dispositiune testamentară cade, când eredele numit saŭ legatarul nu va primi-o saŭ va fi necapabil a o primi.

301. Legatul este caduc când acela în favórea căruia se face este deja încetat din viață în momentul deschidereĭ succesiunĭĭ, pentru-că nu póte primi cine-va o avere succesorală de cât dacă există în momentul în care s'a deschis moștenirea.

302. Ca și în dreptul roman, legiuitorul modern spune că dacă legatul este sub condițiune, el va fi caduc, dacă legatarul chiar trăind în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, a încetat din viață înainte de împlinirea condițiunĭĭ, pentru-că numaĭ atunci se hotărăsce într'un mod cert dacă are vre-un drept asupra legatuluĭ.

303. In fine, dacă s'a făcut un legat cu termen, în acest sens, că de la epoca cutare să pótă profita legatarul de legat, fiind-că legatul este cert din momentul în care s'a deschis succesiunea, din acel moment, legatarul are un drept transmisibil ereḑilor sĕĭ și prin urmare póte fórte bine să înceteze din viață înainte de expirarea termenuluĭ și legatul rĕmâne valabil.

304. Legatarul póte să refuze legatul și atunci iarăși acest legat va fi caduc.

Legatarul perde negreșit orĭ-ce drept dacă lucrul legat a perit. Dacă lucrul legat nu se desființéză cu totul, legatarul va primi ceea-ce a rĕmas.

305. In practică se ridică controversă asupra punctuluĭ de a se sci, dacă lăsându-se o casă prin testament, casa arde și în urmă testatorul construind o nouă casă, dacă acéstă nouă casă póte să ție locul celeĭ vechĭ. Cestiunea este maĭ mult de fapt de cât de drept.

306. In aceste articole legiuitorul se servă pe icĭ pe colea de termenul *instituitul erede*. Incă odată însă, nu avem instituțiune de erede în dreptul modern și aceste numirĭ sunt strecurate numaĭ prin inadvertență.

Art. 930. Aceleași cause carĭ, după art. 830 și după cele dintâiŭ douĕ dispositiunĭ ale art. 831, autorisă cererea de revocațiune a donațiunilor între viĭ, vor fi primite și la cererea revocațiuneĭ dispositiunilor testamentare.

Art. 931. Dacă cererea de revocațiune este întemeiată pe o injurie gravă făcută memorieĭ testatoruluĭ, acțiunea va trebui să fie intentată în curs de un an din ḑiua delictuluĭ.

307. Aceste douĕ articole se ocupă de casurile în carĭ legatele pot să fie revocate, chiar după încetarea din viață a testatoruluĭ. Așa, legatul se revócă și revocarea este în interesul moștenitorilor maĭ adesea după cererea lor, întâiŭ când legatarul nu a executat sarcinile carĭ i-aŭ fost impuse, și al doilea, când el ar fi atentat la viața testatoruluĭ, saŭ când ar fi comis delicte saŭ injurii memorieĭ testatoruluĭ.

308. Art. 931 spune că acțiunea în revocare a legatuluĭ trebue intentată într'un an de ḑile de când s'a descoperit injuria, și dacă testatorul n'a cunoscut injuria, anul nu póte

începe de cât din ḑiua deschiderii testamentului. Dar acest termen este fixat numaĭ în cas de revocare pentru injurii și insulte grave aduse memorieĭ testatorului, așa în cât este forțată soluțiunea că în cele-l-alte casurĭ, ca neexecutarea de sarcinĭ, atentare, cruḑimĭ, etc., trebue să aplicăm prescripțiunea ordinară de 30 anĭ. Este grav lucrul acesta, inconvenientele practice sunt destul de marĭ ca în timp de 30 anĭ să se pótă revoca un testament, pentru-că legatarul a comis óre-carĭ cruḑimĭ asupra persóneĭ testatorului; dar acéstă soluțiune reese inevitabilă din combinarea art. 930 cu 931.

309. O cestiune maĭ dificilă este aceea de a se sci dacă un legatar póte să fie depărtat de la o moștenire ca nedemn.

Jurisprudența și doctrina în Francia se pronunță în favórea legatarului (V. Planiol, III, n. 1731). In acest sistem care argumentéză fórte tare din acea că legea nu revócă legaturile de cât numaĭ pentru causă de ingratitudine și că nedemnitatea figurând în titlul despre moștenitoriĭ legalĭ, privesce numaĭ pe moștenitorĭ legalĭ și decĭ nu putem într'o mĕsură așa de excepțională, ca revocarea legaturilor, să admitem ingratitudinea.

Cu multă greutate am ceda acestuĭ sistem. Ar fi fórte greŭ să primim ca o persónă óre-care să profite de un testament venit de la o persónă de la a căreĭ moștenire ar fi fost depărtat ca nedemn.

Știm că nedemnitatea nu póte să fie acoperită prin voința testatorului, cel nedemn rĕmâne nedemn chiar dacă ar fi ertat de către testator. Or pentru a face ca nedemnul să profite de succesiune testatorul nu ar avé de cât să-ĭ lase averea prin testament. Apoĭ acéstă ertare nicĭ nu se póte presupune dacă testamentul este anterior faptului din care resultă nedemnitatea.

Art. 929. Când din dispositiunile testamentare va resulta că cugetul testatorului a fost de a da legatarilor drept la totalitatea obiectului legat, atuncĭ acela din legatarĭ, care vine la legat, ia totalitatea; iar de primesc maĭ mulțĭ legatarĭ, legatul se împarte între eĭ, fără a se scădea părțile legatarilor necapabilĭ, saŭ ale acelora care n'aŭ primit legatul, saŭ carĭ aŭ murit înaintea testatorului.

310. Legiuitorul nu se ocupă special de dreptul de adcrescere, dar nu maĭ puțin trebue să ḑicem câte-va cuvinte asupra acesteĭ cestiuni. Nicĭ o dificultate dacă testatorul a prevĕḑut, în cas când legatul nu s'ar putea executa, cine să profite de el.

Dar acéstă prevedere adese-orĭ nu se arată și atuncĭ am putea pune acest principiŭ: acela profită de revocarea saŭ caducitatea unuĭ legat, în a căruĭ sarcină cădea executarea luĭ. Maĭ în tot-d'auna va fi moștenitorul care va profita. Așa testamentul ḑice: las casa luĭ Primus, moșia luĭ Secundus și suma de 10.000 leĭ luĭ Tertius; iar despre rest nu se spune nimic, saŭ se spune că restul averiĭ se va împărți între moștenitorĭ. Dacă vre unu din legatarĭ Primus, orĭ Secundus, orĭ Tertius nu va primi legatul, moștenitoriĭ vor fi aceia care vor profita de acéstă împrejurare.

Se póte însă ca și legatarul să profite de un legat caduc. Așa testatorul ḑice: „las întréga avere luĭ Primus," și apoĭ adaogă: „las din acéstă avere suma de 1000 leĭ cutăreĭ persóne, etc." Dacă vre-unul din legatele particulare nu se póte executa, saŭ devine caduc, legatarul universal va profita de acest legat, chiar dacă acest legatar universal ar fi în concurență cu moștenitorĭ reservatarĭ. Tot asemenea și un legatar de o fracțiune de moștenire póte să profite de caducitatea unuĭ legat. Așa, de exemplu, testatorul ḑice: las tótă averea luĭ Primus, las tótă averea mobilă luĭ Secuudus; și apoĭ: las 10.000 leĭ luĭ Tertius. Dacă Tertius nu primesce legatul, saŭ că legatul sĕŭ este caduc, nu legatarul universal va profita de acest legat, ci legatarul fracțiuneĭ de moștenire.

Se póte întîmpla ca chiar legatarul particular să profite de caducitatea unuĭ legat: Așa testatorul ḑice: „las moșia cutare luĭ Primus cu condițiune să dea luĭ Secundus 10.000 leĭ". Dacă Secundus nu primesce legatul, saŭ legatul sĕŭ este caduc, Primus va fi acela care va profita de legat.

In resumat dar, de caducitatea unuĭ legat va profita saŭ eredele, saŭ legatarul universal, saŭ legatarul uneĭ fracțiunĭ de moștenire, saŭ chiar un legatar particular; totul depinde de a se sci, cine anume ar fi suferit din executarea legatuluĭ. Aci constatăm în art. 929 o redacțiune maĭ simplă

de cât aceea pe care o găsim în Art. 1044 și 1045 codul Napoleon.

Ca și la moștenirile legitime adcrescerea este obligatorie pentru acel căruĭ i se cuvine și ea are loc neapărat *cum onere*, adică acel căruia îĭ vine legatul neexecutat este dator să plătéscă datoriile și sarcinile în proporțiune cu ceea ce-ĭ vine prin adcrescere, afară numaĭ dacă sarcina era exclusiv personală legataruluĭ, care nu a voit saŭ nu a putut primi. legatul (Aubry et Rau, § 726, tex. și n. 48).

CAPUL VIII

Despre donațiunile făcute socilor prin contractul de maritagiŭ

311. Legiuitorul pune un Cap. VIII fără ca să găsim în tot acest titlu Capetele VI și VII. Acésta ține la împrejurarea, după cum am spus deja, că codul Napoleon conține încă două Capete între Capetele V și VIII și anume Capul VI și VII. Capul VI se ocupă de substituțiunile permise pentru descendenți și pentru frați și surorĭ, până la al doilea grad; éră Capul VII francez tratéză despre împărțirea făcută de un ascendent, materie pe care redactorul român a pus-o la sfîrșitul titluluĭ succesiunilor sub rubrica: „Despre împărțéla făcută de tată, de mamă saŭ de alți ascendenți între descendenții lor".

Așa dar după cât vedem, când s'a copiat codul Napoleon nu s'a băgat de sémă, că s'a lăsat la o parte două Capete, și s'a trecut ast-fel de la Capul V la Capul VIII.

Art. 932. Donațiunile făcute socilor, saŭ unuĭ dintr'înșiĭ, prin contractul de maritagiŭ, nu sunt supuse la nicĭ o formalitate.

312. Legea francesă dice că donațiunile făcute socilor nu sunt supuse formalităților de acceptare, pe când articolul nostru spune că nu sunt supuse la nicĭ o formalitate Redactorul nostru se exprimă neexact, pentru-că o asemenea donațiune trebue să fie supusă formalității contractuluĭ de căsătorie, care este un contract solemn și decĭ, când se

ḑice că donațiunile făcute socilor saŭ unuia din socĭ *prin contractul de căsătorie,* însemnéză că trebue să fie trecute în acest contract de căsătorie, redactorul vrea să spue că donațiunile făcute prin contractul de căsătorie, nu sunt supuse la nicĭ o altă formalitate, de cât la acelea la carĭ este supus contractul de căsătorie în care figuréză donațiunea.

Art. 933. Donatorul póte în casul articoluluĭ precedent, să dea donațiunea și bunurile sale viitóre.

Donatorul în asemenea cas nu maĭ póte dispune gratuit de bunurile sale.

Când donatorul supraviețuesce socilor, saŭ sociuluĭ donatar, donațiunea este revocabilă.

313. Acest articol se deosibesce de art. 1083 din legea francesă. In legea francesă există ceea-ce se numesce *instituțiune contractuală,* adică: póte sociul prin contractul de căsătorie să institue moștenitor sieșĭ, chiar pe cel-l'alt sociŭ, saŭ pentru întréga avere, saŭ pentru o parte din ea. Acésta nu maĭ există la noĭ și putem, fără să fim contradișĭ serios, spune că instituțiunea contractuală la noĭ nu este permisă pe temeiul că nu se póte nicĭ odată stipula asupra uneĭ succesiunĭ nedeschise.

In legea francesă ca și la noĭ se permite donațiunea bunurilor viitóre, însă în legea francesă donațiunea bunurilor viitóre în regulă generală nu este admisă, pe când la noĭ se póte face donațiune de bunurĭ viitóre, dar se declară revocabilă (art. 821). Ceea-ce la noĭ rĕmâne special pentru donațiunile bunurilor viitóre este că, întocmaĭ ca la Francesĭ, se ridică donatoruluĭ dreptul de a dispune cu titlu gratuit, fie prin act între viĭ, fie prin testament, de bunurile viitóre dăruite.

In legea francesă o donațiune făcută prin contractul de căsătorie, de bunurile viitóre, — singurul cas în care donațiunea bunurilor viitóre este permisă, — se supune uneĭ condițiunĭ, acea că donatarul să supraviețuéscă donatoruluĭ, pentru ca alt-fel donațiunea este desființată. Cu alte cuvinte avem un fel de donațiune *mortis causa* (art. 1089) cu singura deosebire că donatorul nu póte să o revóce după voința luĭ. Legea francesă maĭ spune că acéstă donațiune póte

să profite și moștenitoruluĭ, considerându-se în genere ca și cum ar fi pentru acest moștenitor. Legea nóstră însă spune că dacă donatorul supraviețuesce donataruluĭ, are facultatea acest donator să revóce donațiunea ; așa, de exemplu, am dăruit uneĭ persóne un lucru și acéstă persónă a murit, pot să-mĭ iaŭ lucrul înapoĭ. Incă revocarea nu are loc de drept ca în donațiunile *mortis causa*.

Ceea ce se póte imputa legiuitoruluĭ nostru este că nu a ridicat acest drept de revocare donatoruluĭ, atuncĭ când sociul donatar ar fi lăsat copiĭ din căsătoria în vederea căreĭ s'a făcut darul. In legea francesă numaĭ atuncĭ are acest drept donatorul, când donatarul móre fără copiĭ. Deci douĕ deosebirĭ între legea nóstră și cea francesă în privința bunurilor viitóre:

Intâiŭ: după legea francesă revocarea nu póte avé loc dacă donatarul, mort înaintea donatoruluĭ, a lăsat posteritate; *Al doilea:* după legea francesă, în cas când donatorul supraviețuesce donataruluĭ, care nu a lăsat posteritate, donațiunea este revocată; pe când după legea nóstră predecesul donataruluĭ cu saŭ fără posteritate face donațiunea numaĭ revocabilă.

Art. 934. Prin contractul de maritagiŭ se póte face cumulativ donațiunea bunurilor presenți și viitóre, saŭ a uneĭ părți numaĭ dintr'aceste bunurĭ, cu îndatorirea însă de a se anexa actuluĭ un stat de datoriile și sarcinile existenți, la carĭ este supus donatorul în momentul donațiuniĭ.

In acest cas donatarul este liber să se lepede la mórtea donatoruluĭ de bunurile viitóre și să opréscă numaĭ pe cele presenți.

Art. 935. Dacă statul, de care se face mențiune în articolele precedenți, nu s'a anexat la actul ce conținea donațiunea bunurilor presenți și viitóre, donatorul nu póte de cât saŭ a accepta saŭ a se lepăda de donațiune în întregul eĭ.

Când acceptă, nu póte cere de cât bunurile existenți la mórtea donatoruluĭ și este supus la tóte datoriile și sarcinile succesiuneĭ.

314. Se póte prin contractul de căsătorie să se dăruéscă cumulativ și bunurĭ presenți și bunurĭ viitóre.

Așa după cum sunt redactate aceste articole ar însemna că póte să existe cumul de donațiunĭ. Acésta nu este exact, pentru-că atuncĭ când se face prin contractul de căsătorie donațiunĭ, de bunurĭ presenți și de bunurĭ viitóre, nu sunt

două donațiuni, adică o donațiune care să cuprindă bunuri presenți și alta bunuri viitóre, ci este o singură donațiune cu acest caracter că conține într'însa și bunuri presenți și bunuri viitóre.

In acésta donațiune donatarul primesce tóte bunurile pe cari defunctul le lasă la mórtea sa. Donatorul póte, întru cât-va, să refuse de a căpăta unele bunuri, dar numai până aci se întinde dreptul lui de revocare a donațiunii.

Donatarul pentru-că ia întréga avere aflată la mórtea donatorului, va fi ținut la tóte datoriile defunctului donator.

Legea permite donatarului că, dacă vede că datoriile ce nu existaŭ în momentul când s'a făcut donațiunea sunt prea mari și covîrșesc bunurile căpătate de donator, să se lepede de partea din donațiune care cuprinde bunurile viitóre și să se mărginéscă la bunurile existente în momentul facerii contractului de căsătorie. In acest cas nu plătesce de cât datoriile ce le avea donatorul la acéstă epocă.

Acéstă facultate nu o are de cât donatarul care a avut grije, în momentul facerii contractului de căsătorie, să facă un stat, un fel de inventariŭ de tóte datoriile existente ale donatorului.

Dacă nu se face acum asemenea stat, care să constate ce datorii are donatorul în momentul facerii contractului de căsătorie, nu mai este permis donatarului să aducă dovadă și să spue că cutare datorie exista saŭ nu la epoca arătată și deci el nu va puté face alt-ceva de cât: saŭ să primésca întréga avere și să plătésca tóte datoriile donatorului, saŭ să renunțe cu totul la donațiune, ne mai remâind obligat la nimic.

315. Legiuitorul rumân a lăsat la o parte art. 1088 francez, care dice:

„Tóte donațiunile făcute în favórea căsătorii vor fi caduce, dacă căsătoria n'a avut loc".

Este evident că cine dice contract de căsătorie, saŭ donațiune în vederea căsătoriei, înțelege o căsătorie săvîrșită și deci redactorul nostru bine a făcut de a lăsat la o parte acéstă mențiune, fiind cu totul inutilă.

CAP. IX

Despre dispositiunile între soci, făcute saŭ în contractul de maritagiŭ, saŭ în timpul maritagiului

Art. 936. Socii pot, prin contractul de maritagiŭ, să-şi facă reciproc saŭ numaĭ unul altuĭ, orĭ-ce donaţiune vor voi.

316. In dreptul roman nu eraŭ permise darurile între socĭ, însă în practică pare că acéstă regulă nu era absolut respectată. Donaţiunea era considerată ca făcută *mortis causa*, adică era revocabilă şi supusă condiţiuniĭ resolutorie a încetăriĭ din viaţă a donataruluĭ înaintea morţiĭ donatoruluĭ.

Legiuirile nóstre vechĭ urmaŭ în privinţa acésta dreptul roman. Aşa, în codul Caragea găsim la *Partea a patra Cap. 1*, sub rubrica *Pentru daruri*, § 5, care dice:

„Orĭ-ce va dărui bărbatul în viaţă femeiĭ sale, după nuntă şi femeea bărbatuluĭ sĕŭ, se socotesce împrumutare. iar nu dar.

„Pentru-că de se va lăsa să dăruéscă unul altuia cu desăvîrşită stăpînire, se póte din dragoste să-şĭ dăruéscă tótă averea unul altuia, şi la urmă întîmplîndu-se a se despărţi, să rĕmâie săracĭ; şi iarăşĭ se póte avênd, orĭ bărbatul, orĭ femeea, împrumutătorĭ, să dăruéscă unul altuia tot-d'auna şi împrumutătoriĭ să rĕmâie păgubaşĭ".

Calimach în principiŭ opresce darul între socĭ (§ 1687), afară de teoritre (§ 1683), de darurile *mortis causa* (§ 1688), de renunţarea ce ar face unul din socĭ în favórea celuĭ-l-alt pentru un câştig ce i-ar veni (§ 1690), de darurile pióse şi remuneratoriĭ, precum şi ceea-ce dă femeea bărbatuluĭ *pentru câştigarea uneĭ boeriĭ* (§ 1690), în fine darurile manuale făcute cu ocasiunĭ de sĕrbătorĭ în familie (§ 1691). Aceste daruri sunt revocabilĭ; însă numaĭ după voinţa sociuluĭ donatar cât trăesce (§ 1697). „Petrele scumpe şi alte lucruri date femeiĭ de către bărbat pentru podóbă, întîmplîndu-se îndoélă pentru acésta, nu se socotesc dăruite, ci numaĭ spre întrebuinţare" (§ 1694).

Codul Calimach este maĭ categoric în § 1687:

„Darurile sunt oprite între însoțiți, afară numaĭ în următórele deosebite întîmplărĭ". (Veḑĭ încă §§ 1688—1698).

Legea Calimach se maĭ ocupă în Cap. XXXV, *Despre teoritrele și daruri între însoțiți*, adică darurile carĭ se pot da numaĭ a doua ḑi de căsătorie și carĭ eraŭ un preț al virginității, instituțiune care se găsesce la popórele germane.

Art. 937. Orĭ-ce donațiune făcută între socĭ, în timpul maritagiuluĭ, este revocabilă.

Revocarea se póte cere de femee fără nicĭ o autorisațiune.

O asemenea donațiune nu este revocabilă pentru-că în urmă s'aŭ născut copiĭ.

317. Legiuitorul modern permite donațiunile între socĭ însă le declară revocabilĭ. Este evident că o donațiune nu póte să fie revocată când sociul donatar, ne-avênd copiĭ, a căpătat în urma donațiunĭĭ un copil, pentru-că se presupune cum că copiiĭ vor găsi bunurile în moștenirea celuĭ-l'alt părinte.

Din nenorocire legea nu arată nicĭ când să se facă, nicĭ în ce mod se póte face acéstă revocare. De aci diferite cestiunĭ: dacă după divorț, revocarea póte să aibă loc saŭ nu, când sociul donatar este acela în contra căruĭ s'a pronunțat divorțul prin consimțĕmînt mutual.

Autoriĭ se întrébă dacă revocarea póte avé loc după mórtea donataruluĭ. (Se admite fără dificultate afirmativă. Planiol, III, n. 3221).

Tot ast-fel se nasce întrebarea: dacă sociul donator a murit, pot moștenitoriĭ să céră revocare? (Planiol — l. c., n. 3220 — nu recunósce acest drept moștenitorilor donatoruluĭ). Este cert că revocarea este un drept exclusiv personal al donatoruluĭ și decĭ creditoriĭ luĭ nu o pot cere.

Art. 938. Socĭĭ nu pot în timpul maritagiuluĭ să-și facă nicĭ prin acte între viĭ, nicĭ prin testament vre-o donațiune mutuală și reciprocă printr'unul și acelaș act.

318. După cum la testamente orĭ-ce piedică adusă dreptuluĭ de revocare este nulă și desființéză testamentul, tot ast-fel și pentru donațiunile între socĭ, orĭ-ce piedică s'ar

aduce fie chiar indirect dreptuluĭ donatoruluĭ de a revoca donațiunea, este nulă și de aceea, dacă prin acelașĭ act sociĭ 'șĭ fac reciproc dar unul altuia printr'un singur act între viĭ, o liberalitate, actul este nul, fiind-că atinge libertatea ce trebue să aibă sociul donator de a revoca donațiunea.

319. Cât pentru donațiunile reciproce, carĭ nu sunt făcute în acelașĭ act, ele sunt permise și dacă unul din sociĭ revócă, prin acésta chiar donațiunea celuĭ-l'alt sociŭ este revocată.

320. Cele-l'alte articole din Capul IX le cunóscem deja. Ele sunt relative la reserva ce o aŭ copiĭ din prima căsătorie, față cu datoriile făcute sociuluĭ al doilea și le-am explicat în Capul care tratéză despre partea disponibilă.

TITLUL III

DESPRE CONTRACTE SAŬ CONVENŢIUNĬ

1. Am împărţit drepturile private (Cartea I n. 1), maĭ întâiŭ în *drepturĭ personalĭ* şi în *drepturĭ realĭ*, apoĭ drepturile personalĭ le am subîmpărţit în *drepturĭ de familie* şi în *drepturĭ de creanţă*. Am vĕdut cum dreptul de familie face pe cel obligat să fie într'o dependenţă aprópe continuă către cel ce-l are. Ast-fel supunerea şi respectul, obligaţiunea de a da alimente există continuŭ de la fiŭ către tată, ca o consecinţă normală a relaţiuniĭ ce-ĭ légă. In drepturile de creanţă, dependenţa debitoruluĭ faţă cu creditorul este o stare escepţională şi libertatea aceluia nu este atinsă de cât până ce datoria nu este stinsă.

2. De orĭ ce natură ar fi un drept, el trebue să aibă în faţă o datorie, *o obligaţiune*. Ne am depărtat de la împărţirea dată, după institutele luĭ Justinian, *în persóne, lucrurĭ* şi *obligaţiunĭ*, preferind acesteĭ numirĭ acea de *drepturĭ de creanţă* pentru că obligaţiunĭ găsim şi în relaţiunile de familie. Facem acéstă observaţiunĭ nu numaĭ pentru un interes pur teoretic, dar şi pentru că, de la început, cată să spunem, că regulele relative la obligaţiunĭ, în general, despre carĭ se ocupă titlul nostru, se aplică la tot felul de obligaţiunĭ, nu numaĭ la acelea carĭ corespund la drepturile de creanţă.

Justinian (Institute C. III, Tit. XIII, Princ.) dă obligațiunii următórea definițiune: *Obligatio est juris vinculum, quo necessitate adstringimur alicujus solvendae rei, secundum nostrae civitatis jura.* Să explicăm fie-care parte a acesteĭ definițiunĭ.

Juris vinculum, legătură de drept, expresiune din acele fericite pe carĭ limba juridică romană le găsia, pentru ca idea să fie înțelésă, traducênd-o prin figure materialĭ. Datorul este legat, ținut către creditor, atât cât există obligațiunea.

Solvendae rei. Aceste expresiunĭ ne arată că legătura de drept consistă în acea ca datorul trebue să execute obligațiunea sa. Odată obligațiunea executată legătura este desființată, disolvată. Vom vedé la stingerea obligațiunilor că *solutio* însemnéză orĭ ce stingere a uneĭ obligațiunĭ nu numaĭ prin plată. *Solutio* este termenul care trebuia să rĕspundă la *juris vinculum.*

Quo necessitate adstringimur. O obligațiune nu póte să existe acolo unde creditorul nu are mijlocul de a sili pe dator să execute obligațiunea. Nu se póte înțelege ca libertatea unuĭ debitor să fie atinsă, ca acest debitor să fie legat, numaĭ până unde el ar voi să execute saŭ că s'ar puté sustrage de la acéstă executare. Cu tóte acestea vom vedé, la împărțirea obligațiunilor, ca o obligațiune care nu dă creditoruluĭ mijlocul de coercițiune contra debitoruluĭ, tot produce óre-carĭ efecte, și constitue o *obligațiune naturală.*

Cât pentru cuvintele din urmă, *secundum nostrae civitatis jura,* ele se raportă la cea ce era particular la Romanĭ că o obligațiune nu putea da nascere la o acțiune, de cât dacă avea o *causa civilis,* adică, dacă lua nascere într'unul din casurile prevĕdute de dreptul civil.

3. Din cele arătate până aci resultă că o obligațiune, ca să existe, trebue să întrunéscă elementele următóre:

a) Să existe un creditor, adică persóna în favórea căreĭ ia nascere obligațiunea.

b) Să existe un dator, adică persóna ținută, legată la executarea obligațiunii.

c) Un obiect, adică acea ce anume se datorésce și care póte fi saŭ un lucru, saŭ un fapt, saŭ o obținere *(ad dandum, in faciendo, in non faciendo* (3 Dig. XLIV, VII).

d) Un mijloc de coerciţiune pentru creditor, spre a sili pe debitor la executarea obligaţiuniĭ.

In ideile redactorilor coduluĭ Napoleon şi conform tradiţiuniĭ romane şi a vechiĭ practice francese în o obligaţiune creditorul trebue să fie anume indicat, cu tóte acestea necesităţile ivite în timpiĭ noştri aŭ întrodus în practică efectele numite la purtătorĭ. La noĭ aceste efecte la purtător se obicinuesce la împrumuturile publice ale statuluĭ, judeţelor, comunelor, unor stabilimente publice şi creditelor urbane şi fonciare. Codul german merge maĭ departe şi admite obligaţiunile sub-scrise la purtător. Materia este regulată în un titlu special (Titlul XXII secţia VII — *Obligaţiunile subscrise la purtător* art. 793—808). Acel care deţine titlu póte reclama prestaţiunea promisiuniĭ şi plata făcută în mâna acestuĭ detentor, liberéză pe debitor (art. 793—797).

Obligaţiunea există, chiar dacă efectul subscris de debitor a fost furat, perdut, saŭ *a intrat în circulaţiune prin orĭce mod altul chiar fără voia subscriitoruluĭ* (art. 794), însă un asemenea efect póte deveni caduc pe cale de publicitate, afară numaĭ dacă înscrisul nu zice contrariŭ (art. 799—800). Nu se póte opune purtatoruluĭ altă escepţiune de cât acea care resultă saŭ din *validitatea emisiuneĭ saŭ resultând din titlu, saŭ apurţine subscriitoruluĭ direct contra purtătoruluĭ.* — Este de observat, că chiar Codul german, găsesce că trebuesc luate unele precauţiunĭ, de óre-ce după art. 795 obligaţiunile la purtător nu pot fi puse în circulaţiune de cât cu autorisaţiunea statuluĭ.

De altă parte însă nu se concepe o obligaţiune care să nu arate pe debitor, şi obiectul.

Codul federal de obligaţiunĭ admite asemenea titlurile la purtător (art. 846—858).

Obligaţiunile ocupă un loc însemnat în dreptul civil. Chiar dacă am lua obligaţiunea în înţelesul maĭ restrîns de cât acela de datorie, încă importanţa obligaţiunilor este mare.

4. Rubrica dată titluluĭ de redactorul rumân este incorectă. De o parte se confundă contractul cu convenţiunea; apoĭ titlul nu se ocupă de contracte de cât în cele dintâiŭ treĭ capete şi acesta numaĭ pentru ca să arate că contractul este una din causele carĭ daŭ nascere obligaţiuniĭ. In

fine titlurile următóre (IV până la XVIII) se ocupă tot de contracte.

5. Redactorul şi-a propus a trata în acest titlu despre obligaţiuni în general. In adevĕr, urmând tratatul de *obligaţiuni* al luĭ Pothier, titlul nostru împarte materia ast-fel:

Maĭ întâiŭ voesce să arate din ce póte lua nascere o obligaţiune şi ast-fel consacră acesteĭ părţĭ cincĭ capete şi anume: Capul I (art. 942—947): *Dispoşiţiuni generalĭ;* Capul II (art. 948—968): *Despre condiţiunile esenţialĭ, pentru validitatea convenţiunilor;* Capul III (art. 969—985): *Despre efectul convenţiunilor;* Capul IV (art. 986—997): *Despre quasi contracte;* Capul V (art. 998—1003): *Despre delicte şi quasi delicte.*

In a doua parte se tratéză despre divisiunea obligaţiunilor, ceea ce face obiectul Capuluĭ VI (art. 1004—1072): *Despre deosebite speciĭ de obligaţiunĭ.*

Capul VII (art. 1073—1090): *Despre efectele obligaţiunilor,* formézĕ a treia parte a materieĭ.

A patra parte o găsim în Capul VIII (art. 1091—1168): *Despre stingerea obligaţiunilor.*

In fine în Capul IX (art. 1169—1222): *Despre probaţiunea obligaţiunilor şi a plăţiĭ,* găsim regulele generalĭ ale probelor.

PARTEA I

Din ce nasce o obligaţiune

6. O obligaţiune póte lua nascere: I. Dintr'un contract. II. Dintr'un quasi contract. III. Dintr'un delict. IV. Dintr'un quasi delict. V. Din lege.

CAP. I

Dispoşiţiuni preliminare

Art. 942. Contractul este acordul între douĕ saŭ maĭ multe persóne spre a constitui saŭ a stinge între dînşiĭ[1]) un raport juridic.

[1]) Greşala gramaticală. Trebue dis *între dînsele,* fiind vorba de persóne.

7. Redactorul rumân a dat contractuluĭ definițiunea ce se cuvine a se da convențiunii. Nicĭ în vorbirea comună, nicĭ în cea juridică, nu se întrebuințéză cuvîntul contract, pentru a se arăta actul prin care se stinge o obligațiune. Că redactorul rumân confundă contractul cu convențiunea, nu este greŭ de arătat. Am vĕdut maĭ întâiŭ rubrica titluluĭ; apoĭ în rubricele Capuluĭ II, a secțiunĭ III și IV din Capul II; a Capuluĭ III și a Secțiunilor II și III din acest Cap se servă de termenul convențiune iară în diferitele articole găsim că se întrebuințéză indiferent și contractul și convențiunea [1]).

Convențiunea este acordul a douĕ saŭ maĭ multor voințe, prin care se nasce, se modifică, saŭ se desființéză un raport juridic. *In idem placitum consensus*, definiaŭ Romanii *pactum*, cuvînt a cărui însemnare la început era aceea de *pax*, adică prin *pactum* încetéză ostilitățile, *pacem condere* (Ihering, I, § 12). Convențiunea este manifestarea voințeĭ părților între carĭ ea are loc..., *atuncĕ prin o asemene de bună voe priimire a îmbelor părți se alcătuesce tocmala*, ḑicea legiuirea Calimach (§ 1152 *în fine*).

„Acest cuvînt *(convențiunea)* cuprinde nu numaĭ tóte contractele și tratatele de orĭ-ce natură, precum vînḑarea, schimbul, locațiunea, societatea, depositul și tóte cele-l'alte, dar și tóte pactele particulare carĭ se pot adăoga la fie-care contract, cum sunt condițiunile, sarcinele, reservele, clausele resolutoriĭ și tóte cele-l'alte. Și acest cuvînt de convențiunĭ cuprinde și chiar actele prin carĭ se desființéză saŭ se schimbă, printr'un noŭ consimțimînt, contractele, tractatele și pactele în virtutea căror existaŭ obligațiunĭ" (Domat, *Lois Civiles*, Car. I, Par. 1). Și tot Domat în alienatul ce precedă, pentru a arăta importanța convențiunilor, se exprimă astfel: „Intrebuințarea convențiunilor este o urmare naturală a ordineĭ societățiĭ civilĭ, și a legăturilor pe carĭ Dumnezeŭ le-a creat între ómenĭ. Pentru că prin convențiunĭ se ajung în tóte trebuințele lor, în schimbul reciproc al industrieĭ și al muncĭĭ lor, precum și în comerciul lucrurilor. Ast-fel prin

[1]) Gr. Păucescu. Tractatul obligațiunilor No. 27 face sinonime contractul și convențiunea.

industrie și muncă ómenii se întovărășesc și lucréză în diferite moduri unii către alții. Ast-fel și pentru întrebuințarea lucrurilor, când ei simt că trebue să le capete saŭ să le desfacă, ei fac comerciŭ prin vînzări și prin schimburi, și când ei nu vor să le aibă de cât pentru un timp, le închiriéză saŭ le ia cu împrumut; și după cum cer alte trebuințe ei creéză alte soiuri de convențiuni".

Despre policitațiune

8. Pentru ca să se formeze convențiunea se cere să fi intervenit acordul voinței părților. Când numaĭ o parte manifestă voința sa, avem o simplă ofertă, o promisiune, o făgăduință, cum dice Calimach, o *pollicitatio. Pollicitatio est solius offerentis promissio* (Legea 3 Dig. *De Pollicitationibus).* Codul civil nu vorbesce nimic despre policitațiune. Legiuirea Calimach o prevedea (§ 1153). Noul cod comercial a simțit necesitatea de a regula acéstă materie, care are mare interes practic.

O simplă promisiune, pe cât timp nu este priimită de cel căruĭ este făcută, nu produce nicĭ un efect. De aci urméză că ea póte fi retrasă fără ca cel ce o retrage să fie ținut la vre-o despăgubire pe cât timp nu i se póte imputa vre-o greșélă (Laurent, XV, n. 481. — Lacantinerie et Barde, I, n. 32). De aci urméză, maĭ ales, că dacă înainte de acceptare móre, saŭ devine incapabil, fie cel ce a făcut oferta, fie cel căruĭ ea a fost făcută, oferta se găsesce ca cum nu ar fi fost făcută. La Romani policitarea producea efect: I. Când era adresată uneĭ cetăți; II. Când propunerea priimia un început de execuțiune. După art. 153 codul german contractul se póte întocmi, chiar dacă în momentul acceptăriĭ oferentul móre saŭ devine incapabil.

Cu tóte acestea art. 38 c. com. decide că propunerea pentru un contract unilateral este obligatorie, prin simpla cunoscință a celuĭ căruĭ a fost făcută.

In practică se admite fără dificultate că acel care prin publicarea vre-unuĭ prospectus, saŭ prin orĭ-care alt mod fixéză prețul obiectelor din magasinul sĕŭ, se consideră că

face o ofertă care devine o obligațiune pentru el din momentul în care orĭ-ce amator manifestă dorința de a cumpĕra orĭ-care din aceste obiecte (Lacantinerie et Barde, Oblig. I, n. 30).

Nu este trebuință ca propunerea să fie acceptată, când prin ea se confirmă o obligațiune preexistentă, saŭ se renunță pur și simplu la o succesiune, ba chiar la un drept, cum ar fi un usufruct, o servitute, o ipotecă etc. (Dalloz, c. an. art. 1109, n. 11, 17—19. — Baudry et Barde, I, n. 37—8, imp. cu citațiunile).

Când s'a fixat un termen pentru ca oferta să fie primită, propuitorul nu o póte retrage înainte de termen. Alin. 2 art. 35 c. com. prevede că propuitorul póte primi și o acceptare ajunsă peste termenul hotărît de dînsul, cu condițiune ca să încunosciințeze îndată pe acceptant despre acésta. Dacă nu s'a fixat nicĭ un termen, o acceptare nu póte veni pré târdiŭ, 24 de ore, când părțile sunt față, în timpul necesar pentru corespondență de însciințare și primirea rĕspunsuluĭ, glăsuia legiuirea Calimach; în termenul necesar schimbuluĭ propunerĭĭ și acceptărĭĭ, dupĕ natura contractuluĭ, prevede art. 35 c. com. In fine, dupĕ art. 36 c. com., dacă propuitorul a cerut executarea imediată a contractuluĭ și dacă natura contractuluĭ nu cere un rĕspuns, contractul este perfect, îndată ce partea cea-l'altă a executat acest contract.

9. Autorĭĭ se întrébă dacă, pentru perfectarea convențiunĭĭ, se cere ca acceptarea să fie comunicată propuitoruluĭ și decid, în mare parte că acceptarea trebue notificată propuitoruluĭ. Laurent (XV, n. 479) invócă prin analogie art. 814 c. civ., relativ la notificarea acceptărĭĭ donațiunĭĭ. Noĭ ne temem a aplica la tóte convențiunile o regulă pe care legea o prevede la un contract vĕdut cu ochĭ rĕĭ, ca donațiunea. Cu tóte acestea, din combinarea art. 35 cu cele următóre c. com., resultă că acéstă donațiune este sub-înțelésă „dacă acceptarea nu a ajuns la cunoscința propuitoruluĭ...“ (art. 35) „... și un rĕspuns prealabil de acceptare nu este cerut și chiar necesar...“ (art. 36). „Până ce contractul nu este perfect, propunerea și acceptarea sunt revocabile...“ (art. 37). La acéstă regulă se propune o atingere, pentru casul în

care primitorul a executat propunerea. Aubry și Rau (§ 343 tex. și n. 17) ḑic că acéstă executare, deși nu transformă propunerea în convenţiune, totuși îndreptăţesce pe cel ce a executat-o să capete despăgubirĭ. Codul comercial consacră acésta în art. 37. „Cu tóte acestea, deși revocarea împedică ca contractul să devie perfect, dacă însă ea ajunge la cunoscinţa celeĭ-l'alte părţĭ, după ce acésta întreprinsese executarea luĭ, atunci cel ce revócă contractul rĕspunde de daune interese“ (Comp. Aubry et Rau, § 343 tex. și n. 17).

10. Nu vom nota casurile în carĭ rĕspunsul la o propunere modifică acéstă propunere. In principiŭ trebue să decidem că orĭ-ce modificare la o propunere constitue, cum ḑice art. 39 c. com., o nouă propunere. Și aci regula nu este absolută, pentru-că în practică o asemene modificare póte, după împrejurărĭ, să fie adusă fără a fi necesară o nouă propunere. Ast-fel, propun cuĭ-va să-mĭ vîndă óre-carĭ cantităţĭ de diferite mărfurĭ; mi se rĕspunde că-mĭ póte vinde o cantitate maĭ mică saŭ că nu póte să-mĭ dé tóte felurile cerute. Saŭ, fac propunere la treĭ persóne a încheia cu mine o convenţiune, fără a se obliga solidar, și nu rĕspund de cât douĕ. In aceste casurĭ nu se póte ḑice absolut că se face o nouă propunere. Chiar la Romanĭ, unde stipulaţiunea se făcea cu o solemnitate și părţile întrebuinţaŭ termenĭ sacramentalĭ, totuși se căta mijlocul de a nu face o stipulaţiune inutilă. *„Pretcrea inutilis est stipulatio, si quis ad ea quae interrogatus crit, non respondeat, veluti, si decem aureos a te dari stipuletur, tu quinque promittas, vel contra...“* (§ Institute Justin., Cartea III, Titlul XIX). *„Item si ego plures res stipuler, stichum puta et Pamphilium: licet unum spoponderis, teneris: videris enim ad unam ea duabus stipulationibus respondisse* (Dig., legea 83, § 4, C. XLV, Tit. 1).

Ecă cele-l-alte dispositiunĭ din codul german, relativ la materie.

Art. 145 pune principiul că cel ce face o ofertă este legat de dânsa. Art. 146. Oferta dispare dacă nu a fost acceptată în timp util. Acceptarea uneĭ oferte făcute uneĭ persóne presinte trebue făcută imediat. Când persóna nu este presinte, acceptarea trebue făcute în timpul în care oferentul puté primi respunsul (art. 147). Dacă s'a fixat un termen,

acceptarea trebue făcută în acest termen (art. 148). Acceptarea tardivă, saŭ cu adăogirĭ, restricțiunĭ orĭ modificărĭ constitue o nouă ofertă (art. 150). Nu este necesitate ca acceptarea să fie declarată oferentuluĭ. Dispositiunea ofertei se determină după voința oferentuluĭ saŭ după împrejurărĭ (art. 151).

Codul federal al obligațiunilor admite ca oferta póte deveni obligatorie chiar când nu ar fi înțelegere complectă între cel ce oferă și cel ce primesce, asupra unor puncte secundare (art. 2). Oferta nu póte fi retrasă maĭ înainte de expirarea termenuluĭ fixat pentru a fi acceptată. Dacă s'a făcut oferta celuĭ ce nu este presinte ea nu póte fi retrasă în termenul ce s'ar găsi necesar pentru a ajunge celuĭ ce se face. Dacă acésta este presinte oferta trebue acceptată îndată (art. 3—5). Oferta făcută cu reserva *fără oblig* nu légă pe cel ce a făcut-o, chiar de ar fi acceptată (art 6).

Ce este contractul. Cum se împart contractele

Divisiunea contractelor

11. Se dă numirea de *contract* convențiunĭ prin care se dă nascere uneĭ obligațiunĭ. Contractul este fontâna cea abondentă a obligațiunilor.

Redactorul rumân se ocupă de contracte în genere în cele dintâiŭ treĭ capete, împărțind ast-fel materia: Capul I, *Dispositiunĭ preliminare*; Capul II, *Despre condițiunile esențialĭ pentru validitatea convențiunilor*; Capul III, *Despre efectul convențiunilor*.

12. *Prima divisiune a contractelor* este aceea care distinge *contractele bilaterali* și *contractele unilaterali*.

Art. 943 Contractul este bilateral saŭ sinalagmatic când părțile se obligă reciproc una către alta.

Art. 944. Contractul este unilateral, când una saŭ maĭ multe persóne se obligă către una saŭ maĭ multe persóne, fără ca acestea din urmă să se oblige.

Contractul *bilateral* saŭ *sinalagmatic* este acela care dă nascere la obligațiunĭ din ambele părțĭ contractante. Așa în

contractul de vîndare una din părți vînd̦ătorul, se obligă a preda lucrul vîndut cumpărătoruluĭ și a-l garanta în contra evicțiuniĭ (art. 1312); ér̆ă cea-l-altă parte, cumpărătorul este obligat a plăti prețul. Tot ast-fel sunt contractele de schimb, de închiriere etc.

Contractul *unilateral* este acela care face să nască obligațiunea numaĭ pentru una din părți. Ast-fel contractul de împrumut nu dă nascere de cât la obligațiunea din partea celuĭ ce se împrumută.

13. Unĭĭ autorĭ aŭ propus o a treia clasă de contracte, numite contracte *sinalagmatice imperfecte*. Sunt contracte, cum mandatul, depositul etc. carĭ în momentul când se formézĕ dă nascere la obligațiunĭ numaĭ din o singură parte, anume din partea mandataruluĭ, care se obligă a executa acea cu care s'a însărcinat, din partea depositaruluĭ, care este ținut să păstreze și să întórcă la timp lucrul ce-ĭ s'a încredințat. Aceste contracte însă pot face, maĭ în urmă, ca și partea cea-l-altă să fie obligată și anume mandantul póte fi ținut să despăgubéscă pe mandatar de cea ce acesta a cheltuit cu executarea mandatuluĭ, deponentul asemené póte fi ținut să dea depositaruluĭ costul paziĭ lucruluĭ depositat. Romanĭĭ ₫iceaŭ că în aceste casurĭ se nasce *actio mandati contraria actio ₫epositi contraria*, pe când eĭ numiaŭ acțiunea ce de la început născea *actio directa*.

Din partea nóstră respingem distincțiunea contractelor sinalagmatice în *perfecte* și *imperfecte*. Maĭ întâiŭ legea nu face o asemenea distincțiune și noĭ nu o putem face. In al doilea rînd, chiar aceștĭ autorĭ nu merg până a aplica contractelor sinalagmatice imperfecte regulele contractelor sinalagmatice perfecte, precum condițiunea resolutorie subînțelésă; așa că, neavênd nicĭ un interes practic, nu vedem pentru ce am admite acéstă distincțiune.

14. Care póte fi importanța împărțiriĭ contractelor în bilateralĭ și unilateralĭ?

Lăsăm la o parte óre carĭ diferințe făcute de codul comercial, între contractele bilateralĭ și unilateralĭ; precum acea arătată maĭ sus (n. 8) că oferta nu se cere a fi primită pentru ca contractul unilateral să fie încheiat.

Mărginindu-ne numaĭ la dispositiunile coduluĭ civil,

avem a nota art. 1020, după care un contract sinalagmatic este presupus cu condițiunea resolutorie ca fie-care parte să-și execute obligațiunea sa. Nu găsim nicĭ o dispositiune de felul acesta la contractele unilaterală. Este adevĕrat că, după cum vom vedé, s'a propus a se întinde dispositiunea art. 1020 și la contractele unilaterală; însă chiar admis acest sistem, totuși lasă să existe deosibirĭ între aceste doă felurĭ de contracte.

O a doa diferență între contractele bilaterală și unilaterală o găsim în probe, la art. 1179. Când un contract sinalagmatic se închee prin act sub semnatură privată, se cere ca înscrisul să împlinéscă condițiunea, așa numită a dublului exemplar. Acésta nu se cere la contractele unilaterală. Vom vedé numaĭ că art. 1180 cere ca un contract unilateral, avênd de obiect o sumă de banĭ, constatat prin un înscris privat, să conție cel puțin condițiunea *bunului și aprobatului.*

Art. 945. Contractul oneros este acela în care fie-care parte voesce a-și procura un avantagiŭ.

Art. 946. Contractul gratuit saŭ de bine, facere este acela în care una din părți voesce a procura fără ecuivalent, un avantagiŭ celuĭ-l'alte.

15. *A doua divisiune a contractelor* este acea care cunósce *contractele onoróse* și *contractele gratuite saŭ de bine-facere.*

Contractul oneros este acela, în care una din părți găsesce în obligațiunea celeĭ-l'alte, saŭ în serviciul deja procurat, ecuivalentul obligațiuniĭ sale.

Contractul gratuit este acela în care o parte dă celuĭ-l-alte un profit, fără a primi ceva în schimb.

Ast-fel contractul de vînḍare este un contract oneros, pentru că vînḍătorul găsesce în obligațiunea cumpĕrătoruluĭ, de a plăti prețul, ecuivalentul obligațiuniĭ sale, de a preda lucrul vîndut și de a garanta, în cas de evicțiune; după cum și cumpĕrătorul găsesce ecuivalentul obligațiuniĭ sale în obligațiunea vînḍătoruluĭ. Nu este necesar ca un contract oneros să fie și bilateral. Un contract unilateral póte fi fórte bine oneros; numaĭ că partea care se obligă și a primit ecuivalentul obligațiuniĭ sale, înainte saŭ la facerea contractuluĭ. Ast-fel în contractul de împrumut, datorul are ecuivalentul obligațiuniĭ în suma cu care s'a împrumutat.

Darul este un contract de bine-facere, pentru că dăruitorul nu primesce nimic în schimbul daruluĭ ce face.

In unele casurĭ un contract se presintă cu un caracter mixt, adică este în parte gratuit și în parte oneros. Așa un dar cu sarcinĭ. Un asemenea contract se consideră tot ca gratuit și'ĭ se aplica regulele unor asemenea contracte, afară de unele excepțiunĭ arătate expres de lege, cum respunderea de evicțiune a donatoruluĭ.

16. Divisiunea contractelor în oneróse și gratuite are o maĭ mare importanță practică. Așa:

a) Pentru maĭ tóte contractele gratuite legea cere unele forme solemne. Contractele oneróse solemne sunt cu totul excepționale, maĭ tóte aceste contracte sunt consensualĭ.

b) Legea cere pentru contractele gratuite o capacitate alta de cât pentru contractele oneróse. Maĭ mult am vẹ̆ut că în mare parte se decide că nu se póte face nicĭ un dar în numele minoruluĭ (V. n. 118 Tutela).

c) Legea, în interesul familieĭ, și pentru a o protege în contra unor liberalităţ̦ĭ nechibzuite, creéză o mulțime de restricțiunĭ la libertatea de a dispune cine-va în mod gratuit.

d) Pentru ca creditoriĭ să reușéscă în acțiunea pauliană este destul ca în actele cu titlu gratuit să dovedéscă frauda din partea debitoruluĭ și aci frauda chiar se confundă cu prejudițiul; pe când, dacă se atacă un act oneros, se cere a se proba participarea la fraudă a aceluĭ cu care debitorul a contractat (V. n. 78 ac. tit.).

e) In contractul cu titlu gratuit erórea asupra persóneĭ dăruite póte fi tot de a una invocată, pentru a se cere anularea actuluĭ, pe când în contractele oneróse acésta nu se admite de cât cu totul escepțional (V. n. 34 ac. tit.).

f) Diligența ce trebue a se pune în executarea obligațiuniĭ și rĕspunderea debitoruluĭ este maĭ mare în contractele oneróse, de cât în cele gratuite.

Art. 947. Contractul cu titlu oneros este comutativ, atunci când obligațiunea uneĭ părţ̦ĭ este ecuivalentele obligațiuniĭ celeĭ-l'alte.

Contractul este aleatoriŭ când ecuivalentul depinde, pentru una saŭ tóte părțile, de un eveniment incert.

17. Acéstă subdivisiune a contractelor oneróse, în con-

tracte *comutative* și *aleatorii* nu are nicĭ un interes practic. Legiuitorul decĭ se putea dispensa de a vorbi despre ea. Maĭ mult, definițiunile carĭ se daŭ sunt confuse și inexacte. Este inexact a se spune că numaĭ în contractul comutativ obligațiunea uneĭ părțĭ este ecuivalentul obligațiuniĭ celeĭl'alte. Acésta are loc pentru tóte contractele oneróse. In alt-ceva diferă un contract comutativ de cel aleatoriŭ. Art. 1635 pare o arăta maĭ exact acéstă diferință, când dă o altă definițiune contractuluĭ aleatoriŭ.

Intr'un contract comutativ fie-care parte cunósce din momentul faceriĭ contractuluĭ la cea ce se obliga. Vînzătorul știe că are să predea lucrul vîndut, cumpĕrătorul să plătéscă prețul convenit. In contractul aleatoriŭ însă cuantumul obligațiuniĭ este ceva care nu se póte cunósce la început, este o șansă, o *alea*. Asigurătorul nu póte sci în momentul contractuluĭ dacă va avé saŭ nu să plătéscă ceva asiguratuluĭ; pentru ca acésta depinde de împrejurarea dacă lucrul asigurat are să péră saŭ nu într'un incendiŭ, saŭ într'un naufragiŭ. Dar și în contractul de asigurare asiguratul are ecuivalentul primeĭ care o plătesce, și acest ecuivalent este însă'și siguranța ce-ĭ o procură asiguratorul. Un contract póte fi, cum dice art. 1635, aleatoriŭ numaĭ pentru o parte saŭ pentru amîndoă părțile. Așa contractul de asigurare este aleatoriŭ numaĭ pentru asigurător; pe când în contractul de prinsóre *alea* este pentru amîndoă părțile.

18. *O a patra divisiune a contractelor*, care de și nu este menționată în acest cap, totușĭ ea resultă din economia legeĭ, este acea a *contractelor solemne* și *contractelor consensualĭ*. Când la un popor s'a simțit necesitatea de a se încheea învoelĭ, la o epocă în care nu se puteaŭ lua mĕsurĭ ca convențiunea să se pótă constata prin un înscris, a trebuit să se recurgă la diferite forme carĭ aveaŭ de scop a face, óre cum, ca actul să fie înțeles, precum și a-l face cunoscut publiculuĭ. Aceste forme aŭ fost păstrate la unele popóre, cum aŭ fost Romaniĭ și cum sunt Englesiĭ, chiar la epoca în care forma simbolică numaĭ rĕspundea cu natura actuluĭ. In urmă legea, într'un scop determinat, a venit și a ordonat ea însăși unele forme pe care Ihering (Spiritul Drep. roman, n. 12) le numesce forme de *tendințe*, precum formele codicilu-

luĭ, ale ipotecei, insinuațiunea donațiunilor etc. La Romanĭ regula era ca contractul să îndeplinéscă unele forme, așa că contractele consensualĭ eraŭ cu totul escepționalĭ, precum: vînd̦area, schimbul, mandatul și societatea.

In dreptul modern, unde mijlócele de a preconstitui o probă despre un act juridic sunt atât de numeróse, regula contrarie are loc. Contractele sunt maĭ tóte consensualĭ, adică ele se formézā *solo consensu* și contractele solemne formézā excepțiunea.

Contractul *solemn* este acela pentru validitatea căruĭ legea cere împlinirea unor formalităț̦ĭ; carĭ lipsind, fac contractul nul. Contractul consensual este acela care se formézā prin singurul consimț̦ĕmînt. Contractele solemne sunt: căsătoria, contractul bănesc de căsătorie, adopțiunea, donațiunea și ipoteca. Tóte cele-l'alte contracte sunt consensuale.

Nu trebue să se confunde forma solemnă cu modul cum să se facă proba. Forma solemnă face că ea lipsind contractul să fie nul; pe când un contract consensual póte exista, chiar dacă nu este probat. Confusiunea între o formă solemnă și probă nu trebue să fie făcută nicĭ chiar pentru contractele, pentru care legea cere un înscris cum închirierea, transacțiunea etc. (art. 1416, 1705), pentru-că, cum vom vedé, scopul legiuitoruluĭ este că, pentru aceste contracte să depărteze proba cu marturĭ în mod absolut; însă ele se pot proba prin mărturisire saŭ jurămînt.

19. O dificultate practică se ridică în casul în care părțile, tratând un contract consensual, convin că acest contract să se facă înscris, saŭ să se autentifice. Contractul înainte de a fi scris saŭ subscris, saŭ înainte de a se autentifica, are el existență, saŭ cel puțin o putere obligatorie, saŭ este un contract supus uneĭ condițiunĭ? In dreptul roman contractul era supus condițiuniĭ faceriĭ înscrisuluĭ (C. Jus. Cons. 17 *De fide instrumentorum*). Pothier (Trat. obligațiunilor n. 11) dă o soluțiune cu totul alta. El pune principiul, că înțelegerea ca să se petréca un act înaintea notaruluĭ, nu face ca convențiunea să depindă, pentru a fi perfectă, de încheerea acestuĭ act, de cât numaĭ atunci când este manifest că acésta a fost intențiunea părților. Redactorul coduluĭ Napoleon nu a voit să se depărteze de Pothier. In

expunerea de motive a presentării de către Portalis, a titlului vînzării se dice: „Redacțiunea unei vînzări, prin un contract public, nu póte fi esențială, de cât dacă s'a declarat de părți că până să aibă loc acéstă redacțiune, primul act să fie considerat numaĭ ca un proect (Fenet XIV, pag. 112). Demolombe admite că intențiunea părților, de a nu subordona validitatea unei convențiunĭ autentificării actului, este sub-înțelésă, atunci când convențiunea a fost redactată înscris; pe când dacă părțile nu s'aŭ înțeles de cât verbal și aŭ convenit să se facă un înscris, fie autentic, fie privat, atunci presumpțiunea este că părțile nu s'aŭ obligat încă prin convențiunea verbală (Demolombe, XXIV, n. 36). Acéstă distincțiune însă nu are nici o basă juridică și totul se reduce la proba contractului și la intențiunea părților; și fórte bine dice o sentință a Tribunalului Ialomița (19 Noembre 1885, Drep. 5 Ian. 1886): „Considerând că vînzarea, ca orĭ-ce contract, póte fi făcută sub o condițiune suspensivă, dar îndată ce acéstă condițiune nu este clar exprimată în act, aparține Tribunalului dreptul de a căuta și aprecia dacă reese în mod suficient, din alte stipulațiunĭ înserate în act și din faptele și circumstanțele causeĭ, cum că intențiunea părților contractante a fost de a se lega actualmente saŭ de a lăsa convențiunea lor în stare de proect, până la împlinirea unuĭ eveniment viitor".

Pe o intențiune presupusă ast-fel art. 1179 cere, pentru contractele bilateralĭ, condițiunea de a fi actul redactat în dublu exemplar.

20. *O a cincea divisiune* propusă este acea a contractelor *principalĭ* și a *contractelor accesoriĭ* saŭ de *garanție*. Adesea pe lângă un contract, care face să nască raport de obligațiunĭ, se alătură un alt contract, făcut în scopul de a asigura executarea obligațiunilor prevĕdute în primul contract. Contractul cel dîntâiŭ se numesce *principal;* ear acel de al doilea *accesoriŭ*. Ast-fel, spre exemplu, se face un contract de împrumut și în urmă vine un contract de fidejusiune saŭ de ipotecă, care presupune neapărat existența primuluĭ contract și care nu vine de cât să asigure executarea obligațiuniĭ. Adesé garanția se dă prin acelaș act și principalul și acce-

soriul formézá un singur contract; însă distincțiunea tot rémâne.

Acéstă distincțiune presintă acest interes, că existența contractului accesor atârnă de validitatea contractului principal. Dacă contractul principal este nul, contractul de garanție va fi asemenea nul. Cu tóte acestea vom vedé la obligațiunile naturale, precum și la prescripțiune ca un contract accesoriŭ póte să existe de și contractul principal este anulat saŭ prescris.

21. In fine s'a propus, în *al șaselea* rînd, să se împartă contractele în *numite* și *nenumite*. Legea civilă, după ce în titlul nostru se ocupă de contracte în genere, în titlurile următóre vine și stabilesce regule speciali pentru contractele cele mai usuali. Aceste contracte pórtă fie-care un nume. Părțile pot declara, prin convențiunea lor, că înțeleg să închee a-nume cutare contract și atunci ele sunt considerate că aŭ primit condițiunile cuprinse în acel contract. Părțile însă pot să se depărteze, prin clause exprese, de la regulele prevĕdute de lege în contractul special. Pe cât modificările aduse de părți nu ating vre-una din acele dispositiuni esențiali ale contractului special, pe atât se póte dice că părțile aŭ încheat acel contract *numit*. Când însă una din acele dispositiuni, numite esențiali, pentru-că lipsind ele contractul numai este acel a-nume determinat, este atinsă și pe cât timp contractul nu presintă caracterul unui alt contract special, părțile aŭ încheat un contract *nenumit*. Ast-fel ori-ce clausă s'ar însera într'un contract de vîndare, ori-ce modificare s'ar introduce la regulele prevĕdute de lege în acest contract, pe cât timp există un lucru și un preț, este tot contract de vîndare. Dacă însă o parte, în loc de preț, dă un alt lucru, chiar de ar spune părțile că fac o vîndare, vom avé un contract de schimb. Să presupunem însă că o parte se obligă a da un lucru, éră cea-l'altă, nu dă nicĭ bani pentru a avé o vîndare, nicĭ un alt lucru, pentru a avé un schimb ci se obligă d. e. a lucra un numĕr de pogóne de pămînt.

Vom avé un contract care nu se póte numi nicĭ vîndare, nicĭ schimb, nicĭ închiriere de muncă, vom avé un contract *nenumit, do ut facias* în care póte, celuĭ ce dă lucrul să-ĭ aplicăm regulele vîndăreĭ și celuĭ ce dă munca, regulele

închirierei serviciului, însă nu tóte regulele vre unuĭ din aceste contracte.

Distincțiunea acésta avea mare importanță în dreptul roman, unde fie-care contract trebuia să aibă o *causa civilis*, pentru a da loc la o acțiune, adică să fi fost anume prevĕḑut de legea civilă. Pe când pactele la început nu dădé loc la nicĭ un drept de constrîngere și în urmă trebuia, pentru acésta, să fie în óre-carĭ condițiunĭ. Aceste pacte, aceste contracte nenumite, a căror variațiunĭ un legiuitor nu le póte prevede eraŭ clasate la Romanĭ în pacte: *do ut des, do ut facias, facio ut facias, facio ut des.*

Este de notat numaĭ că judecătorul, pentru a sci unde să claseze un contract, nu trebue să se uite la numirea ce-ĭ dă părțile, ci la natura clauselor cuprinse într'însul.

CAP. II

Despre condițiunile esențialĭ pentru validitatea convențiunilor

22. Vom vedé îndată pentru ce rubrica este inexactă. Redactorul 'și propune să arate condițiunile *esențialĭ* ale uneĭ convențiunĭ, adică acele condițiunĭ, fără carĭ convențiunea nu ar exista. Natural însă că aci nu vom găsi de cât acele condițiunĭ carĭ se cer pentru orĭ-ce convențiune saŭ contract; éră nu acele condițiunĭ speciali fie-căruĭ contract în parte. Așa vedem că pentru orĭ-ce contract se cere, ca condițiune esențială, să existe un obiect; pentru contractul de vînḑare însă se cere, tot ca condițiune esențială, ca obligațiunea uneĭ din părțĭ, a cumpĕrătoruluĭ, să aibă de obiect o sumă de banĭ, un preț.

23. Chiar condițiunile generalĭ ale uneĭ convențiunĭ nu sunt de aceași natură. Unele sunt *esențialĭ*, adică ele sunt de natură că dacă lipsesc, convențiunea este nulă; pe când sunt alte condițiunĭ, fără de carĭ, convențiunea este numaĭ anulabilă. Să maĭ observăm, că și aci, ca și la contractul de căsătorie, redactorul nu voesce a se ocupa de acele condițiunĭ, fără de carĭ, contractul ar fi inexistent.

24. Cât pentru condițiunile speciali fie-căruĭ contract în parte, ele pot fi:

a) Esențiali, adică condițiunĭ de acele, fără de carĭ contractul nu ar puté exista ca atare. Așa în vînḍare prețul este o condițiune esențială, pentru că, dacă nu ar fi preț, am puté avé schimb, orĭ un alt contract, dar nicĭ o dată vînḍare. Romaniĭ numeaŭ aceste condițiunĭ *substantia*, adică fac parte din substanța contractuluĭ. Eĭ chiar pentru aceste condițiunĭ dădeaŭ numirea și de *natură*, însă păstraŭ acéstă numire maĭ mult pentru condițiunile numite aḍĭ *naturali*.

b) Naturali, acele pe carĭ părțile, adoptând un contract special, sunt considerate că le-a primit tacit, însă pe carĭ le pot exclude, saŭ modifica, fără ca contractul să'și pérdă caracterul séŭ. Ast-fel, în contractul de vînḍare, obligațiunea vînḍătoruluĭ de a garanta pe cumpĕrător în contra evicțiuniĭ este o condițiune naturală a acestuĭ contract; pentru că părțile pot modifica, saŭ chiar șterge din vînḍare acéstă obligațiune și contractul rĕmâne tot o vînḍare. Pe aceste condițiunĭ Romaniĭ le numiaŭ maĭ mult *natura*.

c) Accidentali acele, carĭ, nefiind prevĕḍute de lege, părțile le pot introduce în contract, fără însă să pótă să altereze caracterul contractuluĭ. Ast-fel vînḍătorul se obligă să păstreze cât-va timp la dînsul obiectul vîndut. Uniĭ comentatorĭ aĭ dreptuluĭ roman aŭ susținut că pe aceste condițiunĭ jurisconsulțiĭ le ar fi numit *autonomia*. Savigny însă *(Despre obligațiunĭ* § 4 Trad. Gerardin) se înscrie în contra acesteĭ ideĭ.

Art. 948. Condițiunile esențialĭ pentru validitatea uneĭ convențiunĭ sunt:

1. Capacitatea de a contracta. 2. Consimțimîntul valabil al părțeĭ ce se obligă. 3. Un obiect determinat. 4. O causă licită.

25. Din redacțiunea articoluluĭ și a rubriceĭ capuluĭ ar resulta că câte patru condițiunĭ arătate sunt esențialĭ, adică că orĭ-care din ele ar lipsi contractul ar fi nul. Lucrul acesta nu este exact. Din cele patru condițiunĭ numaĭ causa și obiectul face parte din condițiunile esențialĭ ale unuĭ contract. In adevĕr un contract fără obiect, saŭ fără causă este nul. Lipsa de capacitate a părților și lipsa de un consimțimînt valabil nu fac ca contractul să fie nul, ci dă loc numaĭ

la o acțiune în nulitate cu totul relativă, din partea celuĭ incapabil, saŭ a aceluĭ al cărui consimțimênt a fost vițiat.

26. Fie-care din cele patru condițiunĭ, arătate la art. 948, face obiectul uneĭ secțiunĭ; așa:

Secțiunea I (art. 949—952), *Despre capacitatea părților contractante.*

Secțiunea II (art. 953—961), *Despre consimțimînt.*

Secțiunea III (art. 962—965), *Despre obiectul convențiunilor.*

Secțiunea IV (art. 966—968), *Despre causa convențiunilor.*

SECȚIUNEA I

Despre capacitatea părților contractante

Art. 949. Póte contracta verĭ-ce persónă ce nu este declarată necapabilă de lege.

27. Regula dar este capacitatea, pe când escepțiunea este incapacitatea. De aci resultă că nu putem declara pe cine-va incapabil, fără ca să existe un text special de lege.

Incapacitățile sunt saŭ *generalĭ*, în acest înțeles o persónă nu póte face nicĭ un act, saŭ o serie de acte; saŭ *specialĭ*, în înțelesul că uneĭ persóne ĭ se interdice dreptul de a face un anume act. Așa d. e. actele pe care un tutor nu le póte face (art. 396—419) vînd̦area între socĭ (art. 1307).

Art. 950. Necapabilĭ de a contracta sunt:

1. Minoriĭ, 2. Interdișiĭ, 3. Femeile măritate, în casurile determinate de lege; 4. In genere toți aceĭ cărora legea le a proibit óre-carĭ contracte.

Art. 952. Persónele capabile de a se obliga nu pot opune minoruluĭ, interdișiluĭ, femeĭ măritate, necapacitatea lor.

28. Cunóscem deja cum legea declară incapabilĭ, pe minorĭ. Vom vedea în Secț. VII Cap. VIII, dacă pentru orĭ-ce act se cere ca minorul să probeze lesiunea, unde vom explica și art. 951. Scim în ce diferă incapacitatea minoruluĭ neemancipat de incapacitatea minoruluĭ emancipat. Am vĕdut cum interdișiĭ sunt asemănați cu minoriĭ.

Scim asemenĕ că persónele puse sub un consiliŭ judiciar nu póte face unele acte, fără asistența consiliuluĭ ce li se numesce.

Femeea măritată am vĕḑut că nu póte face unele acte fără autorisarea bărbatuluĭ saŭ a justiţieĭ.

Incapacitatea acestor persóne este creată în interesul lor, pentru a le protege în contra acelor ce ar voi să abuseze de inexperienţa lor. De aci resultă că numaĭ cel incapabil póte ataca actul în nulitate; pe când cel care a contractat cu acest incapabil nu póte invoca incapacitatea.

29. Legea maĭ interḑice unor persóne a face unele acte anume determinate. Motivul pentru care se interḑice asemené acte este de ordine morală saŭ socială. Ast-fel putem cita interdicţiunea pentru tutor de a cumpĕra vre-un drept contra pupiluluĭ (art. 390), nulitatea actuluĭ între un fost tutor şi fostul pupil în luna care urméză primirea socotelelor definitive (art. 419), vînḑarea între socĭ (art. 1307); precum şi proibiţiunile de a cumpĕra impuse de art. 1308 şi 1309 persónelor acolo arătate.

In aceste casurĭ avem o nulitate absolută; aşa că ea póte fi invocată de orĭ-ce persónă interesată.

SECŢIUNEA II

Despre consimţimînt

30. Observaţiunea ce am făcut în titlu căsătorieĭ, când am vorbit de condiţiunile căsătorieĭ şi de casurile de nulitate este de făcut şi aci. Codul civil nu se ocupă de acele casurĭ rare, în care contractul nu are nicĭ o umbră de existenţă. Redactorul nu a creḑut să se ocupe de casul, în care nu există consimţimînt şi în care contractul este inexistent; ci numaĭ de casul în care un consimţimînt este dat, însă sunt împrejurărĭ, carĭ fac să se considere acest consimţimînt ca viţiat. „Nu este de prevĕḑut într'o lege cea ce este contra ordineĭ naturalĭ, şi aprópe fără exemplu.“ (Expunerea de motive a luĭ Bigot Preameneŭ. Fenet, XIII, pag. 227).

Cu tóte acestea cestiunea a se sci care este sórta uneĭ convenţiunĭ la care a consimţit o persónă, căreĭ lipsesce, cum ḑiceaŭ Romanĭĭ, *aliquid intellectum*, care, cu alte cuvinte, nu se póte ḑice că a consimţit, pentru că a fost lipsită cu totul de minte.

Domat pare a fi cu totul confus în soluțiunile sale. El se ocupă de acéstă cestiune în Sect. V din Car. I Tit. I sub rubrica: *convențiunile carĭ sunt nule din origina lor;* așa la n. 1 ḑice că convențiunea este nulă când unul din contractanțĭ se găsesce într'o *așa imbecilitate de spirit saŭ de corp* că este incapabil să'șĭ dea séma la ce se obligă, la n. 2 că convențiunea este nulă, chiar dacă în urmă s'a produs vre un efect, așa vînḑarea făcută de un nebun este nulă, chiar dacă, în urmă, cumpĕrătorul ar poseda imobilul; la n. 3 asemănéză convențiunea contractată de un nebun cu acea care ar fi contrarie bunurilor moravurĭ; la n. 4 incapabiliĭ se împart în aceĭ carĭ sunt ast-fel din natură ca nebuniĭ și aceĭ prin efectul legiĭ, ca risipitoriĭ și la n. 5 se adaogă: „Incapacitățile persónelor sunt diferite, și produc diferite efecte. Uniĭ sunt incapabilĭ de orĭ ce convențiune, precum nebuniĭ și aceĭ carĭ nu se pot exprima. Alțiĭ sunt incapabil numaĭ pentru convențiunile care-ĭ vatămă, precum minoriĭ, risipitoriĭ și femeile sub puterea maritală."

Pothier este clar când ḑice (n. 49): „Este daṙ evident că nicĭ copiĭ, nicĭ smintițiĭ, nicĭ nebuniĭ, pe cât ține nebunia lor, nu pot contracta prin eĭ înșiĭ;...

„Este evident că beția, când ajunge până a face să se pérdă rațiunea, face pe persóna care se găsesce în acéstă stare, pe cât ea ține, incapabilă de a contracta, pentru că este incapabilă de consimțimînt."

Și tot Pothier la n. 128 al tratatuluĭ sĕŭ de obligațiunĭ ḑice: „Este clar că nebuniĭ, smintițiĭ, copiĭ nu sunt capabilĭ de a contracta obligațiunĭ carĭ nasc din delicte saŭ din quasi delicte, nicĭ de a contracta prin eĭ înșiĭ obligațiunĭ carĭ nasc din contracte, fiind că nu sunt capabilĭ de consimțimînt, fără de care nu póte fi nicĭ convențiune, nicĭ delict saŭ quasi delict."

Am citat chiar termeniĭ întrebuințațĭ de Domat și Pothier, pentru că tocmaĭ pe dînșiĭ se bazéză Aubry et Rau (§ 343 text și n. 1—5), pentru a face distincțiunea între casul în care cine-va a consimțit din glumă saŭ consimțimîntul unuĭ copil fără discernement, și în care declară convențiunea ca neavenită, și casul în care a consimțit acela care se

găsia în stare de nebunie, saŭ de beție complectă, pentru când declară obligațiunea anulabilă.

Cum vedem argumentul tras de celebriĭ jurisconsulți din Domat și Pothier nu le este de folos. Eĭ însă maĭ invocă două argumente. Cel dîntâiŭ din lege și anume din art. 503 și 504 c. Nap., unde se spune că actele făcute de interdis înainte de interdicțiune pot fi atacate, dacă causa interdicțiuneĭ era notorie, când s'a făcut actul și că după mórtea cuĭ-va, un act nu se maĭ póte ataca, sub cuvînt de nebunie, dacă nu a avut loc interdicțiune, saŭ, cel puțin, o cerere de interdicțiune: de unde ar urma că un asemenea act nu s'ar anula de cât numaĭ din partea celuĭ fără de minte și numaĭ în condițiunile arătate în acele două articole. Argumentul ne pare departe de a fi convingĕtor. Articolele citate nu esclud nicĭ de cum idea nulităților absolute a neexistenței unuĭ act, făcut de o persónă aflată în imposibilitate de a consimți. Art. 503, nereprodus de redactorul român vine și maĭ mult în favórea interdisuluĭ, el permite anularea actuluĭ, chiar de nu s'ar puté constata că s'a petrecut la o epocă de crisă, când causa interdicțiuniĭ era de obște cunoscută. Art. 504 este, cum am vĕdut la interdicțiune, pus ca un fel de pedépsă pentru rudele celuĭ smintit carĭ s'aŭ interesat așa de puțin de el. Să nu uităm, în trécăt, că redactorul român nu a reprodus art. 901 c. Nap., după care cel fără minte nu póte face nicĭ dar, nicĭ testament.

Al doilea argument este tras din art. 1900 asupra prescripțiuniĭ de 10 anĭ, pentru a se puté ataca actele făcute de un interdis. Cum se póte admite, dic autoriĭ citați, ca cel ne interdis să fie maĭ bine tratat de cât cel interdis, în acest sens, că în loc de 10 anĭ să pótă ataca actul în timp de 30 anĭ. Și aci érăși rĕspundem, un interdis reușesce a ataca actul făcut de el, fără să probeze că era în crisă la facerea luĭ, și chiar de s'ar dovedi din partea cea-l'altă că se găsia, la acea epocă, în stare de luciditate a minții. Interdisul este incapabil, ca interdis. Pe când acela care era lipsit de facultățile sale mintalĭ la facerea actuluĭ este ținut să probeze acéstă stare. Apoĭ ceĭ 10 anĭ de prescripțiune curg numaĭ de la ridicarea interdicțiuniĭ pe când în cele-l'alte casurĭ prescripțiunea începe de la facerea actuluĭ.

Credem dar că asupra acesteĭ cestiunĭ trebue să urmăm pe ceĭ maĭ mulțĭ din autorĭ și să distingem, cum dice Marcadé (Art. 1108, IV) *capacitatea* de a *contracta* de *capacitatea de a consimți*. Când o persónă are usul rațiunii, cum este cine-va la 20 de anĭ, o femee măritată, póte consimți însă legea o declară incapabilă de a contracta; pe când acel lipsit de minte nu póte nicĭ contracta nicĭ consimți.

Degré (*Dreptul* din 9 Maiŭ 1891) susține aceașĭ opiniune și pe considerațiunea Art. 2 Par. II C. IV, legea Caragea: „Ceĭ fără de minte verĭ ce tocmélă saŭ dar vor face se socotesce nimic și se strică"; și Art. 28 Par. IV C. III, aceașĭ legiuire: „Cel ce face diata trebue să aibă mintea întrégă"; precum §§ 1156, 724 și 725 C. Calimach, după carĭ cel lipsit de minte și cel maĭ mic de 14 și de 12 anĭ, *nu sunt vrednicĭ nicĭ să deé nicĭ să priméscă făgăduința*, éră testamentul făcut de cel lipsit de facultățile mintalĭ este nul; nu sunt abrogate de c. civil.

In fine jurisprudența rumână, în puținele ocasiunĭ ce s'aŭ presintat, s'a pronunțat în sensul nostru (Vedĭ Cass. 27 Febr. 1878; 28 Febr. 1878; 24 Noembre 1880 citate de Stern, n. 1—3 art. 953. — Comp. Cristescu, art. 449, n. 5—10. In acest sens Demolombe, XXIV, n. 79—81. — Laurent, XV, n. 464. — Păucescu, I. n. 82. — Alexandrescu T., V. art. 949).

Acestea sunt ideile admise de codul german, care arată maĭ întâiŭ cine este incapabil de a contracta.

Art. 104. „Este incapabil de a contracta:

1. „Acelea care nu are șapte anĭ împliniți.

2. „Acela care se găsesce într'o stare de tulburare maladivă a minții ce exclude libertatea voințeĭ, întru cât acésta stare nu este trecătóre prin natura eĭ.

3. „Acela care este interdis din causa de bólă a minții.

Art. 105. „Declarațiunea de voință a unuĭ incapabil este nulă.

„Este asemenea nulă declarațiunea de voința dată în stare de inconscință saŭ de tulburare momentană a minții.

In codul federal al obligațiunilor citim asemenea art. 31:

„Persónele carĭ nu aŭ consciință de actele lor saŭ căror le lipsesc usul rațiunii sunt absolut incapabile de a contracta, pe cât se găsesc în acéstă stare".

Art. 953. Consimțimîntul nu este valabil, când este dat prin eróre, smuls prin violență, saŭ surprins prin dol.

31. Prin urmare legiuitorul nu se ocupă de cât de casurile în carĭ esistă un consimțimînt, însă nu cu totul liber, însă el este vițiat și prin urmare nevalabil. Fiind că există consimțimînt obligațiunea nu este nicĭ neexistență, nicĭ chiar nulă; ea nu este de cât numaĭ anulabilă, adică nu se póte ataca de cât de acel al căruĭ consimțimînt s'a găsit vițiat.

Causele pentru carĭ legea declară un consimțimînt vițiat și, prin urmare obligațiunea anulabilă, sunt: *Erórea, Violența, Dolul.*

Legea rumână nu admite nicĭ un cas, în care o persónă capabilă să invóce lesiunea pentru a anula o obligațiune (art. 1165).

In legiuirea Calimach orĭ ce contract bilateral putea să fie atacat de orĭ ce parte ar fi suferit o lesiune de maĭ mult de jumătate (§§ 1251, 1252, 1422. Vedĭ § 1253 casurile în care acéstă lesiune nu putea autorisa anularea). Asemenea și legiuirea Caragea în art. 44 Par. III C. II admitea lesiunea ca motiv de anulare a uneĭ vînzărĭ. Codul Napoleon încă admite că se póte cere nulitatea uneĭ împărțirĭ, când lesiunea este de maĭ mult de o pătrime și a uneĭ vînzărĭ, în care vînzătorul a suferit o lesiune maĭ mare de șapte din doă-spre-ḑece părțĭ (art. 887 și 1674). Art. 694 permite a se ataca acceptarea uneĭ succesiunĭ pentru lesiune, unită cu erórea, atuncĭ când s'a descoperit un testament prin care se dispune de maĭ mult de jumătate din succesiune.

Erórea

32. Erórea este credința greșită ce are cine-va asupra unuĭ lucru. La Romanĭ erórea era un motiv de nulitate absolută a uneĭ convențiunĭ. *Non videntur qui errant consentire* (Legea 116 § 2 Dig. *De regulis juris*). Pothier urma aceașĭ doctrină: „Erórea este cel maĭ mare vițiŭ al convențiunilor; pentru-că convențiunile sunt formate prin consimțĕmîntul părților; și nu póte fi consimțimînt, când părțile sunt în eróre asupra obiectuluĭ convențiunilor“ (n. 17).

Ihering demonstră (§ 48) că în dreptul vechiŭ roman se lua în considerare erórea asupra speciei *(eror in corpore)*; pe când în dreptul noŭ se lua erórea asupra calității *(eror in substanția, materia)*. „Când cumpĕrătorul ia din eróre vasul de plumb și'l plătesce ca pe un vas de argint, el nu a voit de cât acel vas, dice jurisprudența veche; erórea luĭ cade pe ceva intern, nu pe identitatea exterióră a obiectuluĭ. Argumentațiunea jurisprudenței celeĭ noĭ este cu totul alta; obiectul, așa cum se arată *pe din afara*, nu este tocmaĭ acela pe care'l voesce cumpĕrătorul; pentru-că ceea ce voesce el în acest obiect este destinațiunea, forța, bunătatea luĭ".

Art. 954. Erórea nu produce nulitate de cât când cade asupra substanței obiectuluĭ convențiunii.

Erórea nu produce nulitate, când cade asupra persónei cu care s'a contractat, afară numaĭ când considerațiunea persónei este causa principale, pentru care s'a făcut convențiunea.

33. Codul civil nu se ocupă de cât de casurile în carĭ erórea vițéză numaĭ consimțĕmîntul și póte face obligațiunea anulabilă. Sunt însă casurĭ în care erórea este de ast-fel de natură, în cât se póte dice că nu există de loc consimțimînt și prin urmare obligațiunea este nulă. In fine, în unele casurĭ erórea nu are nicĭ o influență asupra sórteĭ convențiunii.

Codul german conține asupra eróreĭ o dispositiune care are multă elasticitate; așa că puterea de apreciare a judecătoruluĭ este maĭ întinsă.

Art. 119. „Acela care a făcut o declarațiune de voință, fiind în eróre saŭ asupra conținutuluĭ eĭ saŭ care nu ar fi voit de loc să facă o declarațiune cu acest conținut, póte cere nulitatea declarațiunii dacă se póte admite că el nu ar fi făcut-o de ar fi avut cunosciință de starea lucrurilor și aprecierea rațională a situațiunii.

„Este considerată asemené ca eróre asupra conținutuluĭ declarațiunii când ea cade asupra calităților persónei saŭ a lucrurilor considerate după obiceiŭ ca esențialĭ".

Codul federal al obligațiunilor conține următórele dispositiunĭ:

Art. 18. „Contractul nu obligă partea care în momentul când închee se găsesce într'o eróre esențială.

Art. 19. „Erórea este esențială, mai ales în casurile următóre:

1. „Când o parte înțelege să închee un alt contract de cât acela pe care l'a declarat.

2. „Când partea care învócă erórea avea în vedere un alt lucru de cât acela pe care l'a avut în vedere cea-l-altă parte.

3. „Când calitățile lucruluĭ asupra căruĭ cade erórea sunt de o atare importanță că lucrul, dupĕ cum le posedă saŭ nu, face parte în comerciŭ din o categorie de mărfurĭ diferită.

4. „Când obligațiunea contractată de către una din părțĭ este cu mult mai întinsă saŭ când obligațiunea contractată către dînsa este cu mult mai puțin întinsă de cât cum ar fi voit dînsa.

Art. 20. „Erórea asupra persóneĭ cu care se contractézà nu este esențială de cât numaĭ dacă obligațiunea s'a luat mai ales în considerațiunea acesteĭ persóne.

„Erórea nu este esențială când cade pe motivul contractuluĭ, pe valórea lucruluĭ, pe solvabilitatea celeĭ-l-alte părțĭ, pe simple greșelĭ de calcule.

Art. 23. „Partea care se prevaléză de eróre pentru a se sustrage de la efectul contractuluĭ, este ținută la daune interese dacă erórea provine din greșéla sa, afară numaĭ dacă partea cea-l-altă scia saŭ trebuia să scie acéstă eróre."

34. Obligațiunea este nulă, pentru-că lipsesce consimțimînt când există eróre:

I. Asupra natureĭ contractuluĭ. Primesc de la tine un lucru, pe care am crezut că mi-l dăruescĭ și tu aĭ voit să mi-l împrumuțĭ, saŭ să mi-l vindĭ. Nu putem dice că este nicĭ dar, pentru-că tu nu aĭ avut intențiunea de a-mĭ dărui, nicĭ împrumut saŭ vîndare, pentru-că eŭ am crezut că este dar. In acest cas lipsesce acordul voințeĭ părților, *consensus*, nu este consimțĕmînt, nu este convențiune.

35. II. Asupra obiectuluĭ convențiunĭĭ. Am făcut între noĭ un contract de vîndare, însă tu mi aĭ vîndut o pereche de caĭ, pe când eŭ am crezut că-mĭ aĭ vîndut o pereche

de boĭ. Și în acest cas nu este acord de voințe; nu este convențiune; obligațiunea este nulă.

36. III. Asupra causeĭ obligațiuniĭ. Ast-fel, crezênd că tatăl meŭ 'ți era dator o sumă de banĭ, mĕ oblig să'ți daŭ, spre descărcare, un obiect óre-care. Convențiunea este nulă, pentru-că de și amîndoĭ ne-am învoit să'ți daŭ obiectul, acéstă învoială încă s'a făcut numaĭ pentru-că credeam că'ți datoresc suma. Și aci obligațiunea este nulă.

37. Convențiunea este numaĭ anulabilă în casurile arătate de art. 954, adică:

I. Când există eróre asupra calităței substanțiale a lucruluĭ. Calitatea substanțială a lucruluĭ nu este tocmaĭ acea materială, sub care acest lucru se presintă; ci maĭ mult acea a punctuluĭ de vedere din care l'aŭ privit părțile. Cu alte cuvinte, judecătorul va avé, dupĕ împrejurărĭ, să cerceteze care a fost intențiunea aceluĭ ce se obligă. Așa d. e. am cumpĕrat o brățară care am crezut că este de aur, dar care nu era de cât de argint. Aci fiind cert că eŭ am voit să cumpĕr o brățară de aur, éră nu de argint, materia din care este făcută brățara constitue o calitate substanțială a lucruluĭ și, existând eróre asupra-ĭ, se póte cere nulitatea convențiuniĭ. Dacă însă presupun că, cumpărând acea brățară, am avut în vedere că ea este un obiect al uneĭ civilisațiunĭ antice și în realitate nu este de cât o imitațiune modernă, calitatea substanțială a lucruluĭ nu consistă în a se sci dacă brățara este de aur saŭ de argint, ci dacă este saŭ nu un produs al civilisațiuniĭ antice. In acest cas cumpĕrătorul nu ar pŭté cere anularea contractuluĭ, sub motiv că brățara nu este de aur, cum a crezut; va puté însă anula vînzarea, chiar dacă brățara ar fi de aur, dacă va dovedi că ea este o producțiune modernă, pe când el a avut în vedere o brățară antică.

In jurisprudența francesă s'a admis că se póte de multe orĭ ca erórea asupra sexuluĭ unuĭ animal să fiă substanțială, și să dé loc la nulitatea convențiuniĭ. Tot ast-fel, în vînzările și schimbările de tablouri, se admite, ca condițiune esențială, că tabloul să fie de pictorul arătat în convențiune. Lucrul nu este tot ast-fel dacă tabloul s'a vîndut fără garanție, numaĭ în presupunerea că este de cutare pictor. (V. Dalloz,

C. Ann. Art. 1110 n. 25, 27, 31). Compară însă Aubry et Rau (§ 343 bis text și n. 2) care nu admit idea de calitate substanțială ci numaĭ substanța, adică proprietatea specifică care face ca un lucru să fie anume acela și care'l deosebesce de cele-l'alte lucrurĭ de aceașĭ specie. (Vedĭ Lacantinerie-Barde, I, n. 55, 56, cum se combate acéstă teorie).

38. II. Când există eróre asupra persóneĭ cu care se contractézĕ, numaĭ însă dacă convențiunea este făcută *intuitu personae*. In general în contracte nu se caută tocmaĭ persóna cu care se contractézĕ, ci maĭ mult obiectul contractuluĭ. Nu este de nicĭ un interes pentru mine, cel ce cumpĕr doĭ metri de ștofă saŭ o carte, să sciŭ care este comerciantul ce'mĭ vinde. Aci câtă importanță ar avé cutare magasin, saŭ cutare fabrică, erórea asupra provenienței nu póte fi substanțială. Se póte însă întîmpla ca persóna cu care contractez să fi fost luată în considerare, pentru ca să mĕ determine a contracta. Ast-fel mĕ duc la un pictor și'ĭ comand un tabloŭ, în convingerea că contractez anume cu cutare pictor celebru. In acest cas, fiind cert că numaĭ credința că am a face cu pictorul celebru m'a determinat să contractez, fiind în eróre, pot cere nulitatea convențiunĭ. In contractele de bine-facere persóna căreĭ se face o bine-facere maĭ tot-déuna este determinată pentru facerea contractuluĭ și erórea asupra eĭ dă loc la nulitatea convențiunĭ. Transacțiunea asemenea este un contract ce se face *intuitu personae* și de acea Art. 1712 declară admisibilă acțiunea în nulitate a uneĭ transacțiunĭ, pentru eróre asupra persóneĭ cu care se face transacțiunea.

39. In fine erórea nu are nicĭ o influență asupra sórteĭ uneĭ convențiunĭ când există:

40. I. Asupra persóneĭ cu care se contractézĕ, afară de casurile prevĕdute la numĕrul precedent.

II. Asupra calităților carĭ nu sunt substanțiale, orĭ de ce importanță ar fi ele. Ast-fel am cumpĕrat un cal, care credeam că este de rasă arabă: însă care a fost de o altă rasă, saŭ am cumpĕrat un cal care credeam că o să fie iute, însă a eșit mult maĭ móle. In aceste casurĭ convențiunea nu este anulabilă. O calitate secundară póte deveni substanțială, când părțile fac din ea o condițiune a convențiunĭ. Ast-fel,

în exemplul de maĭ sus, dacă s'a ḍis că în cas când s'ar descoperi că calul nu ar fi de rasă arabă, convenţiunea să se pótă anula, calitatea de rasă a devenit substanţială.

41. III. Când erórea cade asupra eficacităţiĭ juridice a causeĭ care dă nascere la o obligaţiune. Aşa, avênd contractată o obligaţiune de o sumă de banĭ în timpul minorităţiĭ, în urmă, devenit major, mĕ oblig ca în loc de suma de banĭ, să'ţĭ daŭ un obiect. In acest cas, sciam că prima obligaţiune o contractasem în timpul minorităţiĭ, însă nu sciam că obligaţiunea era anulabilă. Opiniunea nóstră se depărtéză de aceea a d-lor Aubry et Rau (§ 343 bis tex. şi n. 5), dupĕ care în casul nostru obligaţiunea este anulabilă. Noĭ credem că pentru a fi o confirmare tacită, este de ajuns ca ea să aibă loc la o epocă în care causa viţiuluĭ a încetat şi că, numaĭ atuncĭ, o asemenea confirmare nu ar fi luată în considerare, când ar fi din partea celuĭ ce o face eróre asupra faptuluĭ material care dădea loc la nulitate, cum am ḍis, d. ex., nu am ştiut că prima obligaţiune a fost contractată în timpul minorităţiĭ. Nu credem că ni s'ar imputa contradicţiune între ceea-ce susţinem aci şi acea că erórea de drept póte da loc la viţiarea consimţimîntuluĭ, pentru că, cum vom vedé, acésta nu este în tot-dé-una admisibil.

Alt-fel este uşor a nu se face confusiune între erórea asupra eficacităţiĭ juridice a causeĭ cu erórea asupra causeĭ. Alt-ceva este a nu sci că o obligaţiune este anulabilă, fiindcă este contractată de minor cu necunoscinţă că obligaţiunea pe care am novat-o era stinsă prin plată.

42. IV. Asupra motivelor carĭ m'aŭ determinat să încheiŭ convenţiunea. Ast-fel, luând exemplul practic al luĭ Pothier (n. 20), mĕ duc la un bâlciŭ şi acolo 'mĭ vine ştirea că 'mĭ aŭ murit boiĭ; pentru-că am trebuinţă de boĭ, ca să 'mĭ cultiv pămêntul, cumpĕr o altă pereche de boĭ. Acéstă convenţiune nu se póte ataca, dacă în urmă descoper că scirea că 'mĭ ar fi murit boiĭ era neadevĕrată.

Este însă de observat, că dacă însăşĭ vînḍătorul m'a indus în eróre şi m'a făcut să cred că boiĭ 'mĭ murise, eŭ pot ataca convenţiunea, fie pentru-că ar fi fost dol din parte-ĭ, fie că prin imprudenţă sa mi-a adus o pagubă pe care trebue să o repare.

43. Până aci am presupus că este eróre asupra faptelor materiali carĭ aŭ înconjurat convenţiunea. Ce avem să ḑicem asupra erorii în drept?

Jurisconsulţiĭ romanĭ admiteaŭ, în unele casurĭ, a fi invocată erórea de drept, însă acésta ca excepţiune numaĭ *quod raro accipiendum est.* Casurile în care erórea de drept era admisă la Romanĭ sunt greŭ de precisat şi maĭ ales de clasat. Se pare maĭ întâiŭ că erórea de drept nu putea fi invocată, când ea ducea la un câştig, ci numaĭ pentru a înlătura o pagubă. *Quamvis in lucro nec feminus jus ignorantibus subveniri soleat* (Con. 11 c. J. *De regulis juris).* Apoĭ se ţinea sémă numaĭ de unele persóne *quibus jus ignorare permissum est,* cum eraŭ minoriĭ, femeile, ómeniĭ fără educaţiune *(rustici)* şi soldaţiĭ. In unele casurĭ nimenĭ nu putea invoca erórea de drept, cum era în materiă de prescripţiune (Asupra erorii în dreptul roman v. Savigny, Sist. III, Apendice).

In dreptul modern se admite unanim că erórea de drept póte fi invocată, fie în căsătoria putativă (art. 184), fie pentru câştigarea fructelor de un posesor de bună credinţă (art. 485), fie pentru desfiinţarea uneĭ obligaţiunĭ, fie pentru repetirea lucruluĭ plătit, fără să fie datorit (art. 993), fie pentru a aduce la prescripţiunea de bună credinţă (art. 1895, 1909). Legea numaĭ în un cas nu permite a se invoca erórea de drept. După art. 1206 cel ce voesce a retrage o mărturisire făcută din eróre, nu o póte face de cât numaĭ dacă erórea este de fapt. In adevĕr, mărturisirea nu este o probă de cât numaĭ pentru faptele mărturisite; consecinţa ce după lege s'ar puté trage din acele fapte nu póte avé nicĭ o influenţă asupra forţeĭ probante a mărturisiriĭ. Vom vedé, la *Transacţiunĭ,* că redactorul rumân nu a produs în art. 1711 alin. II al art. 2052 c. Nap., după care o transacţiune nu se póte ataca pentru erórea de drept.

Cu tóte acestea pentru-că erórea de drept să pótă fi invocată se cere a fi óre cum plausibilă *(justus, probabilis error, justa ignorantia).* Judecătorul va avé a cerceta, după împrejurărĭ, dacă póte admite acéstă eróre, saŭ dacă nu ar fi erórea unuĭ tîmpit *(stultus).*

Să notăm încă, că în materia penală, saŭ de ordină

publică, principiul *nemo censitur ignorare legem* se aplică fără excepțiune.

44. Cel ce invócă erórea cată s'o probeze. Probă se face prin orĭ ce mijloc. Erórea însă fiind un ce cu totul intern al minții, maĭ ales când nu este însoțită de vre un dol, saŭ de alte împrejurărĭ externe, proba va fi maĭ adesea nu numaĭ dificilă, dar aprópe imposibilă. Acesta explică pentru ce în practică erórea este așa de rar invocată.

Violența

Art. 955. Violența în contra celuĭ ce s'a obligat este causă de nulitate, chiar când este esercitată de altă persónă de cât de aceea în folosul căreĭ s'a făcut convențiunea.

Art. 956. Este violență tot-deauna când, spre a face pe o persónă a contracta, i s'a însuflat temerea, raționabilă după dînsa, că va fi expusă persóna saŭ averea sa unuĭ rĕŭ considerabil și present.

Se ține compt în acéstă materie de etate, de sex și de condițiunile persónelor.

Art. 958. Simpla temere reverențiară, fără violență, nu póte anula convențiunea.

45. Violența este o altă causă de anulare a uneĭ convențiunĭ. Aci nu este vorba de o violență materială, de acea adică, prin care se siluesce mâna cuĭ-va a face un înscris. O asemenea violență face să nu existe consimțimînt de loc, convențiunea fiind neexistentă. Violența este starea acea de minte, în care se găsesce cine-va, sub amenințarea unuĭ rĕŭ considerabil, fie asupra persóneĭ sale, orĭ asupra persóneĭ alteia, fie asupra averiĭ. O asemenea violență nu face ca consimțimîntul să nu existe, ea numaĭ 'l viciază. Acesta este aplicarea reguleĭ de morală stoică a Romanilor: *coacta voluntas, voluntas tamen.* Intre doue rele, acela de a se vedé atinsă persóna saŭ averea sa și acela de a contracta, cel violentat a preferat pe cel din urmă. Acéstă alegere ce avea cel ce a contractat a făcut să se dică că el a consimțit; însă consimțimîntul sĕŭ este vițiat (V. Pothier, n. 21).

Atât maxima latină cât și teoria romană admisă de legea civilă presupune că temerea nu a ridicat celuĭ ce a contractat, în mod absolut usul rațiunii, pentru-că în ase-

menea cas numaĭ există voința, consimțimîntul nu este numaĭ vițiat, ci lipsesce cu totul și convențiunea este nulă.

46. Redactorul rumân, corectând óre-cum art. 1112 c. N., spune fórte bine că temerea trebue să fie raționabilă după persóna care se obligă: éră nu ca temerea să existe asupra uneĭ persóne raționabile. Legiuitorul modern nu a voit să urmeze pe Romanĭ carĭ cereaŭ ca violența să fie ast-fel ca să impresioneze un bărbat *constantissimus*, éră nu pe un simplu *vanus* (Fenet, XIII, p. 47 și 223). De aceea se dice că trebue să se ia în considerare etatea, sexul persóneĭ care se găsesce în acéstă temere saŭ *frică bine cuvintată și cu temeiŭ* cum dice finele § 1162 c. Calimach.

47. Tot pentru acest cuvînt numaĭ temerea reverențiară a copiluluĭ către părintele sĕŭ nu póte fi considerată ca o violență. Se admite însă că dacă pe lângă acéstă temere se alătură óre-carĭ fapte, de natura a o mări; chiar dacă aceste fapte, prin ele însăși, nu ar fi considerate ca putênd inspira temerea, ar da loc la acțiunea în nulitate. Ast-fel ar fi când un părinte ar amenința pe fiica sa că o gonesce din casă.

48. Redactorul rumân se exprimă rĕŭ când dice că violență este numaĭ dacă rĕul la care este expus cel ce contractéză este presinte. Dacă ar fi ast-fel, cel ce ar contracta astă-dĭ de frică ca să nu fie omorît, peste treĭ dile, nu s'ar dice violentat. S'a întors greșit frasa din care s'a tradus. Ceea ce trebue să fie presinte este temerea: *Metum praesentem non suspicionem inferendi ejus* (l. 9 Dig. *Quod metus causa*). Rĕul se cere a fi numaĭ *considerabil*, *notabil* cum dice art. 1112 c. Ital.

49. Nu se póte dice că violentéză acela ce nu face de cât să useze de un drept al sĕŭ. *Non videtur vim facere qui jure suo utitur.* (l. 155. Dig. *De regulis juris*). „Violența care póte da loc la rescisiunea contractuluĭ trebue să fie o violență nedréptă, *adversus bonos mores* (l. 321 Dig. *Quod metus causa*). Mijlócele de drept nu pot trece nicĭ odată ca o ast-fel de violență: de acea un debitor nu póte ataca nicĭ odată un contract făcut cu creditorul sĕŭ, sub pretextul că a contractat fiind intimidat de amenințările acestuĭ creditor că'l va constrînge corporal, lucru ce avea drept să facă, nicĭ chiar sub

pretextul că a făcut acest contract în închisóre"[1]). Tot ast-fel cel ce a contractat, pentru ca să scape de o urmărire penală (Demolombe, XXIV, n. 149).

50. Pothier (n. 24) citéză, după Pufendorf, casul în care cine-va fiind amenințat de hoți promite unuĭ trecĕtor ceva, pentru a-l scăpa și decide că nu este violență.

Cu tóte acestea, adaogă Pothier, în acest cas obligațiunea póte fi redusă dacă se pare excesivă. Credem că judecătorul póte să reducă o obligațiune excesivă, și în casul în care creditorul, de și exercitând un drept al sĕŭ, abuséză pentru a stórce cât de mult de la cel ce contractéză (Demolombe, XXIV, n. 147—148. — Dalloz, c. ann. art. 1112, n. 23. Comp. n. 21, 22, 15, 16).

Art. 957. Violența este causă de nulitate a convențiuniĭ și când s'a exercitat asupra sociuluĭ saŭ a socieĭ, asupra descendenților și ascendenților.

51. Sunt persóne la carĭ maĭ mult ținem de cât la noĭ înșine. Amenințarea că aceste persóne sunt expuse la un pericol mare póte să mă determine pe mine a contracta, maĭ mult de cât dacă pericolul ar plana asupra mea. Art. 957 admite că în acest cas convențiunea să se pótă anula. Modul cum se exprimă însă articolul face să se crédă că violența se exercită asupra persónelor arătate, pe când violența se exercită asupra celuĭ ce contractéză și rĕul cu care este amenințat acesta, cade asupra acelor persóne.

52. Persónele înșirate în art. 957 sunt sociul saŭ socia, descendenții și ascendenții. Aci se ridică cestiunea dacă se póte ḑice că a fost violență și în cas când pericolul cu care se amenință, ar fi asupra altor persóne de cât acele enumĕrate. Sunt autorĭ (Aubry et Rau, § 343 bis. nota 14. — Laurent, XV, n. 520), carĭ susțin, că dacă amenințarea este pentru o altă persónă, nu se póte ḑice că este violență. Acești autorĭ vĕd în enumĕrarea făcută de lege a acestor persóne o dispositiune excepțională și prin urmare de o interpretare restrictivă. Majoritatea autorilor însă arată că afecțiunea pentru un frate, pentru un amic, póte să fie adesea, dacă nu maĭ mare, dar cel puțin tot aceeași, ca pentru un părinte, așa

[1]) Pothier, n. 27.

că cel ce a contractat, sub impresiunea amenințăreĭ că fratele sĕŭ are să fie omorît, să se găséscă atât de înfricoșat, în cât, cu drept, să se pótă ḑice că consimțimîntul este vițiat. In acest sistem, dacă una din persónele citate în art. 957 este amenințată de un pericol éminent, judecătorul nu are puterea a cerceta gradul de afecțiune ce are pentru ea acel ce a contractat sub impresiunea uneĭ atare amenințărĭ [1]).

53. Autorii nu fac nicĭ o distincțiune între rudenia legitimă și cea naturală; ba încă pun pe adoptat pe aceeașĭ linie ca și pe copilul de sânge.

Codul federal al obligațiunilor se exprimă fórte clar asupra violenței:

Art. 27. „Temerea este considerată fundată când partea amenințată *trebuia să crédă după împrejurări, că un pericol grav* și eminent o amenință saŭ pe dênsa saŭ pe unul din apropiațiĭ eĭ, *în viața sa, în persóna sa, în fericirea sa* saŭ în *bunurile sale*.

„Temerea că are să se invóce un drept nu póte fi luată în considerațiune de cât dacă s'a abuzat de situațiunea critică a părței amenințată pentru a'ĭ smulge promisiunĭ excesive".

54. Violența dă loc la acțiunea în nulitate, nu numaĭ când s'a exercitat de cel cu care s'a contractat, dar și de orĭ-ce altă persónă. Romanii ḑiceaŭ, în acest înțeles, că este o nulitate *in rem*, pe când dolul, cum vom vedé, nu dă loc la anulare, de cât când s'ar exercita de cel cu care se contractézĕ. In Calimach violența nu dă loc la nulitate, de cât *dacă făgăduitorul s'aŭ silit la acésta de către primitorul făgăduinței* (§ 1162); pe când dacă violența s'a exercitat de un al treilea, fără concursul celuĭ cu care s'a contractat, *atunci are tărie tocméla* (§ 1167).

Dolul

Art. 960. Dolul este o causă de nulitate a convențiunii, când mijlócele viclene, întrebuințate de una din părți, sunt ast-fel, în cât este evident că, fără aceste machinațiunĭ, cea-l'altă parte nu ar fi contractat.

Dolul nu se presupune.

---

[1]) Colmet de Santerre, V, n. 23 bis. — Demolombe, XXIV, n. 162. — Dalloz, c. civ., art. 1113, n. 4 și 5. — Lacantinerie-Barde, I, n. 93. — Arntz, III, n. 20. — Alexandrescu, t. V, art. 957.

55. Dolul este o altă causă de nulitate. In Legea I, § 1, Dig. *De dolo malo* găsim ast-fel definit dolul: *Omnem calladitatem, fallaciam, machinationem, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita.*

Maĭ întâiŭ avem de stabilit că dolul presupune neapărat erórea. *Dacă o parte aŭ înșelat pe cea-l'altă cu arătărĭ neadevĕrate,* începe a spune § 1163 Calimah. Numaĭ atunci se póte pretinde cel ce a contractat victimă a doluluĭ, când el nu a cunoscut acele uneltirĭ, machinațiunĭ fraudulóse. Neapĕrat că dacă erórea este de natură a desființa convențiunea, nu se maĭ cere a se invoca și proba dolul; dar tocmaĭ pentru casul când erórea prin ea însăși nu ar fi suficientă a atrage nulitatea, unită cu dolul, póte să ajungă la acest resultat. Așa am vĕdut cum erórea asupra motivelor carĭ aŭ determinat pe o persónă de a contracta nu face convențiunea anulabilă; când însă la acéstă eróre se adaogă și dolul, din partea celuĭ cu care se contractézĕ, acțiunea în nulitate póte să fie admisă.

In al doilea rând ca să fie dol se cere ca uneltirea ce se exercită să fie fraudulósă. Autorii disting dolul, propriŭ dis, *dolus malus*, de acele mijlóce întrebuințate adesea în practică și carĭ aŭ de scop a exagera, óre-cum, calitatea lucruluĭ ce d. e. se vinde, aceea ce se numesce *dolus bonus.* Cu tóte că Laurent se ridică cu multă vioiciune contra ideiĭ ca un dol póte fi permis, saŭ chiar numaĭ tolerat (vol. XV, n. 528) de lege; totuși în practică asemenea mijlóce nu daŭ loc nicĭ la anularea convențiuniĭ, nicĭ chiar la alte daune interese.

Pentru ca dolul să dea loc la anularea convențiuniĭ se maĭ cere încă ca mijlócele viclene, întrebuințate în contra celuĭ ce contractézĕ, să fie de alt-fel de natură în cât ele să'l fi determinat a se obliga. Cu alte cuvinte să existe un *dolus causam dans;* pe cât timp un *dolus incidens* nu póte produce acelaș resultat (Comp. Laurent, XV, n. 523. — Compară asemenea §§ 1163—1166 Calimah).

In fine dolul nu anuléză convențiunea, de cât dacă se exercitézĕ de cel cu care victima contractézĕ. In realitate dolul este maĭ mult o causă care dă loc la daune interese, și dacă el póte anula convențiunea, când se esercită de par-

tea cu care se contractéză, este că cea mai justă reparațiune este aceea de a se desființa cea ce prin dol s'a făcut. Se póte, după împrejurări, ca aceste despăgubiri să trécă și peste anularea convenției, când se probéză ca victima a suferit în realitate și alte pagube. Dacă dolul se exercită de o altă persónă de cât de acea cu care a contractat, fără ca acésta să participe, nu are loc acțiunea în nulitate, ci numai în despăgubiri.

Alineatul al doilea al art. 960 este inutil, pentru că se înțelege de la sine că dolul nu se presupune și că trebue stabilit. Apoi ce se dice de dol trebue să se dică și de eróre și de violență (V. în acest sens Caragea art. 118, Part. VI, C. II).

In art. 694 avem o escepțiune la regula aci arătată. Acceptarea unei succesiuni póte fi atacată, pentru viclenie, nu numai față cu cei ce aŭ fost părtași unei asemenea viclenii, dar încă și față cu cei nevinovați. Aceași decisiune pentru cererea de nulitate a unui testament fundată pe motivul că testatorul a fost victima unui dol exercitat de oricine ar fi.

Art. 123 codul german se exprimă ast-fel:

„Acela care s'a determinat a face o declarațiune de voință prin manopere dolóse saŭ prin amenințare ilegală póte ataca declarațiunea în nulitate.

„Dacă dolul este comis de un al treilea, declarațiunea făcută unei alte persóne nu este anulabilă de cât dacă acésta din urmă cunoscea saŭ trebuia să cunóscă dolul. Dacă un al treilea a dobîndit vre un drept imediat din declarațiune, acésta se anuléză dacă cel de al treilea cunoscea saŭ trebuia să cunóscă dolul".

56. O dificultate se ridică în casul în care, existând un mandat, mandatarul exercită un dol: mandantul este el respunzĕtor de dolul mandatarului? Demolombe (XXIV, n. 187) respunde, fără esitare, în mod afirmativ, însă respunderea mandantului se opresce numai la anularea convenției; fără ca să trécă și la alte daune interese.

57. Ca consecința a acestei considerațiuni că dolul dă loc la acțiunea în daune interese, mai mult de cât la o acțiune în nulitate, admitem cu totul sistemul care decide că acțiunea pentru anularea convenției pentru dol, nu póte

atinge pe ceĭ carĭ, de bună credință, aŭ tratat cu cel ce a exercitat dolul. Argumentul principal invocat în contra nóstră este că art. 961 nu face nicĭ o distincțiune între acțiunea în nulitate, basată pe eróre saŭ violență și acea ce nasce din dol. Se dice apoĭ că este inexact că dolul nu dă loc de cât la o acțiune în daune interese. (Demolombe, XXIV, n. 190). Ceĭ ce ne combat nu țin în sémă că legea, făcênd din eróre și violență un motiv de nulitate, nu ia în considerare de cât pe cel ce s'a obligat, fără să se ocupe de cel ce a profitat saŭ a luat parte la convențiune; pe când faptul celuĭ cu care a contractat intră în elementele constitutive ale dolului. Pentru ce acéstă diferență între violență și eróre, de o parte și dol, de altă parte, de cât numaĭ că pentru cele dintâiŭ legea ia o măsură de apărare pentru victimă, pe când pentru cel de al doilea nu acordă de cât repararea unuĭ prejudițiŭ causat prin un fapt ilicit. (V. în acest sens Marcadé, art. 1116, II).

58. Art. 959 și 961, carĭ se ocupă de acțiunea în nulitate și de ratificarea tacită a uneĭ convențiunĭ încheată din eróre, prin violența saŭ dol, vor fi explicate în secț. VII a Cap. VIII. Vom vede în art. 1900 în ce termen acțiunea în nulitate se prescrie. —

SECȚIUNEA III

Despre obiectul convențiunilor

Art. 962. Obiectul convențiunilor este acela la care părțile, saŭ numaĭ una din părți se obligă.

59. Obiectul este unul din elementele esențialĭ ale convențiunĭĭ. Nu póte fi convențiune fără obiect. Cum arată art. 962, mult maĭ corect de cât articolul 1126 c. Nap. corespondent, obiectul uneĭ convențiunĭ saŭ a unuĭ contract este acela al obligațiunĭĭ la care dă nascere convențiunea. Avem însă să observăm că convențiunea póte avé, cum am dis, de obiect, nu numaĭ crearea dar și stingerea uneĭ obligațiunĭ. In al doilea rînd, fiind că redactorul român confundă obiectul convențiunĭĭ cu obiectul contractuluĭ și cu obiectul obli-

gațiunii. Aceași observațiune și pentru causă. Citim în rubricele Secț. III și IV: *Despre obiectul convențiunilor, Despre causa convențiunilor.* Apoi art. 962. *Obiectul convențiunilor este . . .*, art. 963 . . . *pot fi obiectul unui contract.*, Art. 964. *Obligațiunea trebue să aibă de obiect . . .* Art. 965. *Lucrurile viitóre pot fi obiectul obligațiunii.* Art. 966. *Obligațiunea fără causă . . .* Art. 967. *Convențiunea este valabilă, cu tóte că causa nu este espresă.*

Art. 963. Numaĭ lucrurile ce sînt în comerciŭ pot fi obiectul unuĭ contract.

Art. 964. Obligațiunea trebue să aibă de obiect un lucru determinat, cel puțin în specia sa.

Cuantitatea obiectuluĭ póte fi necertă, de este posibilă determinarea sa.

Art. 965. Lucrurile viitóre pot fi obiectul obligațiuniĭ. Nu se póte face renunțare la o succesiune ce nu este deschisă, nicĭ să pot face învoirĭ asupra uneĭ ast-fel de succesiunĭ, chiar de s'ar da consimțimîntul aceluĭ, a căruĭ succesiune este în cestiune.

60. Pentru a se putea ḑice că o obligațiune are un obiect, trebue ca acest obiect să fie:

a) Determinat, saŭ cel puțin determinabil în specia sa. Așa ar fi nulă obligațiunea prin care promit a-ți da un animal. Mĕ pot însă obliga valabil, promițêndu-ți un cal, un boŭ, fără a precisa care anume cal saŭ boŭ. Obiectul este determinat chiar dacă cuantumul nu este precisat în timpul contractăriĭ. In acest cas se cere neapĕrat ca să nu depindă fixarea acestuĭ cuantum de voința creditoruluĭ saŭ a datoruluĭ. Articolele 1303 și 1304 fac o aplicare a reguleĭ ce punem. Se ḑice că prețul vînḑăriĭ trebue să fie determinat de părțĭ; însă se póte lăsa acéstă determinare uneĭ a treia persónă.

61. *b) De un folos pentru creditor.* Am vĕḑut că unul din elementele obligațiuniĭ este dreptul pentru creditor de a constrînge pe dator la esecutarea obligațiuniĭ. Acolo unde creditorul nu ar avea nicĭ un interes la esecutarea uneĭ obligațiunĭ, o asemenea constrîngere nu póte exista, decĭ nu este obligațiune. De ce interes ar fi, d. e., obligațiunea ce o ia cine-va de a face o călătorie numaĭ de plăcere pentru cel ce promite? Este bine înțeles că convențiunea este nulă, numaĭ dacă din partea creditoruluĭ nu ar fi nicĭ chiar un interes moral. Ast-fel dacă presupunem că un părinte promite o sumă de banĭ fiuluĭ sĕŭ, pentru care se obligă a face o că-

lătorie fie pentru complectarea instrucțiunii saŭ a studiuluĭ științific orĭ artistic, fie pentru sănătate. Obligațiunea copiluluĭ este valabilă, în acest sens cel puțin, că părintele póte să nu dea suma promisă, dacă copilul se refusă a face călătoriea.

62. *c) Să fie în comerciŭ*, adică să pótă particularii dispune de el.

Găsim în § 1172 Calimach că nu pot face obiectul convențiunii:

1. „Dacă cine-va a făcut tocmélă ca să ia ceva pentru petitorie.

2. „Dacă hirurgul saŭ doftorul va închee tocméla fără cuvînt și peste puterea bolnavuluĭ, pentru lecuirea luĭ.

3. „Dacă un avocat se va tocmi, ca să ia o hotărîtă plată, saŭ să cumpere pricina de gâlcévă acea încredințată luĭ și

4. „Dacă cine-va va înstrăina cuiva o moștenire saŭ o danie, care nădăjduesce a o lua o a treia persónă, fiind acésta încă în viață".

Putem cita ca neputênd face obiectul uneĭ convențiunĭ: lucrurile publice (art. 476, 478), funcțiunile publice, solicitarea pentru a se da o funcțiune, promisiunea de a demisiona din o funcțiune, obligațiunea de a trăi în concubinagiŭ, starea civilă, închirierea în perpetuŭ a servicielor, libertatea omuluĭ, clientela, cu condițiune de a numaĭ esercita de loc profesiunea d. e. de avocat, saŭ de medic, moștenirea încă nedeschisă și cu deosebire de dreptul roman, chiar dacă ar interveni voința mortuluĭ, lucrurile scóse din comerciŭ (art. 1310), precum biletele de loterie (Legea din 1882). Sunt asemenea nule societățile de contrabandă și acelea carĭ ar avea de scop a frusta statul, saŭ alte institute publice, în licitațiunĭ, asociațiunile de case de joc și de prostituțiune (V. casurile presentate de Alexandrescu, VI, p. 119).

63. *d) Posibil.* O convențiune va fi nulă, numaĭ când obiectul ar fi de o imposibilitate absolută; éră nu că ar fi imposibil pentru debitor a-l da. Laurent (XVI, n. 80) citéză casul în care Rosa Bonheur refusa lucrarea unuĭ tabloŭ ce i se comandase și pentru care primise prețul și aprobă decisiunea care nu a admis să se pótă învoca imposibilitatea morală.

64. *e) Existent în timpul facerii convenţiunii.* Cu tóte acestea lucrurile viitóre pot forma obiectul uneĭ convenţiunĭ, când se are în vedere probabilitatea existenţeĭ lor în viitor d. e. recolta anuluĭ viitor.

SECŢIUNEA IV

Despre causa convenţiunilor

Art. 966. Obligaţiunea fără causă, saŭ fundată pe o causă falşă, saŭ nelicită, nu póte avé nicĭ un efect.

Art. 967. Convenţiunea este valabilă, cu tóte că causa nu este expresă. Causa este presumată până la dovada contrarie.

Art. 968. Causa este nelicită, când este proibită de legĭ, când este contrarie bunelor moravurĭ şi ordineĭ publice.

65. Printr'un înscris mĕ oblig a-ţĭ da o sumă de 1000 leĭ. Obligaţiunea mea s'a născut, saŭ pentru-că am primit de la tine aceştĭ 1000 leĭ pe care mi-aĭ împrumutat, saŭ că mi-aĭ dat un obiect, orĭ mi-aĭ făcut un serviciŭ, saŭ, în fine pentru-că afecţiunea ce am pentru tine m'a determinat să'ţĭ dăruesc acéstă sumă. Imprumutul ce-mi aĭ făcut, lucrul ce mi-aĭ dat, serviciul ce mi-aĭ făcut, afecţiunea ce-ţĭ port, a dat naştere obligaţiunĭĭ, a fost cu alte cuvinte causa obligaţiunĭĭ mele. Este evident că fără una din împrejurările arătate obligaţiunea mea nu ar fi putut lua naştere, nu ar fi existat. Éca pentru ce causa este un element esenţial al obligaţiunĭĭ şi pentru ce, prin urmare, obligaţiunea fără causă este nulă.

Causa nu trebue confundată cu motivul ce mi-a dictat, saŭ cu scopul ce am urmărit, când am contractat. Aşa nu se caută ce am voit eŭ să fac cu ceĭ 1000 leĭ cu carĭ m'am împrumutat. 'Mĭ propuneam să fac o călătorie, să 'mĭ procur un obiect. Chiar dacă nu am atins scopul ce 'mĭ propusesem, obligaţiunea rĕmâne valabilă. De aci comentatorĭĭ aŭ propus distincţiunea între adevĕrata causă, *causa eficientă* de *causa impulsivă* care nu este de cât motivul ce m'a putut determina a contracta.

Causa obligaţiunĭĭ nu trebue confundată cu cea ce în sistemul roman se numia *causa civilis vel obligandi.* In dreptul

roman ca o convenţiune să fi avut puterea unuĭ contract obligatoriŭ se cerea ca să fie încheiată sub o formă care să fi fost prevĕdută în dreptul civil. Ast-fel se ḑicea că contractele nu puteaŭ nasce de cât saŭ *re*, saŭ *verbis* saŭ *litteris* şi numaĭ patru contracte se formaŭ *solo consensu*.

66. In contractele sinalagmatice causa obligaţiuniĭ uneĭ din părţĭ este obiectul obligaţiuniĭ celeĭ-l-alte părţĭ. Ast-fel contractul de vînḑare, dacă cumpĕrătorul se obligă a da preţul este pentru-că vînḑătorul dă lucrul şi, vice-versa dacă vînḑătorul dă lucrul este pentru-că cumpĕrătorul datoresce preţul. Lucrul vîndut, care este obiectul obligaţiuniĭ vînḑătoruluĭ este causa obligaţiuniĭ cumpĕrătoruluĭ şi érăşĭ preţul, obiectul obligaţiuniĭ cumpĕrătoruluĭ este causa obligaţiuniĭ vînḑătoruluĭ. Laurent (XVI, n. 110) observă fórte bine că acelaşĭ lucru se petrece şi în contractele unilateralĭ, cu singura diferenţă, că obiectul s'a dat de creditor înainte saŭ la facerea contractuluĭ. „In contractele unilateralĭ, causa obligaţiuniĭ debitoruluĭ este lucrul saŭ faptul celeĭ-l-alte părţĭ şi care dă nascere ast-fel contractuluĭ..."

Plecând de aci Laurent ajunge a face o critică severă legiuitoruluĭ. Pentru ce, ḑice învăţatul jurisconsult, pe cât timp causa se confundă cu obiectul să se facă din causă o condiţiune esenţială distinsă de obiect. „Un lucru este cert, acela că contractul există şi este valabil îndată ce cele dintâiŭ condiţiunĭ cerute de art. 1108 (art. 948 c. rum.) sunt împlinite: consimţimîntul, capacitatea şi obiectul. 'Ţĭ vînd un cal pentru 1000 leĭ; îndată ce va exista consimţimînt asupra lucruluĭ şi asupra preţuluĭ, vînḑarea va fi perfectă, presupuind că suntem capabilĭ de a contracta. Trebue óre o a patra condiţiune, causa? Nu, pentru-că causa este din momentul în care este promisiune de vînḑare şi de cumpĕrare. 'Ţĭ datoresc 1000 de francĭ ca împrumutare. Ce se cere ca împrumutul să fie valabil? Trebue consimţimîntul, obiectul şi capacitatea de a contracta. Indată ce acela care s'a împrumutat a primit lucrul, el este obligat, contractul există şi existând, contractul este o causă. Este óre logic de a cere, ca o a patra condiţiune esenţială pentru validitatea convenţiunilor, un element care există prin acea

că contractul este format? Și contractul este format prin împlinirea celor dintâiŭ treĭ condițiunĭ" (n. 111 v. XVI).

Am reprodus textual întrégа argumentare a luĭ Laurent, pentru a se vedé câtă fineță pune el pentru a combate sistemul legiuitoruluĭ. Laurent spune că causa este din momentul în care este promisiunea de vînḑare și de cumpĕrare, cu alte cuvinte *causa civilis vel obligandi* a Romanilor. Aci se confundă causa cu contractul. Tot ast-fel și cu contractul de împrumut se confundă causa cu obiectul. Pentru ce să se acuze legiuitorul când ḑice că dacă cumpĕrătorul și cel ce se împrumută se obligă a da suma, este pentru-că vînḑătorul dă lucrul și pentru-că creditorul a înaintat suma și că dacă vînḑătorul nu dă lucrul saŭ creditorul nu a dat suma, obligațiunea de a plăti prețul, saŭ de a da suma, este nulă, nu pentru lipsă de obiect, de óre-ce obiectul există, ci pentru lipsă de causă?

Laurent este urmat aḑĭ de școla cea nouă. Așa Lacantinerie et Barde (v. I, n. 321—327), Planiol (II, n. 1078—1088) găsesc că teoria causeĭ admisă de cod după Domat maĭ ales în contractele sinalagmatice, în acele de bine-facere și în acele carĭ aŭ de obiect a da un lucru este și falșă și inutilă. Codul federal al obligațiunilor numaĭ cere causă, mulțumindu-se a spune că cel ce se înavuțește fără causă este dator să restitue ceea ce a primit art. 17, și acéstă idee o reproduce și codul german în art. 817.

67. O convenție fără causă este nulă. O causă se consideră că nu există când este *falșă*, și aceste nu numaĭ când cel ce s'a obligat a creḑut că există o causă, care în realitate nu exista, dar și când a existat din parte-ĭ o eróre asupra acesteĭ cause (v. n. 36 din acest titlu).

Articolul 967 ne spune că causa póte exista, chiar dacă nu este exprimată, fiind că ea este sub înțelésă. Acésta nu póte fi adevĕrat de cât pentru contractele unilaterale. Legiuitorul și-a ḑis dacă cine-va s'a obligat să dea o sumă de 1000 leĭ este pentru că o datorește saŭ ca preț al unuĭ lucru vîndut, saŭ pentru că ea a luat cu împrumutare, saŭ că voește a-ĭ dărui. Convenția va fi valabilă, chiar dacă causa nu este exprimată. Causa este presupusă că există și cel ce pretinde că nu există cată să probeze acésta inexistență.

Regula pusă de art. 977 nu se póte aplica la contractele sinalagmatice. Acolo este indispensabil ca causa să fie exprimată de óre ce causa obligațiuniĭ uneĭ părți este obiectul obligațiuniĭ celeĭ-l'alte, așa că acest obiect trebue să se arate. S'a cercat în practică a se susține contrariul. O decisiune a Curțiĭ de Apel din Focșanĭ Secț. I cu n. 83/80 a decis că un act de cesiune a uneĭ părți de succesiunĭ este valabil chiar dacă prețul nu este arătat, pentru că după art. 967, causa obligațiuniĭ, adică în speță prețul, este sub înțelésă, chiar dacă nu este arătată. Decisiunea Curțiĭ din Focșanĭ a fost casată (Bul. 1881, n. 303, p. 758). „Considerând, dice înalta Curte, că dacă este adevĕrat că art. 967 din cod. civ. declară o convențiune valabilă, cu tóte că causa nu este expresă, acésta însă nu este adevĕrat de cât atunci când este vorba de o obligațiune unilaterală, dar nu când este vorba de un contract sinalagmatic, precum este vînd̦area în care causa obligațiuniĭ uneĭ din părți este obiectul obligațiuniĭ celeĭ-l'alte, că în acest cas, actul trebue să conțină causa, și dar cade în sarcina celuĭ ce se prevaléză de dînsul a dovedi existența causeĭ, când o asemenea mențiune s'ar puté admite să nu fie cuprinsă în act, căci cel ce cere în virtutea unuĭ contract, trebue să dovedéscă existența tutulor condițiunilor, fără de care el nu póte exista ca atare, când actul ce constată convențiunea nu le cuprinde.“ In adevĕr, Curtea de Focșanĭ uită că prețul este una din condițiunile esențialĭ ale vînd̦ariĭ și că pretinsul cumpĕrător trebuia să dovedéscă nu numaĭ existența luĭ dar chiar că acest preț împlinia condițiunile cerute de art. 1803 c. civ.

68. Convențiunea este nulă, nu numaĭ când nu există causă, dar și când causa este ilicită, fiind că cele ce vom dice asupra convențiunilor sub condițiune imorală, ilicită și contrarie ordineĭ publice se aplică și convențiunilor avênd o causă de felul acesta, și pentru că maĭ adesea, o causă este exprimată sub forma uneĭ condițiunĭ, trimitem desvoltarea acesteĭ părți la condițiunĭ.

Ne mărginim aci a spune că Demolombe (XXIV, n. 381), Laurent (XVI, n. 164), Bufnoir (Propriété et Obligations, LI Lecțiune. In acest sens Păucescu, 1, n. 197) s'aŭ ridicat cu multă putere contra reguleĭ, admisă de toțĭ autoriĭ pînă la

ei: *In turpi causa melior est causa possidentis.* Argumentul principal este tras din art. 966, care dice că obligațiunea este nulă, fie că este fără causă, fie că este fundată pe o causă falsă, saŭ nelicită. Obligațiunea sub o causă nelicită este nulă, prin urmare ca și cea fără causă ea nu produce nicĭ un efect. Și după cum cel ce a executat o obligațiune fără causă póte cere restituirea, tot astfel póte să o céră și cel ce a executat obligațiunea contractată pe o causă ilicită. Acolo unde legiuitorul a voit contrariul, adică la plata uneĭ datoriĭ de joc (art. 1638), a spus-o expres. Laurent invócă în favórea sistemuluĭ sĕŭ considerațiunĭ morale: „Ordinea publică și moralitatea nu se vor găsi óre atinse când ar păstra cineva beneficiul ce a tras din o convențiune reprobată de lege? Écă adevĕrata turpitudine, pentru a ne servi de termenul tradițional; nu este de cât un singur mijloc de a preveni acest scandal, este acela de a acorda acțiunea în repetițiune în tóte casurile.“ Și cu tóte acestea tocmaĭ motivul de moralitate, de care credem că legiuitorul nu a voit să se depărteze, este care a dictat regula de drept formulată maĭ sus. Nicĭ una din părțĭ nu este demnă de protecțiunea legiĭ. Este adevĕrat că se găsesce o persónă care a tras un profit din un fapt imoral al sĕŭ, dar de la cine a tras acest profit? de la acela care a comis acelaș fapt moral. Nu este așa că s'ar da o satisfacere moralităților publice, când ar fi autorisat să reia cea ce a dat, acela care a plătit pe o femee ca să trăéscă cu el un timp óre-care în relațiunĭ ilicite saŭ acela ce reclamă îndĕrăt prețul coruperiĭ uneĭ minore! Nu art. 1638 nu este o dispositiune excepțională și specială joculuĭ de cărțĭ, ci o aplicare a uneĭ regule de morală, pe care ca și pe alte multe regulĭ legiuitorul nu a formulat-o expres. (Consultă lucrarea interesantă a luĭ Degré, *Dreptul,* n. 66 din 1 Octombre 1867).

CAP. III

Despre efectul convențiunilor

69. După cum am arătat, redactorul român a voit să separe dispositiunile din C. N., relative la convențiunĭ saŭ

contracte, de cele relative la obligațiunĭ în general. Neputênd însă să păstreze o metodă rigurósă, am vĕḑut cum a confundat convențiunea cu contractul și cu obligațiunea. Acéstă separațiune a voit redactorul s'o facă maĭ ales la efectul convențiunilor, reservînd un cap deosebit pentru efectul obligațiunilor. Aci se vede că redactorul român a voit să urmeze pe Marcadé, care în adevĕr desparte efectele convențiunilor de efectele contractelor (Veḑĭ Marcadé, tabla de la n. 539 și explicările art. 1134—1167). Fiind însă aci ca și în orĭ-ce altă inovațiune nedomirit asupra cestiunĭ carĭ ar fi efectele convențiunilor și carĭ ar fi efectele obligațiunilor, redactorul român ajunge la resultatul de a trece aceleașĭ dispositiunĭ, atât la efectele convențiunilor, cât și la efectele obligațiunilor. Așa art. 971 și 972 vorbesc de efectele convențiunilor, din punctul de vedere al transmisibilităței proprietățiĭ și al riscurilor, efecte arătate și la art. 1074. De acea și noĭ vom explica art. 971 și 972 la efectele obligațiunilor.

Maĭ este de observat că redactorul român dă Capuluĭ III rubrica: *Despre efectul convențiunilor;* éră Secț. III ese óre cum din cadrul rubriceĭ, fiind că se ocupă de *interpretarea convențiunilor.*

Capul III este împărțit în treĭ Secțiunĭ: *Secțiunea I* (art. 969—972, din carĭ art. 970 se va alătura la Secțiunea III éră art. 971 și 972 la Capul VII), *Dispositiunĭ generalĭ;* Secțiunea II (art. 973—976), *Despre efectul convențiunilor în privința persónelor a treia*; Secțiunea III (art. 977—985, la carĭ se adaogă art. 970), *Despre interpretațiunea convențiunilor.*

SECȚIUNEA I

Dispositiunĭ generalĭ

Art 969. Convențiunile legal făcute aŭ putere de lege între părțile contractante.

Ele se pot revoca prin consimțimîntul mutual saŭ din cause autorisate de lege.

70. Maĭ întâiŭ rubrica secțiuniĭ este inexactă fiind că articolele carĭ compun secțiunea conțin dispositiunĭ nu generalĭ dar cu totul specialĭ.

Art. 969 conține două regule.

Prima regulă consistă în acea că părțile sunt legate prin convențiunea lor, întocmaĭ cum ar fi legate prin lege. Nu trebue însă să dăm acesteĭ regule o întindere prea mare, care ar atinge un scop altul de cât acela pe care l'a avut legiuitorul. Ast-fel, când judecătorul fondului unuĭ proces interpretă o convențiune, interpretarea eĭ nu este supusă controluluĭ casațiunii, cum ar fi interpretarea uneĭ legĭ. Cu alte cuvinte, judecătorul când determină înțelesul uneĭ clause din convențiune, decide o cestiune de fapt: afară numaĭ dacă prin interpretarea luĭ nu ajunge să schimbe natura însăși a contractuluĭ (art. 37 al Legeĭ Curțiĭ de Casațiune).

71. *A doua regulă*, consecința celeĭ dintâiŭ, este că o convențiune, legal încheiată, nu póte fi desființată de cât prin voința saŭ a ambelor părțĭ saŭ a legiĭ.

Legea desființéză de la sine o convențiune când „după ce spune că condițiunea resolutorie este sub-înțelésă în contractele sinalagmatice (art. 1020), adaogă că partea către care nu s'a executat obligațiunea, póte cere desființa rea contractuluĭ (art. 1021). La art. 1436 al. 2 găsim că un contract de locațiune, făcut fără termen, se desființéză numaĭ prin darea concediuluĭ în timpul observat pentru acesta de obiceiul loculuĭ. Aceași soluțiune în art. 1452, pentru casul în care este o reînoire tacită de locațiune. Art. 1529 și 1552 enumeră casurile în care legea desființéză contractele de societate și de mandat.

Se póte însă întîmpla ca o convențiune, saŭ un contract, să nu se desființeze nicĭ chiar cu voința părților. Ast-fel căsătoria, afară de divorțul prin consimțimîntul mutual, pentru care am vĕdut că se cere o mulțime de condițiunĭ, adopțiunea, convențiunile matrimonialĭ carĭ nu se pot desființa nicĭ chiar modifica în timpul căsătorieĭ (art. 1229, 1270).

In fine putem cita, ca escepțiunĭ la regula pusă de art. 969, art. 1523, al. 5, că o societate se póte desființa prin simpla voință a unuĭ asociat și art. 1552 n. 1 și 2, după care mandatul póte înceta prin simpla revocațiune din partea mandantuluĭ saŭ renunțare a mandatarului.

SECȚIUNEA II

Despre efectul convențiunilor în privința persónelor a treia

Art. 973. Convențiunile n'aŭ efect de cât între părțile contractante.

72. Ĕcă o dispositiune care exprimă o idee atât de simplă în cât nu are trebuință să fie tradusă în text de lege. Cum póte să fie închipuire că două părți, carĭ fac o convențiune între ele, pot obliga, atinge libertatea unuĭ al treilea care nu ia parte la acéstă convențiune? Lucrul este așa de natural în cât redactorul rumân, cu drept cuvînt, nu a maĭ reprodus art. 1119—1122 din c. Nap. carĭ se ocupă de obligarea pentru altul. Necontestat că o convențiune este pentru ceĭ ce nu aŭ luat parte la dânsa *res inter alias acta*. Pothier (n. 57) citéză ca exemplu de aplicare a acesteĭ regulĭ Const. 25 C. Jus. *De Pactis*, după care, înțelegerile între moștenitoriĭ unuĭ debitor asupra moduluĭ cum și de care din eĭ să se plătéscă datoriile, nu póte atinge dreptul creditoruluĭ de a reclama de la fie-care din eĭ partea cu care este ținut după lege: *debitorum pactionibus, creditorum petitio nec tolli, nec minus potest.*

73. Parte contractantă nu este cel care figuréză fisicesce în convențiune, ci acela în numele căruĭ se lucréză.

Așa un mandant se consideră parte contractantă, de și el nu figuréză de cât prin mandatarul sĕŭ. Prin convențiune se găsesc obligațĭ saŭ se folosesc și moștenitoriĭ, legitimĭ orĭ testamentarĭ, aĭ părților, precum și succesoriĭ universalĭ prin acte între viĭ. Se póte întîmpla însă că în unele casurĭ chiar succesorilor între viĭ cu titlu particular să li se transmită obligațiunĭ pe carĭ personal eĭ nu le ar fi contractat.

Vom vedé în materia probelor cum convențiunile pot fi oposabilĭ celor ce nu participă la ele.

74. In afară chiar de cele ḑise aci se póte întîmpla ca cine-va prin o convențiune să modifice saŭ să stingă obligațiunea saŭ dreptul altuia. Ast-fel în obligațiunile solidarĭ, unul din codebitorĭ saŭ unul din cocreditorĭ póte prin un act al sĕŭ să împuțineze, saŭ să desființeze obligațiunea saŭ creanța celor-l-alțĭ codebitorĭ saŭ cocreditorĭ.

75. Deosebit de observațiunile expuse se presintă ces-

tiunea dacă se póte promite pentru altă persónă, pentru care cel ce promite nu lucréză nicĭ ca mandatar nicĭ ca *negotiorum gestor*. Și, de altă parte, avem să ne întrebăm ce se întîmplă când se stipuléză în favórea uneĭ a treia persónă, cel ce stipuléză nefiind nicĭ mandatarul nicĭ gestorul acestia?

Maĭ tóte legile civilĭ se ocupă de aceste casurĭ. Redactorul român nu a reprodus art. 1219—1221 c. Nap. carĭ se referă la cestiunea propusă.

In lipsă de text vom căuta a ne servi cu principiele generalĭ pentru a resolva punctele principalĭ.

Și maĭ întâiŭ să ne ocupăm de casul în care cine-va promite pentru altul. Acéstă promisiune produce ea vre un efect?

Este necontestat, și nu este necesitate a se demonstra lucrul, că cel de al treilea, în numele căruĭ s'a promis ceva, nu se găsesce în nimic obligat, pe cât timp nu intervine din parte-ĭ ratificarea obligațiuniĭ luate în numele sĕŭ.

Asemenea obligațiunea devine perfectă din momentul în care o asemenea ratificare are loc.

In raporturile dintre stipulant și acel în numele căruĭ s'a promis, promisiunea până la ratificare este considerată ca o simplă ofertă, pe care stipulantul o póte retrage. Comentatoriĭ însă admit că stipulațiunea nu cade dacă, saŭ stipulantul, saŭ acel pentru care s'a promis, móre maĭ înainte de ratificare. Aci nu este o policitațiune simplă ci o convențiune la care aŭ participat doĕ voințe.

76. Dar între stipulant și promitent obligațiunea pentru altul este ea valabilă? Justinian respunde făcênd o distincțiune.

Si quis alium daturum facturum ve quid spoponderit, non obligatur, veluti si spondeat Titium quinque aureos daturum. Quod si efecturum se, ut Titius daret, spoponderit, obligatur (§ 3 C. III Tit. XIX Institute).

Dacă-țĭ promit numaĭ ca Titius să-țĭ dea cincĭ aureĭ, obligațiunea este nulă. Dacă însă'țĭ promit că voiŭ determina pe Titius ca să-țĭ dea aceĭ cincĭ aureĭ, obligațiunea este valabilă, pentru că aci îțĭ promit un fapt al meŭ. In casul al doilea cel ce se obligă face, o promisiune *de se*, cum dice Bufnoir (*Propriété et Contract*, XL, Lecon), *il se porte fort*, după cum se exprimă Codul Napoleon (art. 1120).

La prima vedere distincțiunea făcută de Justinian pare pré subtilă, cu tóte acestea ea este fundată pe principiĭ necontestate de drept. A promite faptul altuia este a face o promisiune nulă: a promite cine-va asigurarea că cel de al treilea va executa promisiunea este a face o promisiune valabilă, pentru că aci faptul celuĭ care promite este obiectul obligațiuniĭ.

De altă parte ar nasce întrebarea cum se póte în practică presinta casul că cine-va să se oblige personal și să promită faptul altuia? Se pot ușor găsi exemple. Primus vinde o casă luĭ Secundus, Secundus declară că nu cumpĕră de cât dacă Tertius, proprietar vecin, nu va tăia arboriĭ saŭ nu va dărîma zidul care împedică vederea, orĭ dacă Tertius nu va vinde o părticică din locul sĕŭ, care să 'mĭ dea vederea saŭ comunicarea la stradă. Secundus promite și se obligă către Primus ca Tertius i va lăsa vederea liberă saŭ i va vinde pe un preț determinat terenul trebuincios.

Un alt exemplu care se presintă adesé în practică. Écă patru persóne carĭ se găsesc coproprietare pe un imobil. Ele voesc sa vîndă acest imobil însă sunt împedicate de împrejurarea că unul din coproprietarĭ este încă minor. Pentru a face vînḍarea valabilă trebuesc îndeplinite o mulțime de formalități: autorisarea consiliuluĭ de familie, omologarea tribunaluluĭ, fixarea prețuluĭ de la care să încépă licitarea, după o prealabilă prețuire făcută de experți, procese verbalĭ locală, publicațiunĭ, afipte, licitare publică, supralicitarea etc. Părțile găsesc maĭ comod ca ceĭ treĭ coproprietarĭ majorĭ să vîndă părțile lor și că promite că cel de al patrulea va vinde și el partea luĭ pe acelaș preț, atuncĭ când va deveni major.

La acelașĭ resultat ajungem dacă în actul de vînḍare figuréză minorul, fie prin el însușĭ, fie prin tutorul sĕŭ și ceĭ majorĭ garantéză ratificarea din partea minoruluĭ, când va deveni major. Vom vedé în titlul Fidejusiune că se póte ca o cauțiune să garanteze o obligațiune anulabilă.

Codul german pare a nu admite validitatea promisiuniĭ pentru altul de cât numaĭ dacă promitentul ia calitatea de representant al terțiuluĭ, fie că a avut procurațiune, fie că acéstă procurațiune a lipsit (V. art. 177 și urm.).

Credem util a cita următórele două disposițiunĭ.

Art. 180. „In actele unilaterali representarea fără procurațiune nu este permisă. Dacă însă acela față de care un asemenea act trebuia să fie făcut nu a reclamat în timpul executării obligațiunii saŭ dacă a consimțit ca representantul să lucreze fără procurațiune, se aplică prin analogie dispositiunile asupra convențiunilor.

Art. 181. „Un representant, afară de autorisațiune contrarie, nu póte închea în numele representatului un act cu el însuși, întru cât un asemenea act nu consistă exclusiv în executarea unei obligațiuni".

77. Acum, după ce am stabilit că se póte promite faptul altuia, avem să precisăm cari sunt efectele unei asemenea convențiuni. Aci trebue să stabilim relațiunea dintre creditor și acela al căruĭ fapt s'a promis și apoĭ legătura între creditor și cel care a promis.

Pe cât timp cel de al treilea nu ratifică obligațiunea contractată în numele sĕŭ, nu există nicĭ o legătură juridică între el și stipulant. Neapărat depărtăm ipotesa că cel ce a promis a lucrat ca *gestor*. Odată însă ratificarea intervenită convențiunea este încheiată între stipulant și cel ce a ratificat și obligațiunea este perfectă. Se ḑice că până la ratificare stipulantul fața cu terțiul se găsesce în stare de policitațiune, de simplă ofertă. Acésta este exact întru atât că până la ratificare stipulantul póte retrage propunerea, bine înțeles întru cât promitentul nu se opune. Insă se ḑice că nu trebue asimilată complect acéstă stare în care se găsesc părțile cu starea de simpla ofertă, pentru-că orĭcum ar exista o convențiune între ceĭ carĭ aŭ încheiat-o și de aceea se decide că acceptarea oferteĭ se póte face și după mórtea, fie a stipulantuluĭ, fie a terțiuluĭ (Comp. Lacantinerie et Barde, I, n. 154).

78. Intre părțile carĭ aŭ încheiat convențiunea, raportul juridic este creat. Am arătat distincțiunea pe care o făceaŭ textele din dreptul roman. Pentru ca redactorul rumân nu a reprodus art. 1120 c. Nap., care cere pentru validitatea obligațiuneĭ ca promitentul *se porte fort*, fața cu regula de interpretare dată de art. 978, orĭ ce clausă priimitóre de două înțelesurĭ trebue interpretată așa că sa producă un efect, vom ḑice ca sub legea nóstră promisiunea faptuluĭ unuĭ

terțiŭ trebue considerată ca o promisiune *de se* și prin urmare că este valabilă.

Dar care este întinderea acesteĭ obligațiunĭ? Promitentul este el ținut până ce terțiul execută obligațiunea promisă, saŭ el este descărcat numaĭ prin faptul că terțiul ratifică promisiunea? Codul federal în art. 127 dă prima soluțiune: „Acel care promite faptul terțiuluĭ este ținut la daune interese în cas de neexecutare din partea acestuĭ terțiŭ". In Francia cestiunea este discutată. Pentru noĭ soluțiunea este o cestiune de fapt, ea depinde de înterpretarea ce trebue dată convențiunĭ.

79. Dar se maĭ întrébă autoriĭ: fie că promisiunea este însocită de o clausă penală, fie că părțile nu aŭ fixat daunele interese, stipulantul are el alegerea între a reclama suma fixată prin clausa penală, saŭ daune interese și între a cere ca obligațiune să se execute de promitent, când acéstă executare este posibilă? Codul german dă acéstă alegere creditoruluĭ. Art. 179 al. 1. „Cel ce a contractat ca representant al altuĭ, fără să pótă proba că a avut procură de la acésta și în lipsă de ratificare este obligat, după alegerea stipulantuluĭ, saŭ la executare, saŭ la daune interese." . . . al. 3. „Representantul nu este respundĕtor dacă partea cu care a contractat avea saŭ trebuia să aibă cunoscință de lipsa procurațiuneĭ." In Francia domină sistemul contrar (Lacantinerie et Barde, I, n. 142 v. și citațiunele.—Bufnoir, l. c.)

Este însă unanim admis că dacă este indiferent pentru stipulant de cine să se execute obligațiunea, promitentul o póte executa el însuși (Lacantinerie-Barde, I, n. 14 .—Bufnoir, l. c.).

80. Acum putem întra în cercetarea cestiuniĭ a se sci dacă stipulațiunea în favórea altuia produce vre un efect.

Aci, ca și în casul promisiuniĭ faptuluĭ altuia avem să punem pe stipulant față cu acel în favórea căruĭ s'a stipulat și vom decide că relațiunea se consideră ca o ofertă, care póte fi retrasă; însă care face obligațiunea perfectă de îndată ce cel în favórea căruĭ s'a acceptat primesce acéstă ofertă (C. N. art. 1121 la fine. C. Feder. art. 128 al. 2).

Observăm și aci că nu trebue să asimilăm situațiunea acésta uneĭ policitațiunĭ ordinare, pentru că acceptarea se

póte face și de către moștenitorii tertiului și față cu moștenitorii stipulatorului. Cum am dis mai sus, aci există încheiată o convențiune între ceĭ carĭ aŭ participat la ea.

81. Pe cât timp însă acel în favórea căruĭ s'a stipulat nu declară că primesce a se bucura de stipulațiune care este efectul convențiunii, între ceĭ ce aŭ contractat? În principiŭ vom dice că convențiunea este nulă, pentru motivul că stipulantul, ca creditor, nu are nicĭ un interes pentru a puté sili pe promitent la executarea obligațiunii.

De îndată însă ce se presintă pentru stipulator un interes obligațiunea devine perfectă. Acésta este forța explicit dis în § 19 Inst. Tit. c.: *Alteri stipulari, ut supra dictum est, nemo potest: inventae sunt enim hujusmodi obligationes ad hoc ut unusquisque sibi adquirat quod sua interest: ceterum, ut alii detur, nihil interest stipulatoris.*

Un asemenea interes este presupus în art. 128 al. I c. fed. când decide că: „Acela care lucrând în numele sĕŭ propriŭ, a stipulat o obligațiune în favórea unuĭ al treilea are dreptul să céră executarea în profitul acestuĭ al treilea“ și în art. 335 cod. ger.: „Stipulantul, afară de voința contrară a părților, póte cere ca prestațiunea să fie făcută terțiuluĭ, chiar dacă acesta are drept să o céră el însuși“.

82. Se póte găsi casurĭ în carĭ stipulantul să aibă interes. Vom inlătura casul prevĕdut de § 19 din Institute (tit. cit.), când s'a alăturat la obligațiunea principală o clausă penală. Aci atențiunea părților este îndreptată nu către obligațiunea principală, în care figuréză stipulațiunea în favórea altuia, ci către obligațiunea secundară, care are de obiect pedépsa, obligațiune supusă óre-cum condițiunii neîmplinirii obligațiunii principalĭ (Consultă Lacantinerie-Barde, I, n. 153).

Putem cita între casurile în carĭ stipulatorul are interes la executarea stipulațiunii pentru altul următórele:

Avênd o datorie către Primus conviŭ cu Secundus ca el să facă plata acesteĭ datorii. Vom vedé în art. 1093 cum în interesul liberării uneĭ obligațiunĭ, se admite de valabilă plata făcută chiar de acel ce nu are interes ca obligațiunea să fie executată.

Pe lângă acest cas § 20 din Institute citéză casul în

care existând maĭ mulțĭ cotutorĭ carĭ respund *in solidum* de administrațiunea lor, unul dinŭ eĭ a stipulat de la un altul o cauțiune pentru-că un alt cotutor va administra bine tutela.

Asemenea se citéză casul în care un usufructuar cedéză altuia dreptul sĕŭ și stipuléză de la cesionar a da nudului proprietar o cauțiune că va întrebuința bine lucrul dat în usufruct.

Un simplu interes de afecțiune către persóna în favórea căreĭ s'a stipulat justifică de ajuns validitatea stipulațiuniĭ. Ți vînd o casă și te oblig că pe lângă preț să daĭ o rentă viageră mumeĭ mele.

Aplicațiunea cea maĭ frequentă a stipulațiuniĭ făcută în favórea uneĭ persóne care i purtăm afecțiunea o găsim în asigurarea ce, de exemplu, un părinte face vieței copiluluĭ sĕŭ.

83. Aḑĭ predomină ideea că de și stipulațiunea în favórea unuĭ al treilea, când stipulantul nu are interes de cât afecțiunea sa, constitue un act de bine-facere, totuși forma solemnă a donațiuniĭ nu este cerută. (Lacantinerie-Barde, I, n. 165 și urm.).

84. In fine, afară numaĭ dacă din termeniĭ convențiuniĭ nu ar resulta intențiunea contrarie a părților, se admite că în cas că cel în profitul căruĭ s'a stipulat refusă darul ce i se face, stipulantul este acela care trebue să profite de acest refus și să céră ca executarea obligațiuniĭ să se facă în favórea sa. (Bufnoir, l. c.).

Art. 974. Creditoriĭ pot exercita tóte drepturile și acțiunile debitoruluĭ lor, afară de acele carĭ îĭ sînt exclusiv personalĭ.

Art. 976. Cu tóte acestea sunt datorĭ, pentru drepturile enunțate la titlul succesiuniĭ, acela al contractuluĭ de maritagiŭ și drepturilor respective ale socilor, să se conforme cu regulele cuprinse într'însele.

85. După art. 1719 bunurile debitoruluĭ servesc pentru asigurarea și despăgubirea creditorilor sĕĭ. In societățile moderne creditoriĭ numaĭ aŭ nicĭ un drept asupra persóneĭ însăși a debitoruluĭ, eĭ nu pot de cât să discute averea sa, s'o urmăréscă, s'o pue în vînḑare și să se plătéscă cu din prețul obținut. Un patrimoniŭ se compune și din lucruri corporalĭ și din lucruri incorporalĭ. Pentru lucrurile corpo-

rală lucrul merge de sine. Creditorul execută lucrul și obține apoi vînzarea luĭ, conformându-se cu regule specialĭ, fie pentru urmărirea mobilelor, fie pentru urmărirea imobilelor. Cum are să se urmeze cu lucrurile incorporalĭ? Când ar fi vorba de o creanță de banĭ se procede la oprirea sumeĭ în mâna celuĭ ce o doresce. (Art. 455 și urm. Proc. Civ.). Pentru cele-l'alte drepturĭ executarea ar fi fost maĭ grea, dacă legea nu ar fi venit să permită creditorilor de a exercita drepturile debitoruluĭ lor. Maĭ mult, dacă vre un drept al debitoruluĭ este contestat, creditorĭĭ pot exercita chiar acțiunile debitoruluĭ. Eĭ pot chiar interveni într'o judecată în care figurézĕ debitorul.

86. Legea permite de a exercita drepturile și acțiunile debitoruluĭ tutulor creditorilor, fără distincțiune. Vom conchide că orĭ-ce creditor are acest drept, fie el nu numaĭ chirografar, dar chiar ipotecar orĭ privilegiat. Nu se póte dice că un asemenea creditor trebue să se mărginéscă la bunurile pe carĭ are privilegiul saŭ ipoteca, pentru că acest privilegiŭ saŭ ipoteca nu îĭ ridică luĭ dreptul de a discuta și urmări cea-l-altă avere (Christescu, art. 975 n. 11).

87. Legea nu s'a preocupat de ce are să se întîmple când calitatea de creditor a aceluĭ care urmăresce este contestată. Nu se prescrie pentru acésta nicĭ o regulă; precum nu se cere éră și îndeplinirea vre uneĭ formalităților prealabilĭ De aci o mulțime de sisteme propuse. Ast-fel Marcadé (art. 1166) cere, pentru ca un creditor să pótă exercita drepturile și acțiunile debitoruluĭ, să aibă un titlu executor și chiar permisiunea saŭ subrogarea justițiĭ. Modul de a argumenta este cel următor. Un creditor nu póte urmări averea debitoruluĭ de cât având un titlu executoriŭ. In pré puține casurĭ se admite, cu îndeplinirea unor formalități specialĭ, ca creditorul să pótă lua mĕsurĭ de siguranță o dată cu intentarea de acțiune (V. C. Proc. Civ. Art. 610—613). Art. 974 nu este de cât o aplicare a art. 1719, creditorĭĭ nu aŭ dreptul de a exercita acțiunile debitoruluĭ, de cât numaĭ pentru că aceste acțiunĭ fac parte din patrimoniul debitoruluĭ; eĭ, cu alte cuvinte, execută pe debitor. Ca să fie execuțiune trebue să existe titlu executoriŭ. Ca un creditor să pótă exercita un drept saŭ o acțiune, aparținênd debitoruluĭ, trebue

să se céră érăși titlu executoriŭ. Cât pentru subrogarea judiciară, ea se înțelege ușor pentru ce se cere. Exercitarea unuĭ drept saŭ a uneĭ acțiunĭ, aparținênd uneĭ alte persóne, este un act pré grav, pentru ca orĭ-cine s'o pótă face, fără să aibă o prealabilă autorisare a justițieĭ. Consecința inevitabilă a acestuĭ sistem este că creditorul nu póte exercita drepturile și acțiunile debitoruluĭ, pe cât timp titlul sĕŭ nu constată o creanță exigibilă (Vedĭ Dalloz, art. 1166 n. 131 C. Ann.).

Aubry și Rau (§ 312 tex. și n. 1—17) recunosc că subrogarea judiciară și titlul executoriŭ nu pot fi cerute, atunci când creditoriĭ exercită în numele debitoruluĭ un act numaĭ conservator. Pentru acésta se invócă art. 1016, unde se dice că creditoriĭ sub condițiune, pot, *pendente conditione,* să exercite actele conservatóre drepturilor lor. Când însă este vorbă de casurile în care intervențiunea creditorilor are de efect a ridica debitoruluĭ óre-cum beneficiul acțiunĭĭ, saŭ posibilitatea de a dispune de acéstă acțiune, autoriĭ citați cer și titlul executoriŭ, decĭ exigibilitatea, și subrogarea. Ast-fel, în acest sistem creditoriĭ nu aŭ necesitate de o subrogare legală pentru a întrerupe o prescripțiune, a face un apel, un recurs, a exercita o rescumpĕrare în vînzările cu asemenea pacte.

Laurent urméză opiniunea cea maĭ acreditată și combate ideea uneĭ subrogărĭ. Legea a făcut rĕŭ că nu a prevĕdut nicĭ o condițiune de îndeplinit, pentru ca creditoriĭ să se amestece în drepturile și acțiunile debitoruluĭ; însă o asemenea subrogare nu se vede a fi cerută. Art. 699 cere autorisarea justițiĭ pentru ca creditoriĭ să atace și să facă a se reveni în folosul lor asupra uneĭ renunțărĭ la succesiune; însă această autorisare este cerută pentru că, prin renunțarea făcută de debitor, succesiunea a putut fi primită de succesibilul care venea în urmă, saŭ pentru că cu partea luĭ a unit aceea a coeredeluĭ sĕŭ și atunci judecătorul va avé a cerceta existența fraudeĭ și numaĭ dacă ea s'ar constata, ar autorisa pe creditor a face acceptarea (Vol. XVI, 397, 398). De asemenea Laurent nu cere ca formula executorie să figureze pe titlul creditoruluĭ (art. 395). Laurent însă cere ca creanța să fie exigibilă, pentru că în realitate aci este o adevĕrată execuțiune în patrimoniul debitoruluĭ

(n. 393). Laurent merge mai departe. El dă dreptul de apreciere judecătoruluĭ, spre a vedé dacă debitorul are interes să exercite drepturile și acțiunile debitoruluĭ și să-l respingă când ar constata că asemenea interes nu există.

Demolombe de asemenea combate ideea subrogării judiciare (XXV, n. 104—106); precum și aceea a investirii titluluĭ cu formula executorie (n. 101), cere însă ca creanța să fie neapărat exigibilă (n. 100). (Lacantinerie et Barde, I, n. 627 și urm., cere numaĭ două condițiuni: Interesul creditorilor și exigibilitatea creanțeĭ. Acéstă exigibilitate o cere și Planiol, II, n. 307).

Jurisprudența francesă asemenea a variat. Așa găsim că un creditor póte exercita drepturile și acțiunile debitoruluĭ, chiar dacă creanța sa nu este exigibilă (Dalloz, C. Ann., art. 1166, n. 11); însă că în orĭ-ce cas trebue să abțină, o subrogare judecătorésca (Item., n. 131).

In jurisprudența rumână Curtea de Casațiune a judecat că creditoriĭ, pentru a usa de art. 974, aŭ nevoe de o subrogare judiciară (Cas. S. I, Bul. pag. 282/68. Cass. 13 Oct. 1880, acesta citat de Stein, art. 974 și Cristescu, art. 974, n. 10).

Care din aceste sisteme este de preferat? Se înțelege că legea tăcênd fie-care din ele aŭ motive puternice pe carĭ să se întemeeze. Era bine ca într'o cestiune atât de gravă și atât de importantă, legiuitorul să'șĭ fi exprimat cugetarea, a credut însă să nu o facă, mulțumindu-se a pune un principiŭ și a lăsa practiceĭ grija de a-l aplica. Dreptul ce legea dă creditoruluĭ de a se amesteca în afacerile debitoruluĭ este un drept destul de exorbitant pentru ca el să fie exercitat de orĭ-cine s'ar pretinde creditor, fără ca cel puțin acéstă calitate să nu-ĭ fi contestată. Se pricepe dar ca într'o legislațiune bună, calitatea de creditor să fie prealabil stabilită și apoĭ să se permită acestuĭ creditor a se îmbrăca cu drepturile și acțiunile debitoruluĭ; însă, încă o dată, legea nu a luat nicĭ o mĕsură de felul acesta, și ar fi un act arbitrar a o cere. In cât ne privesce pe noĭ nu esităm a spune că creditorul care ar voi să useze de dreptul ceĭ dă art. 974 nu are necesitate nicĭ de a obține o subrogare judiciară, nicĭ de a avé un titlu învestit cu formula executorie, nicĭ chiar o creanță exigibilă; așa că chiar un creditor condițional se

bucură de acest drept (contra Alexandrescu, T. V, pag. 212). Este adevĕrat că art. 974 este aplicarea art. 1719, că avem aci o executare; însă, cum observă Demolombe (l. c.) aci este o executare *sui generis*. Alt-ceva este să sequestrez și să pun în vînḍare un bun și alt-ceva d. e. să fac un apel pentru debitor, saŭ să intentez o acțiune în revendicare. 'Mĭ pare că nu se ține destulă socotélă de acésta diferință, precum nu se ține sémă de art. 1016 c. civ., după care creditorul condițional póte, *pendente conditione,* să exercite tóte actele conservatóre dreptuluĭ sĕŭ. Dacă chiar în execuțiunea silită și un creditor cu termen, saŭ sub condițiune póte figura într'un tabloŭ de distribuire a prețuluĭ, provenit din vînḍarea bunuluĭ (veḍĭ art. 589—593 c. Pr. civ.), pentru ce nu ar puté participa el la exercițiul unuĭ drept saŭ al uneĭ acțiunĭ? Când din exercițiul unuĭ asemenea drept saŭ acțiune s'ar ajunge la o adevĕrată realisare, atuncĭ pentru creanțele cu termen se va urma conform art. 593; éră pentru cele condiționalĭ, conform art. 590- 592.

88. Acum să ne întrebăm ce are să facă acela în contra căruĭ se intentă o acțiune de creditorĭ în numele debitoruluĭ. Maĭ întâiŭ el este în drept să cheme în causă pe debitor. Este chiar prudent să o facă, pentru-că debitorul ar puté alt-fel să ḍică că nu recunósce nicĭ pe cel ce a făcut acțiunea de creditor al sĕŭ, nicĭ că judecata ce a fi urmat ĭ-e oposabilă.

Odată debitorul pus în causă, acel contra căruĭ se exercită dreptul saŭ acțiunea ar putea contesta calitatea de creditor. Acéstă contestare nu ar puté fi seriósă, când este un titlu executoriŭ, saŭ când calitatea de creditor este constatată prin un act, în contra căruĭ nu s'ar opune nimic, cum ar fi o cambie. Se pot presinta însă casurĭ, în carĭ calitatea de creditor póte fi serios constatată și în carĭ, cu drept cuvînt, acel contra căruĭ acțiunea se exercită să céră ca acéstă calitate să fie prealabil constatată. Dificultatea practică ar fi în ce mod să se urmeze în acest cas. Trebue judecătorul, înaintea căruĭ este pendinte acțiunea intentată de pretinsul creditor, să suspende judecata, până ce calitatea de creditor s'ar stabili; saŭ el, judecătorul fonduluĭ, póte stabili acéstă calitate? In sistemul celor carĭ cer o subrogare

judecătorescă saŭ un titlu executor, acéstă dificultate nu se presintă. Din parte-ne credința nóstră este că, față cu simplitatea ce se vede că o doresce legiuitorul în procedură, judecătorul căruĭ este supusă judecata principală póte statua asupra validităței titluluĭ celuĭ care exercită acțiunea. Numaĭ într'un singur cas judecătorul fonduluĭ va fi dator să suspende judecata, atuncĭ când cestiunea dacă cel ce a exercitat acțiunea debitoruluĭ este saŭ nu creditor face obiectul uneĭ judecățĭ pendinte.

89. Cel acționat de creditor póte necontestat să opue acestuia tóte excepțiunile și mijlócele de apărare, pe carĭ le-ar fi putut opune debitoruluĭ. Ar puté însă el să invóce mijlóce de apărare fundate pe evenimente petrecute dupĕ intentarea acțiuniĭ de creditor? Lăsăm la o parte casul în care cel acționat, pentru a face ilusorie executarea dreptuluĭ recunoscut de art. 974, se înțelege cu debitorul și sustrage ast-fel din patrimoniul acestuĭ debitor o parte din avere. Dar presupunem d. e. că o compensațiune a avut loc dupĕ intentarea acțiuniĭ; întrebarea este, maĭ póte fi ea invocată? Exercitarea acțiuniĭ de creditor ecuivaléză uneĭ expropierĭ a debitoruluĭ, așa ca acesta să nu maĭ pótă dispune de drepturile sale? Nu credem că s'ar puté rĕspunde afirmativ. Creditorul nu ar avé de cât acțiunea pauliană pentru a anula actele pe carĭ debitorul fraudulos le-ar face în unire cu cel acționat; și acțiunea va fi cu atât maĭ lesne de exercitat, cu cât cel acționat, prin acésta chiar că este acționat, cunósce situațiunea debitoruluĭ. In resumat, cel acționat póte opune creditoruluĭ mijlócele de apărare fie că ele sunt venite înainte, fie că ele sunt venite în urma acționăreĭ.

90. Cel acționat póte el merge maĭ departe și invoca față cu creditorul beneficiul de discuțiune? Póte el dice creditoruluĭ: legea 'țĭ dă dreptul să mă acționezĭ în numele debitoruluĭ numaĭ pentru ca să ajungĭ să fiĭ acoperit; debitorul are stare suficientă, mergĭ, discută-o și dacă nu veĭ fi satisfăcut, atuncĭ vino de mĕ acționéză. Din punctul de vedere al doctrineĭ, acest drept este incontestabil. Nu este acțiune fără interes. Pe cât timp debitorul are avere vădită, din care creditoriĭ se pot despăgubi, exercitarea acțiuniĭ în

numele acestuia începe a deveni un drept exorbitant și vexator. Se póte chiar invoca cu succes prin analogie art. 1379, dupĕ care, cumpĕrătorul unuĭ imobil cu clausa de rĕscumpĕrare póte opune creditorilor, carĭ voesc a exercita acéstă rĕscumpĕrare, în numele debitoruluĭ lor vînzător, beneficiul de discuțiune. In practică însă acest drept întâmpină greutățĭ și jurisprudența francesă pare că voesce a'l refusa. In acest sens s'a pronunțat și la noĭ Curtea de Casațiune (Bul. Cas. 27. — Macré, 1887, n. 182).

91. Creditoriĭ, pentru a exercita drepturile și acțiunile debitoruluĭ, nu aŭ necesitate de a se întruni la un loc; fiecare din eĭ avênd dreptul de a lucra isolat și în numele sĕŭ. Cu alte cuvinte nu se practică ca în faliment, unde se formézĕ masa creditorilor. De aci resultă că debitorul îșĭ păstrézĕ administrarea avereĭ sale.

92. Art. 976 impune creditorilor, când exercită pentru debitor un drept saŭ o acțiune, resultând din o succesiune, saŭ din un contract de căsătorie, să se supue regulelor specialĭ, prevĕdute de lege pentru exercițiul unor asemene drepturĭ. Așa într'o succesiune, creditoriĭ sunt datorĭ să facă a se îndeplini punerea peceților, inventariul, tóte regulele de la împărțire, raporturile, etc. Tot ast-fel nu se póte exercita un drept al debitoruluĭ socĭŭ, de cât în casurile și condițiunile impuse de lege; cum d. e. creditoriĭ femeiĭ nu ar puté cere dota de cât în casurile și cu formele cerute de lege; tot ast-fel și pentru dreptul de folosință al bărbatuluĭ asupra averiĭ dotalĭ.

Trebue întinsă aplicarea dispositiunĭĭ art. 976 maĭ departe? Cestiunea se ridică cu ocasiunea exercitărĭĭ uneĭ acțiunĭ în numele unuĭ incapabil. Așa, de exemplu, creditoriĭ unuĭ minor, unuĭ interdis, uneĭ femeĭ mărităte voesc a intenta o acțiune în numele debitoruluĭ, sunt eĭ datorĭ să obție autorisațiunea consiliuluĭ de familie, dacă acțiunea este imobiliară, autorisarea bărbatuluĭ, orĭ a justițieĭ? Cestiunea este discutată. Laurent, (XVI, n. 387), de și se ocupă numaĭ de casul de împărțire, pare a cere ca creditoriĭ să împlinéscă condițiunile cerute de lege pentru un incapabil, de óre-ce creditoriĭ exercită un drept al incapabiluluĭ, care este considerat că el ar fi acela ce în realitate exercită

dreptul saŭ acțiunea. Demolombe (XXV, n. 109) aprobă o decisiune a Curții din Douai, după care condițiunile sunt cerute de lege numaĭ pentru tutor, pentru-că el nu este de cât un administrator al averiĭ minoruluĭ. Creditoriĭ nu sunt datoriĭ să le respecte. Credința nóstră este că sistemul luĭ Laurent presintă maĭ multă garanție și este în conformitate cu ideile legiuitoruluĭ.

93. Creditoriĭ nu pot exercita de cât acele acțiunĭ ale debitoruluĭ carĭ se traduc în un interes material. De acea creditoriĭ nu ar puté pretinde nicĭ odată să exercite vre un drept, care ar fi atributul puteriĭ părintescĭ saŭ puteriĭ maritalĭ, precum ar fi consimțimîntul la căsătorie, o corecțiune, autorisarea femeiĭ de a se obliga etc. Creditoriĭ nu pot avé nicĭ interesul, prin urmare nicĭ dreptul, de a se amesteca în asemené cestiunĭ carĭ sunt intim legate de persóna debitoruluĭ.

94. De altă parte creditoriĭ nu pot exercita acele drepturĭ ale debitoruluĭ, carĭ nu pot fi nicĭ cedate, nicĭ urmărite. Ast-fel sunt:

a) Dreptul de a reclama o pensiune alimentară, fie că acéstă pensiune s'a hotărît chiar de justiție, fie că s'a dăruit, orĭ s'a legat. Aci intră negreșit și dreptul femeiĭ de a cere în moștenirea bărbatuluĭ întreținerea și locuința și hainele de doliŭ (art. 1279). Art. 408 C. d. Proc. Civ. adaogă și renta viageră, dăruită cu condițiune de a nu fi urmărită. Aceste drepturĭ pot fi urmărite de ceĭ ce aŭ dat alimente, pentru chirie și de creditoriĭ carĭ aŭ un privilegiŭ general asupra mobilelor.

b) Dreptul de sus și de abitațiune (art. 571, 573, 574).

c) Acțiunea în reclamațiune de stat. Statul civil nu póte fi obiectul transacțiunilor particulare. Decĭ creditoriĭ nu pot reclama un stat în numele debitoruluĭ, nicĭ chiar atuncĭ când din dobândirea unuĭ stat ar resulta profiturĭ materialĭ. Tot ast-fel ar fi și în casul în care cestiunea de stat se ridică prealabil cu ocasiunea unuĭ proces. Soluțiunea contrarie se dă când procesul se petrece față cu moștenitoriĭ aceluĭ despre al căruĭ stat este cestiunea.

95. Creditoriĭ nu pot exercita nicĭ acțiunile saŭ drepturile acele carĭ, de și presintă un interes material, sunt

atât de legate de persóna debitoruluĭ, în cât legea consideră interesul moral de asupra interesuluĭ material, așa că numaĭ debitorul póte decide dacă să exercite aceste drepturĭ saŭ acțiunĭ. Putem cita în acéstă categorie:

a) Dreptul de a ataca o căsătorie pe motiv de nulitate relativă, drept pe care nu-l are de cât persónele arătate și în casurile anume determinate de lege (art. 162–165).

b) Acțiunea în divorț.

c) Cererea de separațiune de patrimoniĭ, afară numaĭ dacă bărbatul nu s'ar găsi în stare de faliment saŭ de deconfitură (art. 1257).

d) Revocațiunea uneĭ donațiunĭ, pentru motiv de ingratitudine; și, după opiniunea unora cererea de depărtare de la o succesiune pentru motiv de nedemnitate. Veḑĭ asupra cestiuniĭ Lacantinerie-Barde, I, n. 621).

e) Revocațiunea daruluĭ făcut între socĭ.

f) Cererea de despăgubirĭ resultând din un delict saŭ quasi delict care atinge persóna debitoruluĭ. Marcadé (art. 1166) dă o soluțiune contrarie; însă el confundă acțiunea publică cu cea privată. (Cas. S. II, Bul. 1890 pag. 368 dă asemenea drept creditorilor de a cere pentru debitor daune din un delict asupra persóneĭ acestuia. V. asupra Cestiuniĭ Lacantinerie-Barde, I, n. 625. În sensul nostru Alexandrescu, V., p. 201 și 209).

96. Creditoriĭ pot, în numele debitoruluĭ să céră anularea uneĭ convențiunĭ pentru incapacitate saŭ viținŭ de consimțimînt.

Eĭ pot asemenea face, în numele debitoruluĭ, cerere de declarare de absență și de trimitere în posesiunea bunurilor (art. 99 și 101).

97. Creditoriĭ pot eĭ întervenĭ într'o instanță în care deja figuréză debitorul? Art. 1261 dă voe creditorilor bărbatuluĭ a interveni în procesul de separațiune de patrimoniĭ făcut de femee. S'ar puté argumenta prin analogie din acest articol, pentru a se susține că în orĭ-ce cas o asemenea intervenire este permisă. Maĭ departe, art. 247 C. Pr. Civ. dă dreptul de a interveni într'un proces orĭ-căreĭ persóne care ar avé interes în o contestațiune; decĭ și creditorilor chiar chirografarĭ. Soluțiunea acésta trebue ad-

misă, pe cât timp o asemenea intervenţiune nu ar avé de efect a împiedica stingerea unuĭ proces. Ast-fel Curtea nóstră de casaţiune a decis ca creditoriĭ nu pot să'şĭ însuşéscă un recurs făcut de debitor, când acesta nu a voit a-l susţine (Bul. Cas. S. II, pag. 132 An. 1874).

Cât pentru efectul hotărîriĭ intervenite cu uniĭ din creditoriĭ, faţă cu debitorul şi alţĭ creditoriĭ carĭ nu aŭ participat îl vom vedé când vom vorbi despre autoritatea lucruluĭ judicat.

Despre acţiunea pauliană

Art. 975. Eĭ pot asemené, în numele lor personal, să atace actele viclene, făcute de debitor în prejudiţiul drepturilor lor.

98. Art. 975 conţine una din dispoziţiunile cele maĭ importante cu aplicaţiunĭ din cele maĭ întinse ale dreptuluĭ civil. De şi art. 973 ne spune că convenţiunile nu produc efect de cât între părţile între carĭ ele se închee, totuşĭ adesé ceĭ carĭ nu aŭ figurat într'o convenţiune se pot găsi atinşĭ prin efectul acesteĭ convenţiunĭ. Şi numaĭ departe de cât casul de care se ocupă art. 975 ne procură un exemplu. Am arătat că patrimoniul debitoruluĭ servă de garanţie creditorilor, carĭ îl pot discuta, pentru a se plăti. Un patrimoniŭ se póte mări saŭ micşora după împrejurărĭ. Debitorul capătă un imobil, patrimoniul sĕŭ cresce. Din contra debitorul înstrăinéză un bun, patrimoniul sĕŭ se găsesce micşorat cu valórea acestuĭ bun. Vedem dar că un contract petrecut cu debitorul póte atinge indirect drepturile creditorilor, de şi aceştia nu aŭ participat la acest contract. In practică s'a observat că adesé debitorul, simţind compromisă averea sa, caută să sustragă de la urmărirea creditorilor o parte din patrimoniul sĕŭ Mijlócele pe care debitorul le întrebuinţéză pentru acest sfârşit sunt multe. Aşa debitorul găsesce un cumătru şi'ĭ face vînzătóre o parte din averea sa, fără ca acésta vînzare să fie adevĕrată. Saŭ debitorul, sciind că baniĭ saŭ efectele se pot ascunde uşor de la urmărirele creditorilor, vinde spre acest sfârşit, un imobil, pe care'l preface ast-fel în banĭ.

Trebuia dar să se caute un mijloc prin care creditorii să se pue la adăpostul unor asemené acte, făcute în scop de a-ĭ frauda. In dreptul roman găsim diferite mĕsurĭ, prin carĭ creditorii puteaŭ ataca unele acte ale debitoruluĭ. Așa găsim de timpuriŭ lega *Aelia-Sentia*, prin care se reducea numĕrul manumisiunilor făcute prin testament de acela care muria insolvabil (Ins. Jus. C. I T. VI Princ). Atuncĭ când dreptul exorbitant al creditorilor asupra persónei debitoruluĭ s'a împuținat și a început a dispare, s'a întrodus practica trimiterii în posesiune a bunurilor debitoruluĭ, pe care o acorda pretorul. Creditorii luaŭ bunurile debitoruluĭ, formaŭ un sindicat, care trebuia să liquideze averea. Creditorii puteaŭ, fiind trimiși în posesiunea averii debitoruluĭ, să exercite acțiunele acestuia. Puteaŭ încă ataca actele făcute de debitor în frauda drepturilor lor prin acțiunea numită pauliană, probabil de la Pretorul Paul care a dat-o pentru prima óră. Écă cum presintă Justinian (§ 6 Inst. *De actionibus)* acest drept al creditorilor: *Item, si quis in fraudem creditorum rem suam alicui tradiderit, bonis ejus a creditoribus ex sententia praesidiis possessis, permittitur ipsis creditoribus rescissa traditione eam rem petere, id est, dicere eam rem traditam non esse, et ob id in bonis debitoris mansisse.*

Acest text a dat nascere uneĭ controverse între comentatorii dreptuluĭ roman, controversă care s'a transmis și în dreptul modern, acea a se sci dacă acțiunea pauliană este o acțiune reală saŭ personală.

Insăși legiuirea Caragea prevedea acțiunea pauliană. Așa, între casurile în care vînḑarea se póte strica, art. 44 (Partea III Cap. II) prevede și: *Când se va face vînḑare spre stricăciunea împrumutărilor și împrumutătorii vor da jalbă.* Éră art. 14 *De la împrumutare și datorie* (Par. III Cap. VII) ḑice că: *Verĭ ce lucru va dărui, saŭ va da de zestre, saŭ va vinde datornicul spre paguba împrumutătorilor, se dă înapoĭ.*

99. Din cele expuse până aci resultă ca acțiunea pauliană presupune neapărat că actul făcut de debitor este un act real, éră nu fictiv. Acéstă observațiune cere a ne opri puțin asupra-ĭ. Am vĕḑut în art. 974 că creditorii pot esercita drepturile debitoruluĭ. Dacă un debitor petrece un act simulat cu o altă persónă, creditorii pot să arate acéstă si-

mulațiune, adică să dovedéscă că actul este fictiv. In acest cas, creditorii esercită un drept al debitoruluĭ. In actele simulate buna saŭ reaoa credință, fie a debitoruluĭ, fie a aceluĭ cu care debitorul a tratat nu se cere să existe neapărat. In acțiunea pauliană nu este ast-fel. Actul fiind valabil și debitorul care l'a făcut nemaĭ putênd să'l atace, creditoriĭ acestuia nu ar puté a o face nicĭ eĭ, dacă ar fi obligați să se îmbrace cu drepturile debitoruluĭ. Spre a ataca un act valabil făcut, creditoriĭ trebue să aibă un drept propriŭ al lor: drept care consistă în a desființa, în cât privesce pe eĭ, actul făcut de debitor în frauda drepturilor lor.

Decĭ acțiunea pauliană presupune un act valabil și frauda, cel puțin din partea debitoruluĭ, pe când acțiunea în simulațiune presupune neapĕrat un act fictiv și nu cere indispensabil ca să existe fraudă.

100. Am ḍis că creditoriĭ, când atacă un act ca simulat, exercită un drept al debitoruluĭ, de óre ce însuși debitorul este în drept să arate simulațiunea. Nu este însă exact să asimilăm complect posițiunea creditorilor cu acea a debitoruluĭ. Există o mare diferință între eĭ din punctul de vedere al probeĭ. Când debitorul atacă un act ca simulat, el nu póte proba simulațiunea de cât prin un contra-înscris pe care a trebuit să'l obție de la cel cu care a tratat. Alt fel îĭ se póte opune regula că nu se póte proba cu marturĭ peste și contra conținutuluĭ unuĭ act (art. 1191 al. 2). Intr'un singur cas ar fi debitorul în drept a proba cu marturĭ saŭ presumpțiunĭ simulațiunea, atuncĭ când actul ar fi făcut în scop de a frauda legea [1]). Creditoriĭ însă trebue să fie admiși a proba simulațiunea prin orĭ-ce mijloc. Eĭ nu aŭ participat la actul simulat, decĭ nu li se póte imputa negligența că nu s'aŭ armat cu un contra-înscris. Creditoriĭ dar, de óre-ce aŭ fost în imposibilitate să-și procure un contra-înscris pot invoca art. 1198 și cere a proba prin orĭ-ce mijloc, marturĭ saŭ presumpțiunĭ, simulațiunea. (Comp. Degré, *Dreptul* n. 9 și 10, 1891. V. aplicare Trib. Putna, Dr. n. 42 1892).

101. Din acea că un act se constată a fi simulat, adică neexistent, resultă că desființarea luĭ atinge și pe ceĭ de al

[1]) Cass. Bul. n. 427. 1891. Cas. Dr. n. 5. 1886-87.

treilea, carĭ, de bună credință, ar fi tratat cu acel ce a făcut actul simulat. Vom vedé în efectele acțiunii pauliane că ele nu atinge pe cel de al treilea. Găsim fórte bine exprimată acéstă diferință într'o decisiune a Curții de casațiune (Dreptul n. 5. 1886. –Contra Alexandrescu, V, p. 282).

„Considerând că Curtea de apel constată în fapt că vîndarea fusese resolvată asupra uneĭ acțiunĭ în simulațiune éră nu pauliană; ca efectele primeĭ acțiunĭ sunt diferite de acele ale secundeĭ; că prin acțiunea pauliană se atacă ca viția[1]), pe când prin acțiunea în simulațiune ca neexistent.

„Considerând că pe cât timp prin acțiunea în simulațiune se constatase că acela care a cumpĕrat nu era proprietar al lucruluĭ, ipoteca conferită nu avea nicĭ o valóre, fiind indiferentă buna saŭ réua credință a creditoruluĭ ipotecar, și în atare cas se aplică principiul prevĕdut de art. 1730 c. civ.; că ast-fel fiind, curtea nu a putut viola principiele în materie de acțiune pauliană, pe carĭ nicĭ nu avea a le aplica în speciă, și dară motivul este neîntemeiat."

Cu tóte acestea cel de al treilea va puté să invóce, spre a nu fi atins de efectele acțiuneĭ în simulațiune, maĭ multe mijlóce. Maĭ întâiŭ el va fi neatins când ar justifica ca simulațiunea s'a făcut tocmaĭ în scop de a induce în eróre pe public, pentru a-l frusta. Apoĭ cel de al treilea va puté, cu multă tărie, invoca în favórea sa regulele probelor. Contra înscrisul, care ar justifica simulațiunea, cu toțĭ termenii îndoioșĭ aĭ art. 1175, nu póte fi oposabil celuĭ de al treilea; așa că acesta va puté susține, tot-de-a-una cu succes, că față cu el, simulațiunea nu este probată, pe cât nu există un act cel puțin cu dată certă.

102. Vom avé a cerceta pe rînd:

I. *Condițiunile acțiunii pauliane.* II. *Efectele acțiunii pauliane.* III. *Durata acțiunii pauliane.*

I. Condițiunile acțiunii pauliane

103. *a) Prima condițiune* pentru ca acțiunea pauliană să fie exercitată este ca actul ce se atacă să fie cu totul valabil.

[1]) Expresiunea *viția* nu ne satisface. I-am fi preferit'pe acea de *fraudulos.*

Acțiunea pauliană are de scop a proba că actul atacat de creditorĭ este un act fraudulos. Este un interes óre-cum moral, ca să nu se caute a se proba acéstă fraudă de cât în caz extrem. Pe cât timp creditorul ar puté, exercitând drepturile debitoruluĭ să atace actul ca fără tărie, fie pentru lipsă de forme, fie pentru incapacitate, fie pentru vițiŭ de consimțimînt, el nu are nicĭ interes, nicĭ este precedent din parte'ĭ, a exercita acțiunea pauliană.

104. *b) A doua condițiune* a acțiuneĭ pauliane este că actul debitoruluĭ care se atacă să-ĭ fi mărit insolvabilitatea, saŭ să-ĭ o fi provocat. Pe cât timp debitorul are o avere însemnată, el póte vinde, dărui o parte din acéstă avere, fără ca creditoriĭ să aibă a protesta, de óre-ce eĭ se pot îndestula din cea ce rămâne. Creditoriĭ dar nu aŭ, în acest cas, nicĭ un interes a ataca actul debitoruluĭ. Numaĭ atuncĭ creditoriĭ sunt în drept a intenta acțiunea pauliană, când actul debitoruluĭ le causéză prejudițiŭ; și acest prejudițiŭ nu există de cât când actul este de natură a provoca saŭ a mări insolvabilitatea debitoruluĭ.

De aci consecința că cel cu care debitorul a contractat este în drept să céră ca creditoriĭ să justifice dacă actul ce atacă a provocat saŭ a mărit insolvabilitatea debitoruluĭ. Cu alte cuvinte creditorilor carĭ exercită acțiunea pauliană li se póte opune beneficiul de discuțiune. Cel atacat póte ḑice creditorilor: mergeți maĭ întâiŭ de discutați averea ce are debitorul, urmăriți-o, plătiți-vă cu prețul ce va resulta din vînḑarea eĭ și de nu veți fi complect satisfăcuți veniți de mă atacați.

105. In practică nu este tot-de-auna ușor a se proba că un act a causat prejudițiŭ. La prima vedere s'ar păré că în contractele sinalagmatice comutative, prejudițiul nu ar puté exista; de óre s'ar putea ḑice d. e. într'un contract de vînḑare; este adevĕrat că imobilul vîndut, eșit din patrimoniul debitoruluĭ, a făcut să se împuțineze acest patrimoniŭ cu imobilul vîndut; însă, de altă parte, tot acest patrimoniŭ s'a mărit cu prețul dat de cumpĕrător, este dar compensațiune. Lucrul ar fi ast-fel dacă creditoriĭ ar fi în stare să profite de prețul plătit, saŭ dacă s'ar justifica întrebuințarea acestuĭ preț la plată de datoriĭ, saŭ la căpătare de alte bunurĭ; însă

maĭ adesé baniĭ primiți se ascund de la investigațiunile creditorilor și vînḍarea se face tocmaĭ în acest scop.

106. In acest scop se întrébă autoriĭ dacă plata făcută unuĭ creditor póte fi atacată cu acțiunea pauliană. Un debitor, vḕḍênd starea sa de insolvabilitate, caută de plătesce cu ce are numaĭ pe unul saŭ pe o parte din creditoriĭ, pentru că aceștia să sufere maĭ puțin saŭ să nu sufere nimic și să lase pe ceĭ-l-alți a perde póte cu totul creanța lor. Creditoriĭ neplătiți pot eĭ ḍice, dacă nu plăteaĭ pe nimenĭ eram să venim cu toțiĭ să ne împărțim avutul, plătindu-ne proporțional, așa cum cere art. 1719; acum tu eștĭ integral plătit și acésta în paguba nóstră. Cestiunea este aceași, póte chiar maĭ delicată, dacă în loc de plată a unora din creditorĭ, presupunem că li se dă o asigurare, d. e. o ipotecă. In codul comercial găsim dispositiuni speciali la faliment. Așa art. 722 presuma ca fiind fraudulóse plățile, facute în urma încetăreĭ plăților acelor, carĭ de și aveaŭ creanțe exigibilĭ, cunosceaŭ acéstă situațiune. Tot ast-fel se anuléză și plățile datoriilor neajunse la scadența saŭ a acelor ajunse la scadența, art. 720, făcute alt-fel de cât în banĭ (7223), precum și constituirile de gagiurĭ, anticrese saŭ ipotece, când acestea tóte sunt făcute în urma epoceĭ fixate pentru încetarea plăților. Aceste dispositiuni însă sunt speciali falimentuluĭ, unde se manifestă puternic voința legiuitoruluĭ ca în acest desastru perderile să fie egal suferite de creditorĭ. In codul civil nu găsim asemené dispositiuni. Creditorul plătit *suum recepit;* nu póte fi dar ținut a restitui cea ce a primit. Cât pentru creditorul care a fost diligent și și-a luat mĕsurĭ de garanție nimenĭ nu-ĭ póte imputa diligența sa.

107. Ce este de ḍis asupra contractăriĭ de către debitor a unor noĭ datoriĭ? In practică cestiunea s'ar presinta fórte rar pentru datoriĭ simplu chirografare, pentru că, cum am vḕḍut, acțiunea pauliană presupune realitatea actuluĭ petrecut; apoĭ vom vedé, că pentru actele cu titlu oneros, acțiunea pauliană cere ca cel cu care creditorul contractéză să aibă cunoscință de starea de insolvabilitate a acestuia. Așa fiind este fórte greŭ să admitem că cine-va să maĭ împrumute pe acela pe care-l scie că este insolvabil. Trebue dar să presupunem că noua datorie s'a contractat, asigurându-se prin-

tr'un gagiŭ, saŭ o ipotecă. In acest cas, pentru noĭ, nu vedem nicĭ o deosebire între o înstrĕinare și o constituire de amanet de anticresă, saŭ de ipotecă. Saŭ debitorul a întrebuințat suma primită pentru plata vre-uneĭ datoriĭ orĭ dobândirea vre-unuĭ bun și atuncĭ nu este prejudițiŭ, saŭ a căutat, prin acest mijloc, să sustragă o parte din avere și atuncĭ acțiunea pauliană găsesce aplicarea.

108. Cestiunea controversată este acea a se sci dacă prin acțiunea pauliană se pot ataca nu numaĭ actele carĭ aŭ causat o pagubă, dar și acelea prin care debitorul refusă un dar ce-ĭ face cine-va. Laurent (XVI, n. 438, 439) este de opiniune că acțiunea pauliană nu póte atinge asemené acte. Este adevĕrat, ḑice dînsul că în acțiunea pauliană redactorul coduluĭ Napoleon nu a urmat sistemul roman *(Pertinet edictum ad diminuentes patrimonium suem, non ad nos qui it agunt ne locupletentur* § 6 princ. Dig. C. I. In acest sens Alexandrescu, V, p. 224); însă cuvîntul pentru care se refusă acțiunea pauliană se póte învoca și astăḑĭ. Debitorul refusând un dar nu face să iasă bunul din patrimoniul sĕŭ. Creditoriĭ nu pot să aibă nicĭ un drept asupra unuĭ bun care nu a aparținut nicĭ o dată debitoruluĭ. Marcadé (Art. 1167, III) invócă în favórea acestuĭ sistem lucrările pregătitóre. Proiectul presintat în consiliul de Stat conținea un al doilea art. (63), ast-fel conceput: „Când debitorul a renunțat la o succesiune, creditorul o póte accepta pentru dinsul. — Creditorul póte asemené cere în profitul sĕŭ executarea uneĭ donațiunĭ pe care debitorul ar fi primit-o maĭ întâiŭ, la care însă în urmă ar fi renunțat. — Și într'un cas și într'altul creditorul ia asupra'și riscurile și sarcinele resultând din acceptarea ce face pentru debitor." (Fenet, XIII, pag. 12). Acest articol s'a suprimat în redacțiunea definitivă, cea ce arată intențiunea legiuitoruluĭ de a fi părăsit acest sistem (V. în acest sens Colmet de Santerre vol. V. n. 82 bis III. — Lacantinerie et Barde, I, 656. — Planiol, II, n. 321—325).

Noĭ credem că sistemul contrariŭ trebue urmat. Maĭ întâiŭ argumentul tras din lucrările pregătitóre ale coduluĭ Napoleon nu are nicĭ o valóre. Este adevĕrat că în ședința din 16 Frimar anul XII Bigot-Preameneu aduce din noŭ în consiliul de stat proectul, *redactat conform amandamentelor adop-*

tate în ședințele din 11, 18, 25 Brumar și 2 Frimar, în care numaĭ figurézā sus citatul art. 63; însă, dacă ne raportăm la ședința din 11 Brumar (pag. 67) vedem că art. 63 a fost adoptat de consiliul de stat; decĭ Bigot-Preameneu ștergînd acel articol nu a urmat conform dorinței consiliuluĭ de stat; așa că stergerea artic. 63 se póte datora împrejurăriĭ că Bigot a voit să depărteze sistemul, după cum se póte atribui și împrejurăriĭ că s'a găsit inutil. Ceace este decisiv pentru noĭ a primi acest sistem este că legiuitorul l'a aplicat chiar în succesiune. In adevĕr, art. 699 dă voe creditorilor celuĭ ce a renunțat la o succesiune să ia autorisarea justițiĭ și să accepte succesiunea pentru debitorul lor, în locul și rîndul sĕŭ. Cea ce se rĕspunde că prin efectul sesineĭ eredele este considerat că are posesiunea din momentul deschideriĭ succesiuniĭ, nu este de cât o subtilitate, pentru că acéstă sesină presupune neapĕrat o acceptare și ca probă este art. 696, după care: *eredele ce renunță este considerat că nu a fost nicĭ o dată erede.* (In acest sens Aubry et Rau, § 313 tex. și n. 16. — Demolombe, XXV, n. 164—167. — Comp. Păucescu, n. 400).

109. *c) A treia condițiune* a acțiuniĭ pauliane este ca să existe fraudă. Aci trebue sa distingem contractele gratuite de contractele cu titlu oneros. In contractele cu titlu gratuit este destul să există frauda din partea numaĭ a debitoruluĭ *(consilium fraudandi et parte debitoris);* pe când în contractele cu titlu oneros se cere ca să participe la acéstă fraudă și cel cu care a tratat debitorul *(fraudis non ignorantia ex parte tertii).* Acéstă distincțiune nu este făcută prin o dispositiune expresă a legiĭ; însă este admisă de tótă lumea. Maĭ întâiŭ dreptul roman o admitea (V. L. 6 § 8. l. 102 § 2. 8. l. 15. l. 17 § 1 Dig. C. XX, Tit. IV), apoĭ ea reese neîndoios din art. 562 și 699. Vom vedé în titlul contractuluĭ de căsătorie că, maĭ ales din acest punct de vedere, este interesant a se decide dacă constituirea de dotă póte fi considerată ca un act gratuit saŭ oneros.

110. Se admite unanim că cel de al treilea se póte considera ca *socius fraudis* prin faptul numaĭ că a cunoscut posițiunea debitoruluĭ.

Unde însă se nasce controversa este asupra punctuluĭ

de a se sci dacă pentru contract cu titlu gratuit se cere neapĕrat din partea debitoruluĭ intenţiunea de a frauda saŭ dacă nu este de ajuns simplu prejudiţiŭ. Maĭ toţĭ autorĭĭ cer să fie neapărat intenţiunea fraudulósă (Lacantinerie et Barde I, n. 658—659). Aubry şi Rau (§ 313 tex. şi n. 18) se mulţumesc numaĭ cu prejudiţiŭ, fără să maĭ céră intenţiunea de a frustra pe creditorĭ. Eĭ trag argumentul din art. 562, 699 şi 1843, unde vedem că creditorii pot ataca renunţarea la usufruct, la succesiune şi la prescripţiune, făcută de debitorul lor, fără a fi ţinuţĭ a proba alt de cât prejudiţiul. Écă observaţiunele făcute de Tribunalul de Casaţiune din Francia asupra art. 43 din proect (art. 622 C. M. şi 562 C. civ.) „Frauda presupune *consilium et eventus;* nu este óre de ajuns, pentru ca o renunţare să fie anulată, să aducă numaĭ *prejudiţiŭ*, fără ca să fie *intenţiune fraudulósă* din partea celuĭ ce renunţă“ (Fenet, II, p. 545). Şi la art. 93 din proect (C. N. 788 şi al nostru 699): „Frauda celuĭ ce renunţă, care presupune *consilium et eventus,* nu trebue cerută, pentru ca creditoriĭ să pótă ataca renunţarea, este destul ca acéstă renunţare să le fie numaĭ păgubitore“ (Fenet, II, p. 569—570).

111. *d)* In fine, *a patra condiţiune* pentru a avé loc acţiunea pauliană este ca cel ce o exercită să fi fost creditor la epoca în care actul a avut loc. Se pricepe uşor pentru ce se cere acéstă condiţiune. Acţiunea pauliană nasce din împrejurarea că actul atacat s'a făcut în paguba şi în frauda creditorilor. Acţiunea pauliană este óre-cum confirmarea dreptuluĭ ce aŭ creditoriĭ asupra averiĭ debitoruluĭ. Acel care a devenit creditor, în urma faceriĭ actuluĭ, nu póte să se plîngă, pentru-că el nu a putut avé în vedere, când a contractat, de cât averea pe care o avé debitorul în acel moment; aşa că actul debitoruluĭ nicĭ nu l'a frustrat, nicĭ nu l'a prejudiţiat.

De şi, după art. 1182 data unuĭ înscris privat nu face credinţă faţa cu ceĭ de al treilea de cât din ḑiua când a devenit certă, printr'unul din evenimentele acolo arătate, totuşĭ practica nu cere, pentru a se exercita acţiunea pauliană, ca titlul creditoruluĭ să aibă o dată certă. In usul general creanţele nu se constituesc prin acte autentice saŭ cu data certă. (Contra Laurent, XVI, n. 461. V. asupra

acesteĭ punct Lacantinerie et Barde, I, n. 961 precum și citațiunile).

112. Pentru a intenta acțiunea pauliană trebue óre ca creditorul să aibă o creanță exigibilă? Creditorul cu termen, saŭ sub o condițiune suspensivă, póte intenta acțiunea pauliană înainte de expirarea termenuluĭ saŭ de împlinirea condițiuniĭ? Demolombe se pronunță afirmativ. Argumentul însă nu ni se pare convingĕtor; écă ce dice dînsul: „Frauda face excepțiune la tóte regulele; și când o fraudă se comite acum în paguba uneĭ persóne, acésta are necontestat dreptul de legitimă apĕrare, și prin urmare, acela de a lucra de acum, pentru a demasca acéstă fraudă și a o face neputinciósă“ (XXV, v. n. 230). Pentru creditorul cu termen acésta se pricepe, maĭ ales luând și argumentul luĭ Laurent (XVI, n. 458 și 459), că actul făcut de debitor provocându-ĭ saŭ mărindu-ĭ insolvabilitatea, acesta a perdut beneficiul termenuluĭ; însă pentru creditorul condițional nu se póte sci, *pendente conditione* dacă actul debitoruluĭ 'l prejudiciază. De aceea ni se pare maĭ întemeiată opiniunea acestuĭ din urmă jurisconsult (V. asupra cestiunilor acestea Lacantinerie et Barde, I, n. 685, 686).

Trebue însă să notăm că refusăm creditoruluĭ condițional acțiunea pauliană numaĭ până la împlinirea condițiuniĭ; însă, o dată condițiunea împlinită: credem că creditorul póte ataca actul fraudulos, comis de debitor *pendente conditione*.

113. Sunt casurĭ în carĭ un act al debitoruluĭ póte fi atacat, chiar de nu ar exista frauda. Ast-fel debitorul, al căruĭ imobil se urmărésce de creditorĭ, perde de la cea dintâiŭ afișare, dispositiunea bunuluĭ înstrĕinat, în cât se anuléză în interesul creditorilor urmăritorĭ orĭ-ce înstrĕinare, închiriere saŭ arendare făcută de debitor de la acea epocă; precum și încasările anticipate ale chiriĭ saŭ arendiĭ aceluĭ imobil primite chiar înainte de acéstă epocă (art. 514—516 Proc. Civ.). Tot ast-fel art. 720 c. com. anuléză orĭ-ce operațiune, fie chiar plată făcută de falit în urmă declarațiuniĭ în faliment, apoĭ articolul adaogă:

„Sunt asemene nule, față cu masa creditorilor.

1. „Tóte actele și înstrĕinările cu titlu gratuit făcute în urma dateĭ încetărĭĭ plăților.

2. „Plata datoriilor neajunse la scadență făcută în urma sus ḑiseĭ date, fie în bani, fie prin cesiune, vînḑare, compensaţiune saŭ alt-fel.“ (V. *Reglement de la Place de Lyon* din 2 Iulie 1667 și Declaraţiunea din 1702).

II. Efectele acţiunii pauliane

114. Principalul și cel maĭ important efect al acţiunii pauliane este acela în vederea căreĭ ea a fost creată, adică desfiinţarea actuluĭ atacat. Desfiinţarea actuluĭ nu are loc însă de cât pentru satisfacerea creditoruluĭ. De aci consecinţa că faţă cu debitorul actul rĕmâne în vigóre, aşa că dacă creditoriĭ sunt satisfăcuţi, cel cu care debitorul a tratat este în drept să céră a profita din cea ce a maĭ rĕmas. O altă consecinţă este că acel, al căruĭ act se atacă póte depărta pe creditoriĭ, satisfăcêndu'ĭ de cea ce aŭ a lua de la debitor.

115. Actul fiind anulat se consideră ca cum nu ar fi existat; adică se pun lucrurile în starea în care se găsiaŭ înainte. Dacă actul consistă în o înstrĕinare, trebue să se restitue fructele percepute, dacă cel ce le a perceput era de rea credinţă, adică *socius fraudis*. In schimb însă acesta este în drept a fi despăgubit, chiar faţă cu creditoriĭ, de tóte cheltuelele făcute de el carĭ aŭ avut de resultat crescerea valoriĭ imobiluluĭ. Faţă însă cu debitorul cel atacat are dreptul de a fi despăgubit de tótă paguba suferită prin desfiinţarea actuluĭ.

116. Am arătat cum un creditor, venit în urma comiteriĭ actuluĭ, nu póte avé acţiunea pauliană. Avem să vedem acum dacă un asemene creditor póte profita de reuşita celuĭ care a exercitat-o fiind în drept. Cestiunea póte fi chiar lărgită și pentru aceĭ creditoriĭ carĭ existaŭ în timpul comiteriĭ actuluĭ, dar carĭ nu s'aŭ asociat la acţiunea pauliană.

Marcadé (art. 1167, VI) și după el, Paul Pont (*Privilèges et Hypothèques*, art. 2094 n. 2) susţin că creditoriĭ carĭ nu aŭ figurat la acţiunea pauliană, chiar ceĭ carĭ aŭ devenit creditoriĭ în urma actuluĭ, pot profita de acţiunea intentată de ceĭ-l-alţĭ. Modul lor de a vedé este cel următor. Acţiunea pauliană este corolariul dreptuluĭ ce aŭ creditoriĭ asupra patri-

moniul debitoruluĭ. O dată actul desființat și bunul înstrĕinat reintrat în patrimoniul debitoruluĭ, toțĭ creditoriĭ acestuia sînt în drept să céră a fi plătițĭ proporțional. Alt-fel s'ar crea în favórea celor ce aŭ participat la acțiunea pauliană o preferință și art. 1722 nu recunósce alt drept de preferință de cât privilegiul și ipoteca. Se maĭ invócă încă în favórea acesteĭ opiniunĭ și dreptul roman, după care toțĭ creditoriĭ profitaŭ de acțiunea pauliană.

Putem afirma că acest sistem este azĭ părăsit. Și maĭ întâiŭ trebue să lăsăm la o parte dreptul roman, fiindcă modul de a procede era cu totul altul. Creditoriĭ căpătaŭ trimiterea în posesiune a bunurilor debitoruluĭ; se formaŭ o masă și un sindicat, întocmaĭ ca în falimentul de adĭ. Era decĭ natural ca întrégă masă a creditorilor să profite de resultatul acțiuniĭ pauliane. Chiar adĭ, în cas de faliment al unuĭ comerciant, art. 720 și următórele c. com. anuléză *față cu masa creditorilor*, actele acolo prevĕdute. Nu tot acesta este sistemul coduluĭ civil. Creditorul care intentéză acțiunea pauliană exercită un drept propriŭ al sĕŭ, el nu se îmbracă cu drepturile debitoruluĭ, din contra acțiunea luĭ merge în contra acestuĭ debitor. Cel ce uzéză de acțiunea pauliană, lucréză în numele și pentru socotéla luĭ proprie; el nu represintă pe ceĭ-l'alțĭ creditorĭ; decĭ resultatul acțiuniĭ intentate îl privește numaĭ pe el. Cum observă fórte just Aubry et Rau nu în art. 1719 cată să găsim soluțiunea ci în efectele autorității lucruluĭ judecat (Aubry et Rau, § 313 tex. și n. 41, vedĭ și citațiunile. Comp. Lacantinerie et Barde, I, n. 715—718).

117. Maĭ mult discutată este cestiunea dacă acțiunea pauliană póte să se întindă maĭ departe de cât până la cel care a tratat cu debitorul și să atingă pe un al treilea care deține dreptul sĕŭ de la acesta.

Soluțiunea ar fi ușóră în sistemul acelor care susțin că acțiunea pauliană este o acțiune reală. Insă în acest punct există neînțelegerĭ chiar între comentatoriĭ dreptuluĭ roman. Demangeat susține că Justinian prin § 6 din Institute *De actionibus*, a schimbat acțiunea *in factum*, prin urmare personală, în o acțiune reală. Insă nu toțĭ comentatoriĭ împărtășesc acéstă opiniune. Adĭ însă maĭ tótă lumea este de acord a

nu vedé în pauliana nicĭ o acțiune reală, saŭ mixtă, în sensul ce voesce a se da acțiunilor mixte. Acțiunea pauliană nu are de obiect revendicarea vre unuĭ lucru saŭ vre unuĭ drept real; ci numaĭ de a se considera nul în profitul creditoruluĭ, care o esercită, actul petrecut de debitor. Acțiunea pauliană nu póte fi de cât personală.

Laurent (XVI, n. 486) decide că acțiunea pauliană atinge pe succesoriĭ posterioriĭ; pentru că prin acéstă acțiune nu se cere de creditoriĭ daune interese ci se atacă actul chiar. „Dînsul (creditorul) nu are drept de cât asupra lucruluĭ care s'a sustras din patrimoniul debitoruluĭ, ce forma gagiul sĕŭ; el nu póte cere de cât restituțiunea acestuĭ lucru, și pentru acésta cere anularea contractuluĭ fraudulos". Argumentarea luĭ Laurent ne pare puțin clară. Se învócă însă în acest sistem, și indirect acolo ne duce argumentarea luĭ Laurent, principiul *resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis.* Odată ce actul petrecut de debitor s'a anulat, se anuléză și dreptul aceluĭ care'l deține de la cel ce tratase cu acest debitor. Ni se pare că acest mod de a argumenta constitue un adevĕrat cerc vițions. Punctul este tocmaĭ a se sci dacă dreptul celuĭ ce a tratat cu debitorul este desființat și dacă acțiunea pauliană nu este întemeiată maĭ mult pe idea daunelor interese causate prin actul atacat. Cum am dis și în acest punct acțiunea pauliană se deosibesce de acțiunea în simulațiune[1]). Decĭ cel de al treilea nu póte vedé desființat dreptul sĕŭ. Acest sistem este admis de generalitatea autorilor.

Când dicem însă că cel ce ține dreptul de la cel cu care a tratat debitorul nu póte fi atins prin acțiunea pauliană, înțelegem soluțiunea numaĭ pentru ceĭ ce aŭ contractat cu bună credință. Dacă acesta a participat la fraudă; dacă el a tratat numaĭ în scopul de a face pentru creditoriĭ ilusorie acțiunea pauliană, atunci necontestat va fi dator a restitui cea ce a primit. In acest sens s'a pronunțat și Casațiunea la noĭ (V. Decis. citată în notă. Comp. C. N. S. I Drept. n. 56 din 1888. Comp. Lacantinerie et Barde, I, n. 687).

[1]) Credem ca Curtea de casațiune se depărtéză de la adevĕratele principiĭ când decide că ceĭ de al treilea nu pot fi atinșĭ nicĭ prin acțiunea în simulațiune (Bul. 1890 pag. 1100. V. în sensul nostru c. Iași S. I Dr. 16 din 1881. Vedĭ în sens contrariŭ Decis. citată la n. 101.

Autorĭ însemnați propun că cel de al treilea să póță fi atins prin acțiunea pauliană, dacă dreptul sĕŭ este dobîndit cu titlu gratuit. Mărturisim că cu tótă autoritatea acestor autorĭ (Marcadé art. 1167, IV. — Demolombe, XXV, n. 200. — Colmet de Santerre, V, 82 bis XII) nu am găsit nicĭ un motiv care să justifice acéstă soluțiune. Se argumentézà și se decide prin asimilațiune de cea ce se decide pentru acțiunea pauliană față cu acel cu care a tratat debitorul: însă posițiunile nu sunt aceleași. Actul debitoruluĭ a causat un prejudițiŭ creditorilor și de acea aceștia îl atacă; pe când nu este tot de-auna ast-fel cu cel de al treilea donatar. Aci se vede influența ce esercită adesea asupra decisiunilor de a se trata cel care capătă cu titlu gratuit maĭ rĕŭ de cât acel cu titlu oneros.

Pentru noĭ soluțiunea cea maĭ bună este acea dată de Aubry și Rau (§ 313 n. 42), după care cel de al treilea de bună credință nu póte fi atins prin acțiunea pauliană.

III. Durata acțiunĭĭ pauliane

118. Acțiunea pauliană se stinge de îndată ce creditorĭĭ în drept a o exercita încetézà de a fi creditorĭ, fi prin plată, novațiune, prescripțiune, fie prin orĭ-ce alt mod de stingere. De acea și cel atacat cu acțiunea pauliană póte s'o evite, oferind a plăti pe creditor.

Vom avé a discuta asupra art. 1900 dacă prescripțiunea de 10 anĭ se aplică la acțiunea pauliană, saŭ dacă ea nu se stinge prin prescripțiunea ordinară de 30 de anĭ.

Să notăm numaĭ că după art. 1264 c. civ. combinat cu art. 633 c. Proc. civ. creditorĭĭ bărbatuluĭ numaĭ pot ataca hotarîrea de separațiune de patrimoniĭ, pronunțată în favórea femeieĭ, dacă aŭ lăsat să trécă un an de la publicarea acesteĭ hotărîrĭ.

119. Acest articol ne arată, lucru ce nu a fost contestat că prin acțiunea pauliană se pot ataca chiar hotărîrile ce s'aŭ obținut în frauda debitorilor. In practică s'a admis că orĭ-ce cale este deschisă pentru atacarea hotărîrilor, obținute în scop de a frauda pe creditor: acțiune principală, contes-

tațiune la executare, cerere incidentală în cursul uneĭ judecăți (Bul. Cas. 1890 p. 1100 deja citat. Comp. Curte Buc. Secț. I Dr. 56 din 1888 ar. citat).

SECȚIUNEA III

Despre interpretarea convențiunilor

Art. 970. Convențiunile trebuesc executate cu bună credință. Ele obligă nu numaĭ la cea ce este expres într'însele; dar la tóte urmările, ce aquitatea, obiceiul saŭ legea dă obligațiuniĭ după natura sa.

Art. 977. Interpretațiunea contractelor se face după intențiunea comună a părților contractanți, éră nu după sensul literal al termenilor.

Art. 978. Când o clausă este primitóre de două înțelesurĭ, ea 'șĭ interpretă în sensul ce póte avé un efect, éră nu în acela ce nu ar puté produce nicĭ unul.

Art. 979. Termeniĭ susceptibilĭ de două înțelesurĭ, se interpretă în înțelesul ce se potrivesce maĭ mult cu natura contractuluĭ.

Art. 980. Dispositiunile îndoióse se interpretă după obiceiul loculuĭ unde s'a încheiat contractul.

Art. 981. Clausele obicĭnuite într'un contract se sub-înțeleg, de și nu sunt exprese într'însul.

Art. 982. Tóte clausele convențiunilor se interpretă unele printr'altele, dându-se fie-căreĭ înțelesul ce resultă din actul întreg.

Art. 983. Când este îndoélă, convențiunea se interpretă în favórea celuĭ ce se obligă.

Art. 984. Convențiunea nu cuprinde de cât lucrurile, asupra căror se pare că părțile și aŭ propus a contracta, orĭ cât de generalĭ ar fi terminiĭ cu care s'a incheiat.

Art. 985. Când într'un contract s'a pus anume un cas pentru a se explica obligațiunea, nu se póte susține că prin acésta s'a restrîns întinderea ce angajamentul ar avé de drept în casurile neexprese.

120. Regulele de interpretare a convențiunilor se aplică și la interpretarea legilor. Am făcut însă deja observațiunea că Curtea de Casațiune are control asupra interpretăriĭ legilor, pe când interpretarea convențiunilor, afară de denaturarea contractuluĭ, scapă de acest control.

Tóte aceste regulĭ de interpretare sînt luate din Pothier, care în tratatul séŭ de obligațiunĭ proclamă 12 regulĭ:

91. *Prima regulă.* „In convențiunĭ trebue să se caute intențiunea comună a părților contractante, maĭ mult de cât înțelesul gramatical al termenilor.

„In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit“ (L. 219. Dig. *de Verb. signif.*).

Exemplu. Aveaĭ de la mine cu chirie un apartament mic într'o casă în care ocupam eŭ restul; ți ĭ am făcut un noŭ contract în aceștĭ termenĭ. *Am dat cu chirie cutăruĭ casa mea pentru atâția anĭ, drept prețul pus în contractul cel dintâiŭ.*

„Eștĭ óre în drept să pretinzĭ că ți-am închiriat tótă casa? Nu, pentru că de și termeniĭ, *casa mea,* în sensul lor gramatical, însemnéză casa întrégă, iară nu numaĭ un simplu apartament, cu tóte acestea este evident că întențiunea nóstră nu a fost de cât să reînoim închirierea apartamentuluĭ ce-l țineaĭ de la mine; și acéstă intențiune, despre care nu póte fi îndoélă, trebue să prevaleze termenilor închirierĭĭ.

92. *A doua regulă.* „Când o clausă este susceptibilă de douĕ înțelesurĭ, trebue luat acela în care póte produce vre un efect, de cât în acela în care nu produce nicĭ unul.

„Quotics in stipulationibus ambiqua oratio est, commodissimum est id accipi quo res de qua agitur in tuto tit. L. 80 Dig. *De Verb. oblig.*

„De exemplu, s'a ḍis la finele unuĭ act de impărțire: *S'a convenit între Petre și Paul, că Paul va puté trece prin terenurile sale;* cu tóte că aceste termene, *terenurile sale,* în sensul gramatical, pot să se înțelégă că sînt ale luĭ Paul ca și ale luĭ Petre, totuși este neîndoios că se înțelege de ale luĭ Petre; alt-fel clausa nu ar avé efect, de óre ce Paul nu are trebuință să stipuleze că póte trece prin propriele sale terenurĭ.

93. *A treia regulă.* „Când într'un contract termeniĭ sînt susceptibilĭ de douĕ înțelesurĭ, trebue să se ia acela care convine maĭ bine natureĭ contractuluĭ.

„De exemplu, dacă s'a ḍis într'un act, *ți-am închiriat pentru nouĕ anĭ terenul drept suma de 300 livre,* aceștĭ termenĭ 300 livre, nu se înțelege o sumă de 300 livre, plătită o singură dată, ci o sumă anuală de 300 livre, fiind în natura contractuluĭ de închiriere că prețul consistă într'o chirie anuală.

94. *A patra regulă.* „Cea ce este îndoios într'un contract se interpretă prin obiceiul loculuĭ: *Semper in stipulationibus et in caeteris contractibus id sequimur quod actum est; aut și non*

appareat quod actum est, erit consequens ut id sequamur quod in regione in qua actum est frequentatur; l. 34 Dig. *De regulis juris.*

„După regula acésta dacă m'am învoit cu un vier ca pentru o sumă de pe an să-mĭ cultive via, fără să spun cum are s'o cultive, sîntem presupuşĭ că am convenit că va avé să facă cultura obicĭnuită în acea regiune.

95. *A cincea regulă.* „Obiceiul este de aşa autoritate în interpretarea convenţiunilor, în cât clausele obicinuite se subînţeleg într'un contract, chiar dacă ele nu sunt exprimate: *In conventionibus tacite veniunt ea quae sunt moris et consuetudinis.*

„De exemplu, în contractul de închiriere a uneĭ case, cu tóte că nu s'a stipulat termenele de plată ca să aibă loc la Sf. Ion şi la Crăciun, şi că locatarul să facă reparaţiunĭ locative, aceste clause sunt sub-înţelese.

96. *A şésa regulă.* „O clausă a contractuluĭ se interpretă prin cele-l'alte cuprinse în contract fie că preced, fie că urméză acéstă clausă.

„Legea 126. *De Verb. Oblig.* Dig. ne dă un exemplu.

„In specia acesteĭ legĭ într'un contract de vînḑare o primă clausă cuprinde că fondul se vinde *uti optimus maximus,* adică liber de orĭ-ce sarcinĭ realĭ; prin o a doua clausă, se ḑice că vînḑătorul nu înţelege să fie garant de cât de faptele sale. Acéstă a doua clausă servă la interpretarea celeĭ dîntâiŭ, restringîndu-ĭ generalitatea termenelor în acest sens, „că vinḑătorul prin cea dîntâiŭ clausă, n'a înţeles să promită asigurarea fonduluĭ numaĭ că el nu a impus nicĭ o sarcină asupră-ĭ, şi că de acestea el e liber; éră nu că este liber de acele carĭ ar fi impuse de autoriĭ sĕĭ, de care el nu avé cunoscinţă.

97. *A şaptea regulă.* „In îndoélă o clausă trebue să se interprete în contra aceluĭ care a stipulat ceva, şi în descărcarea celuĭ care a contractat obligaţiunea.

„In stipulationibus cum quaeritur quid actum sit, verba contra stipulatorem interpretanda sunt. L. 38, § 18 Dig. *de Verb. Oblig.*

„Fere secundum promissorem interpretamur l. 99, Cod.

„Creditorul cată să 'şĭ impute de ce nu s'a exprimat maĭ bine.

„De exemplu, dacă într'un contract de arendă s'a ḑis

că arendașul să dé locatoruluĭ în fie-care an o cantitate din grâul dupĕ moșie, fără să se spue unde grâul să fie predat, clausa trebue interpretată ca grâul să se predea la casa arendașuluĭ acelor trimiși de locator spre încărcare. Acesta este înțelesul care maĭ mult vine în descărcarea arendașuluĭ care a contractat obligațiunea.

98. *A opta regulă.* „Orĭ-cât de generalĭ ar fi termenii în carĭ o convențiune este concepută, ea nu cuprinde de cât lucrurile asupra căror se pare că părțile contractante și-aŭ propus de a contracta, nu și asupra acelor la carĭ ele nu aŭ gândit: *Iniquum est perimi pacto, id de quo cogitatum non est,* l. 9, § fin Dig. de *Trans.*

„De exemplu, dacă un legatar se învoesce cu o sumă pentru drepturile resultând dintr'un testament, el nu va puté fi depărtat de erede de la cererea unuĭ alt legat lăsat luĭ printr'un codicil și care s'a ivit după transacțiune; l. 3, § 1, l. 12, Dig. de *Trans.*

99. *A noua regulă.* „Când obiectul convențiunĭĭ este o universalitate de bunurĭ, ea cuprinde tóte lucrurile particulare carĭ compun acéstă universalitate, chiar pe acele de carĭ părțile nu aveaŭ de loc cunoscință.

„Se póte aduce ca exemplu la acéstă regulă, convențiunea prin care pentru o sumă óre-care 'țĭ transmit partea mea într'o moștenire: acéstă convențiune cuprinde tóte lucrurile carĭ fac parte din moștenire, cunoscute saŭ necunoscute nouă, pentru că intențiunea nóstră a fost să tratăm pentru tóte lucrurile carĭ compun moștenirea.

100. *A ḑecea regulă.* „Dacă într'un contract s'a prevĕḑut un cas, asupra căruĭ ar fi putut fi îndoélă, când s'ar fi presintat, nu s'a înțeles printr'acésta că părțile aŭ voit să restrîngă aplicarea numaĭ la acest cas, excludênd pe cele-l'alte. *„Quae dubitionis tollendae causa, contractibus inseruntur, jus commune non laedunt;* l. 81, Dig. de *Regulis jur;* l. 56, Dig. *Maud.*

„Veḑĭ un exemplu în citata lege 56.

„Ecă un altul. Dacă într'un contract de căsătorie se ḑice: Viitorĭĭ socĭ vor trăi în comunitate de bunurĭ, în acéstă comunitate vor intra mobilele ce le vor veni prin moștenire; acéstă clausă nu împedică să intre în comunitate tóte cele-

l'alte mobilĭ: de óre-ce acéstă clausă s'a înserat pentru ca să înceteze îndoéla ce părțile puțin instruite ar fi avut dacă mobilierul succesiunilor să intre în comunitate.

101. *A un-spre-ḑecea regulă.* „In contracte, ca și în testamente, o clausă concepută la înmulțit se împarte adesea în maĭ multe clause la singurit.

„De exemplu, dacă prin contractul de dar ce am făcut luĭ Petru și luĭ Pavel, servitorĭĭ meĭ, am adăogat: *că după mórtea lor fără copiĭ, darul să se restitue donatoruluĭ saŭ familieĭ luĭ,* acéstă clausă concepută la plural se distribue în douĕ clause singulare, *cu condițiune ca Petre, după mórtea sa fără copiĭ, să restitue fondul în cât privesce partea luĭ donatoruluĭ,* etc., și asemenea, *ca Paul după mórtea sa fără copiĭ, să restitue,* etc. Arg. Legea 78 § 7, Dig. *Ad. § 6, Trebel.*

102. *A două-spre-ḑece regulă.* „Ceea ce este la finele uneĭ frase se rapórtă în genere la frasa întrégă, și nu numaĭ la ceea ce precede imediat; numaĭ ca acest fine al fraseĭ să concórde cu genul și cu numĕrul întregeĭ frase.

„De exemplu, dacă, în contractul de vînḑare al uneĭ moșiĭ s'a ḑis: că moșia se vinde cu tot ce se găsesce pe ea, ca grâŭ, semințe, fructe, vinurĭ carĭ aŭ fost recoltate anul acesta; termeniĭ, *carĭ aŭ fost recoltate anul acesta,* se rapórtă la frasa întrégă și nu numaĭ la vinurĭ; și prin urmare grânele vechĭ sunt exceptate ca și vinurile vechĭ. Ar fi alt-fel dacă se ḑicea, și *vinul care s'a recoltat anul acesta;* termeniĭ *care s'a recoltat anul acesta,* fiind la singular și neconcordându-se cu restul fraseĭ".

CAP. IV

Despre quasi-contracte

Art. 986. Quasi-contractul este un fapt licit și voluntar, din care se nasce o obligațiune către o altă persónă saŭ obligațiuni reciproce între părțĭ.

121. Romaniĭ ḑiceaŭ că obligațiune póte nasce saŭ *ex contractu* saŭ *ex maleficio.* Eĭ însă aŭ observat că adesé o obligațiune póte lua nascere din un fapt care se apropie de un contract, când acest fapt este licit, saŭ de un delict

când era un fapt ilicit; écă cum se exprimă Justinian asupra celuĭ dintâiŭ cas: *discipiamus etiam de iis obligationibus quae non proprie quidem ex contractu nasci intelliguntur, sed tamen, quia non ex maleficio substantiam capiunt, quasi ex contractu nasci videntur* (Inst. C. III, Tit. XXVII, Princ.). Am observat deja că Romanĭi nu ḑiceaŭ, ca moderniĭ, că obligațiunea nasce din un *quasicontract* ci *quasi ex contractu*, ca cum ar fi un contract, după cum nu ḑiceaŭ că o obligațiune póte nasce din un *quasidelict* ci *quasi ex delicto*, ca cum ar fi un delict.

Quasicontractul este dar a doua sorginte a obligațiunilor. Vedem că art. 986 dă definițiunea quasicontractuluĭ. Acéstă definițiune, de și puțin maĭ corectă de cât acea dată de art. 1371 c. Nap., lasă încă mult de dorit.

Maĭ întâiŭ prima citire a articoluluĭ face să se vadă și aci neglijența ce obicĭnuit redactorul rumân pune în redacțiunea sa. Se ḑice *o obligațiune către o altă persónă*, fără ca maĭ sus să fi fost vorba de vre o persónă.

Dar să desfacem definițiunea, pentru a ne da bine socotéla de ce este un quasicontract.

Un fapt. Dacă am lua cuvîntul acesta în înțelesul de *quod actum est*, atunci și contractul este un fapt. Aci însă trebue să se înțelégă faptul isolat al uneĭ singure persóne, fără să existe consimțimîntul celeĭ-l-alte persóne, față cu care nasce obligațiunea. Cum am vĕḑut, contractul saŭ convențiunea presupune neapărat acordul voințeĭ părților, *in idem placitum consensus*, pe când quasicontractul, delictul și quasidelictul exclud absolut acest consimțimînt. Vom vedé că chiar pentru plata lucruluĭ nedatorat observațiunea nóstră este justă.

Licit. In ce să se deosibéscă quasi-contractul de delict și de quasi-delict, carĭ, cum ḑiserăm, sunt și ele fapte? Ceea ce caracteriséză quasi-contractul este împrejurarea că faptul care 'l constitue este un fapt licit, permis de lege, pe când faptul care ar constitui un delict saŭ un quasi-delict este un fapt ilicit.

Și voluntar. Legea cere pentru existența unuĭ quasi-contract ca faptul să fie nu numaĭ licit, dar și voluntar. Ce trebue să înțelegem prin acest cuvînt? Se ḑice că un fapt este voluntar când cel ce l'a împlinit a fost capabil de a

avé o voință. Ast-fel nu se póte ḍice că faptul unuĭ nebun saŭ unuĭ copil fără discernămînt este un fapt voluntar, de óre-ce o asemenea ființă nu póte avé o voință. Că un fapt nu póte fi un quasi-contract când el se îndeplinesce de-o persónă ce nu póte avé o voință lucrul este necontestat; însă așa de exemplu în acelașĭ timp, în cât legea s'ar fi putut dispensa de a o spune.

Acest cuvînt se maĭ póte raporta și la împrejurarea că în unele quasicontracte, cum este gerarea pentru altul, se cere pentru gestor intențiunea de a gera pentru altul.

Acésta fiind însă ceva special unora din quasicontracte, nu puté fi trecut în chiar definițiune, de óre-ce în definițiune trebue să se técă acea ce este comun tutulor spețelor lucruluĭ definit.

Pentru noĭ cuvîntul voluntar a fost pus pentru a distinge quasicontractul de lege ca sorginte de obligațiunĭ. In ce se póte distinge quasicontractul de cât prin acea că cel ce a împlinit faptul, l'a împlinit din propria sa voință, fără să fi fost ținut prin vre-o dispositinne a legiĭ. Așa d. e. o persónă este numită tutor. Ea puté să se dispenseze de a primi tutela, fie că puté să arate că minorul avé rude apropiate, fie că avé vre-o scuză, și cu tóte acestea a acceptat. Acéstă persónă se găsesce ținută la obligațiunile tutoruluĭ nu în virtutea legiĭ, fiind-că legea 'l dispensa; ci în virtutea acceptăriĭ, adică a unuĭ fapt licit și voluntar. Acéstă distincțiune nu era la Romanĭ, pentru-că, după cum am vĕḍut, eĭ nu întrebuințaŭ cuvîntul quasicontract și ḍiceaŭ că în tóte casurile în care nu este contract saŭ delict, obligațiunea nasce *quasi ex contractu*. Distincțiunea între obligațiunea ce nasce din un quasicontract și acea ce nasce din lege este făcută de art. 1370 al. 2 c. Nap., nereprodus de redactorul român: *Unele din aceste obligațiunĭ resultă din autoritatea singură a legiĭ, ĕră altele nasc din faptul personal al aceluĭ care se găsesce obligat.*

Finele definițiuniĭ ne spune că quasicontractul póte da nascere la obligațiunĭ saŭ din o singură parte saŭ din douĕ părți.

Redactorul coduluĭ Napoleon și póte și redactorul român s'ar fi pus la adăpostul orĭ-căreĭ critice, dacă

se mulțumia să reproducă fidel pe Pothier. Iată cum se exprimă dînsul:

N. 113. „Se numesce *quasicontract*, faptul uneĭ persóne, permis de lege, care o obligă către o alta, saŭ obligă o altă persónă către ea, fără să intervie între ele vre-o convențiune". Și apoĭ la n. 114 adaogă: „In contracte este consimțimîntul părților contractante care produce obligațiunea; în quasicontracte nu intervine nicĭ un consimțimînt, și numaĭ legea saŭ equitatea naturală este care produce obligațiunea făcênd obligatoriŭ faptul care 'ĭ dă nascere. De acea aceste fapte se numesc *quasicontracte*, pentru-că, fără ca ele să fie contracte, și maĭ puțin delicte, produc obligațiunĭ ca și contractele".

122. Redactorul rumân, ca și codul Napoleon, nu se ocupă de cât de douĕ quasicontracte: Gerarea intereselor altuia și plata lucruluĭ nedatorit. De aci însă nu trebue să conchidem că nu maĭ sunt alte quasicontracte. Justinian (în tit. c. III, t. XXVII) citéză între casurile în carĭ obligațiunile nasc *quasi ex contractu*, obligațiunile tutoruluĭ, *nullum enim negotium inter tutorem et pupillum contrahitur; sed, quia sane non ex maleficio tenetur, quasi ex contractu teneri videntur* (§ 2); asemenea acela care fiind în devălmășie cu altul, fără să fi intervenit vre-un contract, a perceput singur fructele, orĭ că codevălmașul sĕŭ a făcut singur cheltuelile necesare, *non intelligitur proprie ex contractu obligatus, quippe nihil inter se contraxerunt; sed, quia non ex maleficio tenetur, quasi ex contractu teneri videtur* (§ 3). *Heres quoque legatorum nomine non proprie ex contractu obligatus intelligitur, neque enim cum herede, neque cum defuncto ullum negotium legatarius gessisse proprie dici potest, et tamen, quia ex maleficio non est obligatus heres, quasi ex contractu debere intelligitur.* Pothier (n. 113) citéză între quasicontracte primirea succesiunĭ de erede, plata lucruluĭ nedatorat și girarea intereselor altuia și termină ḑicênd: „Este o cantitate de alte exemple de quasicontracte, pe carĭ le trecem sub tăcere".

Despre gerarea intereselor altuia

(Negotiorum gestio)

I. Definițiune și condițiuni

Art. 987. Acela care, cu voință, gere interesele altuia, fără cunoscința proprietaruluĭ, se obligă tacit a continua gestiunea ce a început și a o sevîrși până ce proprietarul va puté el însuși.

123. Girarea intereselor altuia este quasicontractul prin care óre-cine, cu intențiune, giréză interesele altuia, fără cunoscința acestuia și din care nasce obligațiunea, pentru *gestor* de a da socotélă de gestiune și de a o continua, până ce *stăpânul* va fi în stare de a o face, și pentru acesta, incidental, de a despăgubi pe gestor de costul gestiuneĭ, când îĭ este folositóre.

124. Din definițiunea ce dăm resultă că, pentru *negotiorum gestio* se cere:

a) Intențiunea pentru gestor de a îngriji interesele altuia éră nu pe ale sale. Dacă gestorul credênd că giréză interesele sale a girat pe a le altuia, va avé în contra acestuia numaĭ acțiunea *de in rem verso*. Nu va avé nicĭ chiar acéstă acțiune acela care a făcut în interesul séŭ o lucrare de care profită și alțiĭ. Așa, un proprietar face un canal, orĭ un zăgaz, de care profită și alțĭ proprietarĭ. Acela care a făcut lucrarea în interesul séŭ nu este în drept să céră ceva de la ceĭ-l-alțĭ proprietarĭ. (Vezĭ Dalloz, C. ann. art. 1372, 72). Art. 685 al c. german decide că nu este gestiune în acest cas.

Dacă o persónă giréză în acelașĭ timp pentru sine și pentru o altă persónă, lucru ce se întîmplă adesea când există interese comune, se admite că gestorul are acțiunea *negotiorum gestio* (Dalloz, C. ann. art. 1372, 32).

Cu maĭ mult cuvînt va avé acéstă acțiune acela care a girat pentru altul, crezênd că stăpînul pentru care a girat era o altă persónă (Dalloz, item). Aceașĭ soluțiune în art. 686. C. german.

b) Ca stăpînul să nu aibă cunoscință de amestecul ges-

toruluĭ. Dacă o asemenea cunoscință ar exista ar fi din partea stăpînuluĭ un consimțimînt tacit, care ar schimba quasicontractul într'un contract. Justinian exprimă fórte bine acéstă idee, când ḑice (§ Just. C. III Tit. XXVII)... *quippe ita nascuntur istae actiones, si sine mandato quisque alienis negotiis gerendis se obtulerit; ex qua causa ii quorum negotia gesta fuerint, etiam ignorantes obligantur.* Art. 1372 C. N. lasă prin redacțiunea sa, óre-care îndoélă. Art. 987 din codul nostru prin cuvintele, *fără cunoscința proprietaruluĭ*, exprimă limpede acéstă condițiune.

c) Gestiunea trebue să fie folositóre stăpânuluĭ. Acolo unde stăpânul nu găsesce nicĭ o utilitate, gestorul nu póte avé acțiune. Găsim într'o decisiune a casațiunĭĭ (Bul. 1873 pag 47) o justă aplicare a acesteĭ condițiunĭ, unde se ḑice că cel ce plătesce pentru altul o datorie care nu există nu are nicĭ acțiunea *negotiorum gestorum*, nicĭ acțiunea *de in rem verso.*

125. Gestiunea póte avé de obiect orĭ-ce act judicătoresc saŭ extra-judicătoresc. Pentru actele judicătorescĭ practica admite cu multă dificultate amestecul străin în interesele cuĭ-va. In jurisprudența rumână se admite unanim că cine-va póte, luând calitatea de gestor, să facă oposițiune, apel, recurs, etc., însă se cere, pentru admisibilitatea actuluĭ ca ratificarea stăpânuluĭ să vie în termenul util, în care se puté face actul (Cas., 1 O-bre 1886). Acésta în fapt însemnéză că gestiunea nu profită cu nimic stăpânuluĭ, afară numaĭ de costul timbrelor.

Demolombe (XXXI, n. 122) se întrébă dacă un *gestor* póte pleda. El combate pe Duranton și pe Merlin carĭ fundațĭ pe regula dreptuluĭ vechiŭ frances, *nul en France, hormis le Roi ne plaide par procureur,* aŭ susținut că un gestor nu pótă pleda. Cu tóte acestea Demolombe nu admite că e valabilă comparațiunea gestoruluĭ, de cât numaĭ dacă cel cu care se judecă nu-ĭ contestă calitatea. In acest cas, după Demolombe stăpânul póte invoca pentru sine hotărîrea care-ĭ ar fi favorabilă, fără însă să-ĭ se opue acea care i-ar fi defavorabilă.

Din parte-ne nu am înțeles nicĭ o dată pentru ce un act judecătoresc, făcut de un gestor, nu ar fi valabil, când stăpînul l'ar confirma chiar peste termenul util. De altă parte însă ne este cu totul greŭ a primi pe un gestor apărând în justiție interesele altuia.

126. Unde gestiunea are mai ales aplicare și unde s'a simțit necesitatea acestuĭ quasi-contract, este în actele extrajudiciare. Aci se póte ḑice că quasi-contractul 'și găsesce aplicarea la orĭ care ar fi natura actuluĭ: reparațiunĭ, stingerĭ de recoltă, construcțiunĭ etc. Așa găsim că Curtea de casațiune a admis ca reparațiunile făcute la mănăstire de către stariț trebue plătite de stat, „de óre-ce starețul se consideră că a gerat afacerea în mod util, făcênd aceste reparațiunĭ ce eraŭ necesarĭ, nu numaĭ evitând statuluĭ prejudițiŭ dar făcêndu-l să tragă folóse din aceste reparațiĭ“ (B. 1878, p. 70 S. I cit. de Blancfort, art. 987, 3). Și că „Lipsa autorisațiunĭ Ministeruluĭ pentru îmbrăcămintea elevilor de seminar nu scutesce pe stat de rĕspunderea sumeĭ contractate de directorul seminaruluĭ, când nu se contestă confecționarea aceleĭ îmbrăcăminte, pentru motiv că nimene nu se póte îmbogăți în paguba altuia (Bul. 1887, pag. 47 S. I cit. Blancfort, art. 991). Putem cita următorul cas presentat în Francia. Prin corespondență se închease în 1870 o convențiune pentru predarea unor grâne într'un oraș óre-care. Intervin órecarĭ neînțelegerĭ asupra executărĭ contractuluĭ. Cel ce trebuia să facă predarea, vĕḑênd că localitatea în care ea trebuia să fie făcută are să fie ocupată de armata germană, vinde cantitatea acea de grâŭ altuia, ḑicênd că lucréză ca gestor. Judecata a decis ca vînḑarea este bună, de óre-ce actul a fost de natură a evita aceluĭ, în numele căruĭ vînḑarea s'a făcut, o perdere sigură.

Cu tóte acestea chiar pentru actele extrajudiciare se esită adesé dacă să admită gestiunea. Așa d. e. se póte obliga o persónă prin faptul unuĭ gestor, în numele eĭ, să dărîme saŭ să construéscă o clădire? Nu ar fi a merge pré departe și nu ar fi a ajunge la un resultat cu totul contrariŭ scopuluĭ pentru care acest quasicontract s'a admis, *ne absentium, qui, subita festinatione coacti, nulli demandata negotiorum suorum administratione, peregre profecti essent, desereruntur negotia ?* Ast-fel în practica francesă s'a decis că gestiunea trebue să aibă loc atuncĭ când deja este un început în starea de lucrurĭ și că, prin urmare, gestiunea nu ar puté cuprinde cumpĕrarea unuĭ imobil (Dalloz, C. Ann. art. 1372, 3), afară numaĭ dacă cel pentru care s'a cumpĕrat consimte

la cumpĕrare (Item n. 6). Acéstă idee o exprimă Demolombe (XXXI, n. 108) ast-fel: „Regula ne pare a fi ca gestiunea trebue să consiste în *a repara, a conserva, a menține*, ĕră nu a schimba, a denatura, a inova... *Veluti și novum negotium, quod non sit solitus absens facere, suo nomine geras...*“ (11 Dig. *De neg gest).*

II. Efecte

Art. 988. Girantele este obligat, cu tóte că stăpânul a murit înaintea săvârșirii afacerii, a continua gestiunea, până ce eredele va puté lua direcțiunea afacerii.

Art. 989. Girantele este obligat a da gestiunii îngrijirea unuĭ bun proprietar.

Art. 990. Girantele nu rĕspunde de cât numaĭ de dol, dacă fără intervențiunea luĭ, afacerea s'ar fi putut compromite.

Art. 991. Stăpânul, ale căruĭ afaceri aŭ fost bine administrate, este dator a îndeplini obligațiunile contractate în numele sĕŭ de girant, a-l îndemnisa de tóte acelea ce el a contractat personalmente, și a plăti tóte cheltuelile utilĭ și necesarĭ ce a făcut.

A. **Intre girant și stăpân**

127. Gestorul este ținut către stăpân, prin acțiunea *negotiorum gestorum directa:*

a) A urma cu gestiunea până ce stăpânul ar fi în stare să ia continuarea gestiunii. Este evident că dacă gestorul lasă lucrul neterminat, nu se póte numi gestiune. Gestorul póte fi chiar expus la daune la interese ce ar resulta pentru stăpân, din neterminarea gestiunii. Maĭ mult, gestorul este dator, ca și mandatarul (art. 1559), chiar după mórtea stăpânuluĭ, orĭ care ar fi moștenitorul luĭ, să continue cu gestiunea, până ce acest moștenitor ar fi în stare să priméscă gestiunea. Gestorul nu se póte sustrage de la acéstă obligațiune, sub cuvînt, că el nu a voit să lucreze de cât pentru defunct și că persóna moștenitoruluĭ este pentru el, cel puțin, indiferentă.

b) Gestorul este ținut să dé socotélă de gestiunea sa

stăpânului. Așa el trebue să arate cum a administrat, ce a făcut, ce sume de bani a primit, cum le-a întrebuințat.

Codul Napoleon în art. 1372, ult. al. supune pe gestor la aceleași obligațiuni la care este supus un mandatar. Redactorul român nu a reprodus acéstă dispositiune. Vom vedé dacă din acésta se póte trage vre-un argument în unele controverse.

128. In îndeplinirea acestor obligațiuni gestorul trebue să pue îngrijirea unuĭ bun proprietar. Dacă, fără intervențiunea gestoruluĭ, lucrul s'ar fi compromis, dacă, cu alte cuvinte, intervențiunea gestoruluĭ a fost indispensabilă, gestorul nu rĕspunde de cât de dol. Când vom vorbi despre gradul de diligență, ce trebue să pue debitorul în executarea obligațiuniĭ sale, vom vedé diferența între aceste douĕ feluri de rĕspunderi. Alin. 2 al art. 1374 C. Nap. nu a fost reprodus, așa că judecătorul nu are dreptul de a reduce după împrejurări aceste daune interese. După codul german (art. 677) gestorul „trebue să conducă afacerea după cum cere interesul stăpânuluĭ, avêndu-se în vedere voința sa reală saŭ presumată". După art. 678 același cod, girantele rĕspunde de orĭ-ce daună causată prin gestiune, chiar dacă nu este nicĭ o greșélă din parte-ĭ, când gestiunea a avut loc contra voințeĭ stăpânuluĭ. „Voința contrarie a stăpânuluĭ nu se ia în considerare când, dacă nu ar fi gestiunea, nu ar fi îndeplinit la timpul oportun o datorie a căreĭ îndeplinire este de interes public, saŭ o datorie alimentară" (art. 679). Art. 686. „Dacă gestiunea are ca scop a depărta un pericol eminent care ar amenința pe stăpân, gestorul nu rĕspunde de cât de dol și de *culpa lata*". (Comp. art. 470, Codul federal).

După Demolombe (XXXI, n. 150 și 151) art. 1506 și 1507 de la societăți trebue să se aplice gestoruluĭ. Cu alte cuvinte suma primită de gestor de la un debitor comun luĭ și stăpânuluĭ trebue să se impute proporțional asupra creanțelor amêndurora, afară numaĭ dacă gestorul declară în quitanță că a primit în contul creanțeĭ stăpânuluĭ, în care cas imputarea se face numaĭ asupra creanțeĭ acestuia. Ca consecință trebue a se decide că dacă gestorul a primit întrégă suma pentru sine și debitorul comun a devenit insol-

vabil, perderea trebue suferită proporțional atât de el cât și de stăpân. Éca cum argumentéză Demolombe:

„Gestorul avea, fără îndoélă, dreptul de a cere de la debitor plata creanței sale.

„Dar în acelaș timp și nedespărțit, el era dator să céră plata creanței stăpânuluĭ, pentru care și-a luat sarcina.

„Este drept să nu se sacrifice stăpânuluĭ interesul girantuluĭ.

„Dar tot așa este drept să nu se sacrifice gestoruluĭ interesul stăpânuluĭ.

„Și atuncĭ, *in pari causa,* are loc imputarea proporțională de la art. 1848“ (art. 1506).

129. De altă parte stăpânul este ținut către gestor de a'l despăgubi de tot ce l'a costat gestiunea, pe cât timp acéstă gestiune 'ĭ-a fost folositóre. Stăpânul este ținut să execute obligațiunile contracte de gestor în timpul gestiunĭĭ (Comp. art. 472, 473, Codul Federal).

In privința cheltuelelor legea aci urméză divisiunea tripartită a Romanilor, care recunósce: cheltuelele necesarĭ, cheltuelele utilĭ și cele voluptarĭ. Stăpânul nu este ținut de cât pentru cele douĕ d'intâiŭ, adică acele fără de carĭ lucrul s'ar fi deteriorat și acele carĭ aŭ avut de resultat cresçerea valorĭĭ lucruluĭ. Pentru cele voluptarĭĭ stăpânul nu este ținut la nicĭ o îndemnisare.

130. Gestorul pentru despăgubirea sa are contra stăpânuluĭ acțiunea *negotiorum gestorum contraria,* numită ast-fel pentru că ea nu se nasce odată cu quasi-contractul și este numaĭ întâmplătóre, dacă gestorul a cheltuit saŭ s'a obligat în gestiunea sa.

Gestorul ar putea avé drept de subrogare, când în gestiunea sa a plătit o datorie a stăpânuluĭ. Acéstă subrogare însă trebue să o obție de la creditorul plătit.

Când vom vorbi despre dreptul de retențiune vom vedé dacă gestorul are acest dreptul asupra lucruluĭ stăpânuluĭ, pentru cheltuelele făcute.

131. Acțiunea *negotiorum gestorum contraria* are asemĕnare cu acțiunea *de in rem verso.* Amêndouă aceste acțiunĭ și-aŭ basa pe principiul că nimenĭ nu se póte înavuți pe nedrept în paguba altuia. Acțiunea de *in rem verso* are loc orĭ de

câte ori un act, un contract a profitat cui-va, acesta fiind ținut a despăgubi până la concurența profitului, dacă el nu a trecut paguba adusă pe cel ce a adus acest profit. Ca și acțiunea de *in rem verso*, acțiunea *negotiorum gestorum contraria* nu se acordă de cât dacă gestiunea a fost folositóre stăpânului. Există însă acésta diferință între cele două acțiuni că utilitatea gestiunii se caută în momentul când gestiunea are loc, pe când în acțiunea de *in rem verso* utilitatea se caută atunci când se face cererea de despăgubiri. Apoi stăpânul este dator către gestor pentru tot ce l'a costat gestiunea, chiar dacă folosul este mai mic: pe când prin acțiunea de *in rem verso* nu se póte cere de cât până la concurența acestui folos.

B. Între părți și cei cu cari a contractat gestorul

132. Gestorul este ținut către acel cu care a contractat când s'a îndatorat în numele său propriu.

In acest cas cel de al treilea este în drept să acționeze direct pe stăpân. Cel de al treilea însă în realitate nu acționéză pe stăpân de cât exercitând acțiunea gestorului. De aci resultă că dacă gestorul a fost despăgubit de stăpân, acesta numai este ținut către cel de al treilea (Demolombe, XXXI, n. 199, împreună cu citațiunile. Dalloz, C. ann. art. 1375, n. 47). Demolombe (n. 706) însă nu admite ca Laurent (XX, n. 332), că dacă se deschide o ordine de creditori ai gestorului, acela care a tratat cu el să fie obligat a suferi concursul acestor creditori asupra ceea ce are a primi gestorul de la stăpân. De și argumentarea lui Demolombe ne pare subtilă, însă găsim că ar fi nedrept ca creditorii gestorului să profite de acțiunea acestui către stăpân, fără ca obligațiunile către cel de al treilea să fie executate.

Dacă stăpânul a aprobat gerarea, cel cu care a contractat gestorul are acțiune proprie a sa, pentru că atunci gestiunea se preface într'un contract de mandat: *Ratihabitio mandato aequiparatur*. Codul german asimiléză gestiunea cu mandatul (art. 683, 684).

133. Ce avem să hotărîm când gestorul a contractat obligațiunile derivând din gestiune în numele stăpânului. Ni-

menĭ nu póte contracta în numele altuia. Obligațiunea pentru altul este nulă. Stăpânul dar poate să nu recunoască obligațiunea contractată în numele său; și de acea Demolombe (XXXI, n. 194) aprobă pe acela care cere de la gestor să garanteze personal obligațiunile luate în numele stăpânuluĭ. Insă aci existând un quasi contract stăpânul s'ar fi obligat către cel cu care a contractat gestorul întocmaĭ cum s'ar găsi obligat către acesta, când gestiunea ar fi utilă.

Diferințele între negotiorum gestio și mandat

134. Avem a însemna următórele diferințe între *negotiorum gestio* și mandat, între carĭ există mare apropiere.

a) Gestiunea este un quasicontract, pe când mandatul este un contract. De aci resultă că un incapabil se póte găsi obligat prin o gestiune, pe când el nu póte da un mandat valabil.

In contractul de mandat vom vedé că póte să se dea mandat uneĭ persóne incapabilĭ, însă acéstă persónă se obligă prin acest mandat (art. 1538). Se nasce întrebarea dacă un incapabil póte fi gestor și dacă el se obligă prin acéstă gestiune? Cestiune controversată. Valette (c. civ. p. 336, v. și citațiunile făcute de Demolombe, XXXI, n. 93) aprobă opiniunea acelor carĭ susțin că un incapabil póte fi gestor și se póte obliga prin gestiune. Se ḑice că incapacitatea este creată pentru ceĭ ce contractéză; aci însă avem un quasicontract, adică un fapt voluntar. Opiniunea contrarie ne pare maĭ conformă cu intențiunea legiuitoruluĭ[1]). Înțelegem că stăpânul incapabil să fie ținut, de óre-ce el nu s'a obligat prin faptul sĕŭ, însă gestorul de la sine ia obligațiunĭ, atât față cu stăpânul cât și față cu ceĭ cu carĭ tratéză. Dacă un incapabil este ținut prin delictul saŭ quasidelictul sĕŭ, întru cât există imputabilitate, acésta este ca o pedépsă a comiterĭĭ unuĭ fapt ilicit. Art. 682 c. german face rĕspunzător pe gestor numaĭ pentru actele ilicite și *de in rem verso*. Aceașĭ soluțiune în art. 471 codul federal.

---

[1]) Demolombe, XXXI, n. 92—94. — Aubry et Rau, § 441 tex. și n. 1. Colmet de Santerre, V, n. 347 bis III. — Laurent, XX, n. 312.

b) In o gestiune stăpânul nu este obligat de cât dacă gestiunea este utilă, pe când mandantul se găsesce tot-d'auna obligat.

c) După art. 1544 mandatarul este dator dobânḑi la sumele încasate în virtutea mandatuluĭ, când le-a întrebuinţat în folosul sĕŭ. Aceaşĭ cuprindere în art. 1550 pentru mandant, relativă la obligaţiunea de a plăti mandataruluĭ sumele întrebuinţate pentru executarea mandatuluĭ. Se ridică controversă dacă articolele sus citate se aplică la *negotiorum gestio*. Aubry et Rau (§ 441 tex. şi n. 8 şi 12) acordă gestoruluĭ interese din ḑiua când a făcut cheltuéla, precum şi stăpânuluĭ din ḑiua în care gestorul a întrebuinţat pentru sine vre-o sumă a stăpânuluĭ. Colmet de Santerre se pronunţă pentru stăpân şi refusă interesele gestoruluĭ (V. n. 532 bis IV, n. 354 bis II). Acéstă diferenţă nu se explică suficient. Aubry şi Rau argumentéză prin regula de equitate ce trebue să domnéscă în acest quasicontract şi prin asemănarea ce există între gestiune şi mandat. Laurent (XX, n. 330) refuză gestoruluĭ interesele de drept din momentul întrebuinţărĭĭ sumeĭ. Modul sĕŭ de a argumenta este că există o regulă, pusă de art. 1088, acea că dobânda nu se datoresce de cât de la chemarea în judecată, afară de excepţiunile prevĕḑute de lege. Art. 1550 este dar o excepţiune şi prin urmare de o interpretare restrînsă, mărginită adică numaĭ la casul prevĕḑut. Acest argument ne pare destul de forte şi tot pe el ne fundăm ca să refuzăm şi stăpânuluĭ dobânḑile de drept pentru sumele întrebuinţate de gestor în folosul sĕŭ particular, cas neprevĕḑut nicĭ de Marcadé (art. 1375, 2⁰ se pronunţă în sensul luĭ Aubry şi Rau pentru obligaţiunea stăpânuluĭ), nicĭ de Laurent, probabil pentru că póte nu s'a presintat nicĭ odată.

d) După art. 1551 când maĭ mulţĭ aŭ numit un mandatar, eĭ (comandanţiĭ) sunt solidarĭ pentru tóte efectele mandatuluĭ. Nu putem aplica acéstă regulă acelora pentru care o gerare a avut loc (Aubry et Rau, § 441 tex. şi n. 13. — Dalloz, c. ann. art. 1372, n. 69). Solidaritatea între codebitorĭ este o greutate maĭ mare pentru eĭ şi ea nu póte resulta de cât din convenţiunea părţilor saŭ din lege. Cu atât

maĭ puțin admitem solidaritatea între cogestorĭ, cu cât art. 1543 nu impune solidaritatea comandatarilor.

Plata unuĭ lucru nedatorat

Condițiunile

Art. 992. Cel ce, din eróre saŭ cu sciință, primesce aceă ce nu 'ĭ este debit este obligat a'l restitui aceluĭ de la care l'a primit.

Art. 993. Acela care, din eróre, creḑêndu-se debitor, a plătit o datorie, are drept de repetițiune în contra creditoruluĭ.

Acest drept încetéză când creditorele, cu bună credință, a desființat titlul sĕŭ de creanță, dar atunceĭ cel ce a plătit are recurs în contra adevĕratuluĭ debitor.

135. Codul civil se ocupă de un al doilea quasicontract, plata din eróre a unuĭ lucru nedatorit. Acel ce a făcut o asemenea plată este în drept a cere înapoĭ, a repeti, lucrul plătit. La prima vedere s'ar părea că nu avem un quasicontract. In adevĕr, am vĕḑut că cea ce distinge quasicontractul de contract este lipsa de acord de voință a părților, element esențial al unuĭ contract. S'ar puté ḑice: plata presupune neapĕrat douĕ voințe: a aceluĭ care plătesce *(solvens)* și a aceluĭ care o primesce *(accipiens)*, deciĭ avem o convențiune, nu un quasicontract. Cu tóte acestea avem aci un quasicontract, pentru-că nu avem acord de voințe. In adevĕr solventul crede că plătesce în realitate o datorie, care datorie neexistând, departe de a ajunge la resultatul pe care l'a avut în vedere, acela de a stinge o obligațiune, din contra se obține resultatul opus, se creează o obligațiune. Și foarte bine exprimă acéstă idee textul roman: *Non potest intelligi qui ex causa tenetur, ex contractu obligatus esse, qui enim solvit per errorem magis distrahendae obligationis animo quam contrahendae dare videtur* (Dig. l. 5, § 3 c. CXLIV, t. VII).

Equitatea cere ca cel ce a primit un lucru ce nu i se datora să-l restitue. Romanii dădeaŭ celuĭ în drept a cere lucrul înnapoĭ o *condictio*: Putea fi *conditio in debiti*, dacă plata era făcută din eróre, în care cas există quasicontractul; putea fi și *condictio sine causa*, *causa data non secuta*, *ob turpem vel injustam causam*. Legiuirea Calimach prevedea acest drept.

Ecă ce cuprinde § 1887. „Dacă cine-va a dat un lucru cu gresélă la altul, orĭ aŭ săvârşit un lucru care nu era dator să-l dee saŭ să-l facă, póte după regulă să céră întórcerea lucruluĭ dat, saŭ o plată analogă cu folosul ce a urmat din lucru".

In art. 992 al coduluĭ civil găsim regula că cel ce primesce un lucru în plată, nefiindu'ĭ datorit, este obligat să-l restitue. Restituirea póte fi saŭ prin acţiunea *de in rem verso*, care nu póte cuprinde de cât ce a profitat accipientuluĭ, saŭ prin *conditio in debiti*, care are loc, cum vom vedé, numaĭ când este eróre din partea solventuluĭ şi care conţine tot ce s'a primit de accipient, fie că a profitat saŭ nu de lucru.

136. *a) Prima condiţiune*, pentru ca să existe acest quasi-contract este să fie o plată valabilă. Din textele de maĭ sus resultă că quasi-contractul presupune neapĕrat o plată, care să împlinéscă tóte condiţiunile cerute de lege pentru valitatea uneĭ plăţĭ. Dacă plata nu este valabilă, dacă, de exemplu, plata este făcută de acela care nu are dreptul saŭ capacitatea de a dispune de lucrul ce se dă, saŭ aceluĭ care nu are capacitate de a primi, nu avem acest quasi-contract cu obligaţiunile ce, după lege, nasc din el.

Se înţelege că cel ce pretinde că a făcut o asemenea plată este dator s'o dovedéscă.

137. *b) O a doua condiţiune* a acestuĭ quasi-contract este că cea ce s'a plătit să nu fi fost datorit. Şi acest punct cată să-l dovedéscă acela ce face acţiunea *in debiti*. Vom vedé la art. 1902, că acésta este una din aplicările reguleĭ că orĭ-ce plată presupune o datorie.

Nu se cere neapĕrat existenţa uneĭ datoriĭ valabilĭ, pentru ca plata să nu dé loc la repetiţiune. O obligaţiune naturală, maĭ mult, împlinirea uneĭ datoriĭ numaĭ morale face ca repetiţiunea să nu maĭ aibă loc; dacă prestaţiunea rĕspundea uneĭ datoriĭ morale saŭ uneĭ consideraţiunĭ de convenienţă (art. 814 c. Germ.) „Nu are loc repetirea lucruluĭ plătit pentru o datorie prescrisă saŭ în scop de a împlini o datorie morală". (Art. 72 al. 2 c. Elv.).

Dacă în realitate se datora ceva şi dacă plata a trecut peste acéstă îndatorire, reparaţiunea va avea loc pentru cea ce s'a plătit maĭ mult.

Dacă obligațiunea era cu termen și dacă plata s'a făcut înainte de termen, repetițiunea nu póte avé loc (art. 1023). Vom vedé în obligațiunile cu termen dacă se pot repeta cel puțin dobândile cuvenite între plată și termen.

Din contra repetițiunea are loc dacă plata s'a făcut *pendente conditione*, când obligațiunea era condițională. Dacă exista o obligațiune alternativă și dacă debitorul a plătit unul din lucrurĭ, credênd că-l datoresce pur și simplu, el póte să-l repete, oferind cel-l'alt lucru. (V. oblig. alternative când s'a plătit amêndouă lucrurile).

138. *c) A treia condițiune* este ca plata să fie făcută din eróre, adică ca acel ce a făcut-o să fi crezut că datora și să fi plătit cu intențiunea de a plăti o datorie: *Quod qui sciens in debitum dedit, haec mente ut repeteret, repetere non potest* (L. 50 Dig. de *cond. in deb.*). Nu avem a ne preocupa dacă accipientul este de bună saŭ de rea credință.

Soluțiunea ce dăm presintă óre-care dificultate. S'ar puté dice că, comparând între ele art. 992 și 993, erórea nu se cere de cât în casul art. 993, adică când în realitate datoria exista, însă plata s'a făcut de acela care nu era debitor, dar care credea că el este adevěratul debitor; pe când acéstă eróre nu se cere în casul art. 992, atuncĭ când plata s'a făcut, fără să existe de loc datorie. Autorĭĭ sunt de acord a nu admite acéstă distincțiune. Lucrările pregătitóre ale coduluĭ Napoleon manifestă clar dorința redactoruluĭ, de a nu se depărta de doctrina dreptuluĭ roman și a luĭ Pothier (V. n. 113). Dacă art. 992 nu vorbesce de eróre este că el se ocupă maĭ mult de obligațiunea accipientuluĭ de a face restituirea, fie de rea saŭ de bună credință, de cât de dreptul solventuluĭ de a repeti cea ce a plătit (Demolombe, XXXI, n. 276. — Laurent, XX, n. 352).

139. Acum nasce întrebarea, dacă cel ce a plătit, sciind că nu datora nu are dreptul de a repeti, cu ce titlu deține cel ce a primit lucrul plătit? Nu se póte dice de el că deține lucrul *sine causa* și că, prin urmare, este dator să restitue ceea ce a priimit? La acésta Romanĭĭ respundeaŭ că cel ce a plătit, sciind că nu datora, este considerat că a făcut un dar: *Cujus per errorem dati repetitio est, ejus consulto dati donatio est.* (L. 50 Dig. *De reg. jur.*). Acéstă idee este ast-fel expri-

mată de Tribunul Terrible în discursul sĕŭ înaintea Corpuluĭ legislativ (Fenet, V. XIII, p. 485).

„Erórea din partea celuĭ care plătesce póte singură să autorise repetirea lucruluĭ; el trebue să aibă credința falșă că lucrul era datorat pretinsuluĭ creditor, care în realitate nu avé nicĭ un drept; saŭ că el datora personal, pe când în adevĕr, se datora de altul.

„Fără acéstă opiniune falșă, el este considerat, în casul întâiŭ, că a voit să dăruéscă acea ce scia fórte bine că nu datora; în al doilea cas, că a voit să plătéscă o datorie legitimă în descărcarea adevĕratuluĭ debitor, și orĭ-ce cale de repetițiune ĭ este cu drept închisă".

Resultă dar că repetițiunea nu are loc, când plata s'a făcut sciind că nu se datora, pentru-că prin acésta cel ce a plătit este considerat ca cum ar fi făcut un dar. Acum autorii se întrébă dacă repetirea nu póte avé loc, atuncĭ când cel ce a plătit voesce a proba că i-a lipsit *animus donandi*, intențiunea de a dărui. Marcadé (art. 1377, II) decide că repetirea nu este refusată de cât dacă lucrul s'a dat *nu cu titlu de plată, ci cu titlu de dar*. Colmet de Santerre merge maĭ departe. El se îndoesce *dacă erórea celuĭ ce plătesce să fie o condițiune a repetițiuniĭ* (V. n. 357 bis. II); așa că repetițiunea se refusă numaĭ dacă plata s'a făcut cu titlu de dar. Și la întrebarea ce i s'ar face cu ce titlu s'a făcut plata, jurisconsultul respunde că se póte ca un dator să fi perdut quitanța de plată și să se grăbéscă a face o nouă plată, pentru ca să nu aibă aerul că întârdie a-și plăti datoriele, saŭ că voesce să siléscă pe accipient la primirea unuĭ deposit (V. n. 357 bis, V). Este destul să spunem că însăși autorul găsesce aceste ipotese himerice.

140. Acum, pentru-că nu s'a terminat cu dificultățile, autoriĭ se maĭ întrébă dacă darul făcut în forma plățeĭ unuĭ lucru nedatorat este valabil. Laurent (XX, n. 354) face distincțiunea între lucrurile mobile și între cele imobile și admite plata valabilă pentru cele dintâiŭ, nu și pentru cele de al doilea. Demolombe (XXXI, n. 278) admite bună plata în ambele casurĭ fundându-se pe teoria validităților donațiunilor deghisate.

141. Și aci autoriĭ se pun în concordanță pentru a nu

face nicĭ o diferență între erórea de fapt și erórea de drept. (Marcadé, art. 1377, II. Demolombe, XXXI, n. 280. Veḑĭ diferitele specie citate de Dalloz, C. an. art. 1377, n. 41 și urm. Cass. rumână, Christescu, art. 993 n. 2).

Aplicațiunĭ

142. Plata din eróre póte avé loc saŭ pentru că s'a plătit cea ce nu se datora de loc, de exemplu necunoscênd că cel pe care-l moștenesc avé un act de descărcare, am plătit din noŭ aceașĭ datorie; saŭ că s'a plătit alt-ceva de cât cea ce se datora, de exemplu: o novațiune, de care eŭ nu am cunoscință, a avut loc cu autorul meŭ și eŭ am plătit din eróre tot obiectul primeĭ obligațiunĭ; saŭ că s'a plătit de altul de cât de adevĕratul debitor, de exemplu, necunoscênd că autorul meŭ s'a liberat prin substituțiunea unuĭ alt debitor, am plătit datoria stinsă, saŭ că s'a plătit altuia de cât adevĕratuluĭ creditor, lucru ce se întâmplă când nu se scie de notificarea, saŭ acceptarea autentică a uneĭ cesiunĭ. In tóte aceste casurĭ póte avea repetirea.

Acéstă repetire însă nu este acordată când, de și plata s'a făcut de altul, însă s'a făcut pentru debitor, în vederea uneĭ subrogațiunĭ, care în urmă nu s'a realisat. Aceașĭ soluțiune pentru casul în subrogarea de și a avut loc; însă cel ce a plătit se găsesce preferat de alt creditor care-ĭ fusese necunoscut.

143. Repetirea este respinsă în casul în care plata, de și făcută din eróre de către cel ce nu era debitor, creditorul suprimă de bună credință titlul sĕŭ. In acest cas solventul nu are acțiune de cât contra adevĕratuluĭ debitor. Acésta nu póte fi de cât *actio de in rem verso* (Laurent, XX, n. 364).

Laurent (XX, n. 363), ținîndu-se strict de cuvîntul *desființat (supprimé* în c. N. art. 1377), ĭ dă înțelesul de distrugere materială, nu și juridică. Nu este acésta soluțiunea care prevaléză. Titlul creanțeĭ póte fi suprimat, desființat și atunci când de și este în ființa luĭ materială, însă și a perdut puterea luĭ juridică, cum d. e. creditorul a consimțit la stergerea ipotecĕĭ cu care era garantată, saŭ nu a cerut să figu-

reze în tabloul de creditorĭ aĭ debitoruluĭ, făcut cu ocasiunea distribuirĭĭ uneĭ sume etc. (Dalloz, art. 1377, n. 143).

Repetirea nu póte avé loc când s'a făcut plata uneĭ cambiĭ în mâna posesoruluĭ la scadență și fără să fi fost vre o opositiune din partea cuĭ-va (art. 317. C. Com.).

144. Dacă un imobil s'a urmărit de creditorĭĭ și dacă adjudicatarul, în urma licitațiunĭĭ, este evins, el are maĭ întâiŭ recurs contra debitoruluĭ pe numele căruĭ s'a făcut licitarea, cu acțiunea în garanție. Adjudicatarul póte avé însă și *condictio in debiti* contra creditorilor plătiți cu prețul adjudicațiunĭĭ (Dalloz C. an. art. 1377 n. 112).

Repetițiunea va fi refusată adjudicataruluĭ, când în acéstă evicțiune el va avé a-și imputa vre o greșélă. Să presupunem că imobilul vîndut era în adevĕr al debitoruluĭ urmărit, însă că acest debitor 'l avusese cumpĕrat fără să fi plătit prețul și că vînzătorul a pus tótă diligența pentru a-și conserva atât privilegiul cât și dreptul de resoluțiune a vînzărĭĭ. Dacă adjudicatarul, care era în stare a cunósce acéstă împrejurare, a întrebuințat prețul, chiar de bună credință, pentru a plăti pe ceĭ-l'alțĭ creditorĭ, numaĭ póte repeta acea ce a plătit, când vînzătorul cel dîntâiŭ a reușit în acțiunea în resoluțiune.

145. Să trecem la un alt cas. Să presupunem că Primus, crezând că datorește luĭ Secundus, primește să fie delegat de acesta către Tertius, pentru suma ce are a primi Tertius de la Secundus. In urma acesteĭ delegațiunĭ, Primus fiind tot în credința că datorește luĭ Secundus, plătește pe Tertius; întrebarea este are Primus repetițiune contra luĭ Tertius. Noĭ credem că nu. Primus nu póte avé recurs de cât în contra luĭ Secundus. Tertius este în drept să dică luĭ Primus: Eŭ nu sunt ținut să cunosc relațiunile ce a putut exista între tine și debitorul meŭ; sciŭ numaĭ că, văzând solvabilitatea ta, de îndată ce aĭ primit să plătescĭ datoria ce Secundus avé către mine, eŭ am liberat pe acesta și de atuncĭ aĭ devenit debitorul meŭ: prin urmare mi-aĭ plătit ce-mĭ datoraĭ. Dacă aĭ proba că eŭ nu eram creditorul luĭ Secundus, atuncĭ, delegațiunea fiind nulă ca fără causă, aĭ avé repetirea ca unul ce aĭ plătit acea ce nu datoraĭ. P othier dădea aceașĭ soluțiune, citând L. 12 Dig. de No-

vat: *si per ignorantiam premiserit, nulla quidem exceptione uti poterit adversus creditorem, quia ille suum recipit, sed is qui delegavit, tenetur condictione.* (Pothier n. 602).

Efectele

Art. 994. Când cel ce a primit plata a fost de rea credință, este dator a restitui atât capitalul cât și interesele saŭ fructele din ḑiua plățiĭ.

Art. 995. Când lucrul plătit nedebit era un imobil saŭ un mobil corporal, acel care l'a primit cu rea credință, este obligat a'l restitui în natură dacă există, saŭ valórea lucruluĭ dacă a perit saŭ s'a deteriorat, chiar din casurĭ fortuite, afară numaĭ de va proba, că la aceste casurĭ ar fi fost expus lucrul fiind și în posesiunea proprietaruluĭ.

Cel care a primit lucrul, cu bună credință, este obligat a-l restitui, dacă există, dar este liberat prin perderea luĭ și nu rĕspunde de deteriorărĭ.

Art. 996. Când cel ce a primit lucrul cu rea credință l'a înstrăinat este dator a întórce valórea lucruluĭ din ḑioa cereriĭ în restituțiune.

Când cel care l'a primit era de bună credință, nu este obligat a restitui de cât numaĭ prețul cu care a vîndut lucrul.

Art. 997. Acel căruĭ se face restituțiunea trebue să despăgubéscă pe posesorul chiar de rea credință de tóte cheltuelele făcute pentru conservațiunea lucruluĭ, saŭ care a crescut prețul luĭ.

146. Cel dintâiŭ efect al plățiĭ din eróre al lucruluĭ nedatorit este că ea dă loc la repetirea acestuĭ lucru. De și *condictio indebiti* este fundată pe equitate, totuși ea nu trebue confundată cu acțiunea *de in rem verso*, care póte avé loc de câte orĭ condițiunile celeĭ dintâiŭ nu sunt împlinite. Așa o plată s'a făcut uneĭ persoane incapabile de a o primi; plata nefiind valabilă nu putem avé o *condictio*, însă incapabilul trebue să ție socoteală de profitul ce a putut trage din cea ce a primit. Diferența între aceste două acțiunĭ este mare din punctul de a se sci ce are să restitue accipientul. Prin acțiunea *de in rem verso*, accipientul nu restitue de cât folosul ce a tras din lucrul primit; pe când prin *condictio indebiti* se restitue tot ce s'a primit și cel de rea credință este ținut și la venitură saŭ dobândĭ.

147. Accipientul de bună credință restitue numaĭ lucrul saŭ capitalul primit, fără a fi ținut pentru fructe saŭ dobândĭ, de cât numaĭ pentru acele percepute din ḑiua în care a fost acționat, saŭ din ḑiua în care a încetat de a fi de

bună credință. Accipientul de rea credință este dator a restitui aceste fructe saŭ dobânḑĭ din ḑiua plățiĭ.

Sa nasce întrebarea: ce are a restitui acel ce cu bună credință a primit dobânḑile uneĭ rente saŭ fructele din un usufruct. Aubry et Rau (§ 442 tex. și n. 28) aprobă o decisiune a casațiuniĭ din Franța, după care aceste dobânḑĭ saŭ fructe sunt datorite chiar când accipientul le a perceput-de bună credință, pentru că aceste dobânḑĭ și fructe formézĕ însuși lucrul principal ce trebue restituit. Demolombe (XXXI, n. 340 și 341 vezĭ și citațiunile) combate acéstă opiniune, pe considerațiunĭ de equitate și pe aceia că și un lucru incorporal poate fi obiectul uneĭ quasi-posesiunĭ, care să asigure fructele aceluia ce le percepe de bună credință.

148. Când restituțiunea are de obiect un lucru cert și determinat, riscul privesce pe solvent, dacă accipientul este de bună credință, pe când lucrul pere pentru acésta din urmă când el a fost de rea credință; afară numaĭ dacă justifică că lucrul ar fi perit chiar de s'ar fi găsit în stăpânirea solventuluĭ. Art. 995 este maĭ complect de cât articol corespondent, 1370 Codul Napoleon.

Accipientul are drept și la cheltuelele de reparațiunĭ și construcțiunĭ. Aci legiuitorul s'a depărtat de la distincțiunea ce o face art. 494 între constructorul de bună credința și între acela de rea credință. Accipientul are în tot-d'auna dreptul la despăgubire. O altă observațiune de făcut este că aci codul adoptă divisiunea tripartită a Romanilor în cheltueli necesarĭ, uitilĭ și voluptoriĭ. Accipientul are dreptul numaĭ la cele două dintâiŭ.

Se înțelege că dacă aceste reparațiuuĭ nu trec peste reparațiunile micĭ de întreținere și dacă cel ce le a făcut a perceput fructele el nu maĭ are drept a le reclama.

Singura dificultate este dacă accipientul are drept la costul reparațiunilor utile ce întrece plus valuta câștigată prin aceste reparațiunĭ. Articolul spune că se țin în sémă tóte cheltuelele făcute; cea ce însemnează că nu avem să prețuim plus valuta. De altminteri acésta era și soluțiunea în dreptul roman, de ea se apropie aicĭ legiuitorul, părăsind ast-fel, cum am ḑis, distincțiunea art. 494.

149. Articolul 996 hotărește că dacă lucrul plătit a

fost înstrĕinat de accipient, înstrĕinarea fiind de bună credință, el nu va fi ținut să restitue de cât prețul cu care l'a înstrĕinat; pe când cel ce a instrĕinat cu rea credință va fi ținut a restitui valórea lucruluĭ în momentul cereriĭ de restituțiune; bine înțeles, de și nu o spune articolul, atunci când acéstă valóre trece peste prețul cu care s'a vîndut.

150. Termeniĭ articoluluĭ 996 par a ne duce la conclusiunea că acțiunea în repetițiune este o acțiune personală, care nu se resfrînge asupra celuĭ care a căpătat lucrul de la accipient. Acesta este felul de a vedé al luĭ Aubry și Rau (§ 442 tex. și n. 32). Acesta era și sistemul roman, pentru-că orĭ-ce *condictio* era personală; sistem admis și de Pothier (*Condictio indebiti* n. 177—179).

Acéstă opiniune este isolată. In practică, când lucrul plătit ar fi un mobil, ceea ce se întîmplă maĭ adesé, cel care l'a căpătat va fi apĕrat invocând prescripțiunea instantanee a mobilelor (1909). Pentru lucrurile imobilĭ însă, ceĭ-l-alțĭ autorĭ se împart în soluțiunile ce eĭ daŭ. Unĭĭ (vedĭ Delvincourt și Toullier citați de Demolombe, XXXI, n. 409. Dalloz, art. 1380, n. 14) fac distincțiunea între casul în care înstrĕinarea a fost de bună credință și casul în care înstrĕinarea a fost de rea credință din partea instrĕinătoruluĭ. In prima ipotesă cel de al treilea nu póte fi supărat, pe când el va trebui să restitue lucrul în cel de al doilea cas. Acéstă distincțiune se fundéză pe textul art. 1380 (art. nostru 996 al II); ea are însă acest inconvenient că face să depindă dreptul celuĭ ce a căpătat imobilul nu de buna saŭ reaoa credință a luĭ ci de buna saŭ reaoa credință a aceluĭ ce transmite. Apoĭ acéstă distincțiune nu póte să se maĭ facă în fața primuluĭ alineat al art. 996, care este introdus de redactorul român și dupĕ care se respectă înstrĕinarea și chiar când accipientul ce a transmis lucrul este de rea credință.

O altă opiniune este a acelora care respectă înstrĕinarea făcută cu titlu oneros și admite acțiunea solventuluĭ contra celuĭ ce a căpătat lucrul cu titlu gratuit. (Dalloz, art. 1380, n. 13). Acest sistem 'și trage existența sa din equitate, este nedrept ca cel ce capătă cu titlu gratuit să facă pe solvent a perde lucrul; însă el este cu totul arbitrar.

Demolombe (XXXI, n. 415) și Laurent (XX, n. 378[1]) acordă solventului dreptul de revendicare contra celui de al treilea. Ei observă mai întâiu că art. 996 se ocupă numai de relațiunile dintre solvent și accipient, fără a se manifesta din partea legiuitorului voința de a deroga la regula că nimeni nu póte transmite altuia o proprietate ce nu o are, regulă de care face aplicare art. 1770 și 1802. De atunci când art. 996 'și póte găsi aplicare? Mai întâiu este necontestat că solventul este în drept să useze de acel articol, renunțând ast-fel la acțiunea în revendicare. Apoi art. 996 'și găsesce aplicarea când cel ce a căpătat lucrul l'a prescris, fie prescripțiunea fără curgere de termen a mobilelor, fie prescripțiunea de 10 saŭ 20 de ani, de bună credință, pentru imobile; de óre-ce acțiunea în repetițiune nu se prescrie de cât în 30 de ani, de la plată.

151. Din cele vĕdute până aci, buna saŭ reaoa credință a accipientului este de o importanță însemnată. Avem acum a precisa timpul în care se cere a exista buna credință. Ca accipientul să pótă opri fructele lucrului dat, se cere să fie de bună credință și în timpul plății și în timpul strîngerii venitului. Tot ast-fel în casul când accipientul a înstrĕinat lucrul priimit, pentru-ca el să nu respundă de cât de prețul priimit, se cere a fi de bună credință și în timpul plății și în timpul înstrĕinării. Cât pentru a vedé pe cine privesc riscurile credem că buna saŭ reaoa credință trebue să se caute numai în timpul plății și că dacă accipientul a primit lucrul de bună credință, nu se póte considera ca pus în întârdiere, prin faptul numai că în urmă a aflat că lucrul nu i se datora.

152. Soluțiunile ce presintăm sunt aceleași și în casul în care accipientul a încetat din viață mai înainte de a se face cererea de restituire. Se decide dar că buna credință a moștenitorului în timpul strîngerii fructelor, al perderii lucrului, saŭ al înstrĕinării nu schimbă situațiunea, dacă accipientul a fost de rea credință la epoca plății; pentru-că obligațiunile ce nasc dintr'un quasicontract se transmit la

[1]) V. și Dalloz, C. ann. art. 1380 n. 15).

moștenitorĭ ca și îndatoririle luate prin contract (Aubry et Rau, § 442 tex. și n. 33).

CAP. V

Despre delicte și quasi-delicte

153. *Delictul* este un fapt ilicit, fie *in commitendo*, fie *in ommitendo*, imputabil autoruluĭ, petrecut cu intenȚiune, din care resultă pentru altul o pagubă.

Quasi-delictul este asemenĕ un fapt ilicit și imputabil, *in commitendo* saŭ *in ommitendo*, din care resultă érășĭ o pagubă, făcut însă fără intenȚiune.

154. Pentru ca să existe delict saŭ quasi-delict trebue ca faptul să fie :

a) Ilicit. Ca un fapt să fie ilicit nu se cere să violeze o dispositiune specială a legiĭ, pentru că nu tot ce nu opresce legea este onest. Judecătorul are întréga apreciere de a califica un fapt ca ilicit. Codul german face să intre în actele ilicite seducțiunea (art. 825).

„Acela care prin înșelăciune, amenințărĭ saŭ abus din causa unuĭ raport de subordonațiune determină o femee saŭ fată a consimți la o coabitate extra-conjugală este ținut a repara paguba causată".

Acela care uséză de un drept al sĕŭ nu comite un fapt ilicit. Cu tóte acestea cel ce abuséză de un drept al sĕŭ, in scop de a păgubi pe altul, se póte dice că comite un fapt ilicit. Regula: *Malitiis non est indulgendum*, póte avé o fórte întinsă aplicare (Laurent, XX, n. 409—411. Christescu, art. 998 n. 52—58).

155. *b) Imputabil autoruluĭ.* Acela care este lipsit de minte nu póte fi respundĕtor de paguba care aduce faptul sĕŭ. Când faptul este al unuĭ minor, judecătorul are să aprecieze, după etatea și după desvoltarea luĭ dacă se póte declara respundĕtor. Codul german pune principiul că persóna neresponsabilă nu este ținută la daune interese. Exceptă pe cel ce cu voința s'a îmbătat. (Art. 827). Codul federal generalisézā pentru orĭ-care ce prin faptul sĕŭ a devenit neresponsabil

(art. 57). Legea germană pune între responsabil pe cel mai mic de 7 (art. 828). Cu tóte acestea admite ca după împrejurări să se pótă acorda chiar în cas de responsabilitate, óre care îndemnisare victimei (art. 829. Comp. art. 58. C. Feder.).

156. Aci se nasce întrebarea dacă cel ce comite un fapt, executând un ordin al altuia, póte fi respundétor de el. Cestiunea este fórte delicată și mai multe distincțiuni trebuesc făcute. Așa, cu drept cuvînt, un mandatar nu póte să se sustragă de la respunderea faptului séu ilicit, voind să justifice că a executat ordinul mandantului. Nu tot ast-fel va trebui să decidem când ordinul emană de la o autoritate.

Acel ce execută un ordin al superiorului séu nu réspunde de faptul séu. Cel ce execută un ordin nu réspunde, chiar dacă acest ordin este ilegal, de câte ori inferiorului nu-i este voe să discute acest ordin (V. Laurent, XX, n. 447, 448).

157. *c) Păgubitor.* Dacă faptul nu págubesce pe nimeni, nu este nici un interes a fi pus în vedere. Interesul însă póte fi material saŭ moral, după cum érăși póte fi privat saŭ public.

158. Delictul și quasi-delictul însă diferă între ele prin acea, că delictul cere în tot-de-a-una, din partea celui care-l comite, intențiunea de a o págubi, pe când în quasi-delict acéstă intențiune lipsesce. Acesta a făcut să se dică că într'un delict respunderea există pentru *facta dolosa*, pe când într'un quasi-delict pentru *facta culposa*.

159. Avem să observăm că am vorbit numai de delictul civil care nu trebue confundat cu delictul penal. Prin delict penal, luat cuvêntul în sensul larg, se înțelege ori-ce fapt pedepsit de legea penală. Din acest punct de vedere delictul civil are o aplicare mai întinsă, de óre-ce nu se cere ca el să fie prevédut de lege. Din un alt punct însă de vedere, și aci găsim o a doua diferență între cele două delicte, delictul penal nu cere în tot-d'auna intențiunea de a fi comis. Legea penală pedepsesce chiar faptele involuntare și adesea chiar o simplă negligență.

Art. 998. Ori-ce faptă a omului, care causéză altuia prejudițiŭ, obligă pe acela din a căruĭ greșélă s'a ocasionat a'l repara.

Art. 999. Omul este responsabil nu numaĭ de prejudițiul ce a causat prin fapta sa, dar și de acela ce a causat prin negligența saŭ prin imprudența sa.

Art. 1003. Când delictul saŭ quasidelictul este imputabil maĭ multor persóne, aceste persóne sunt ținute solidar pentru despăgubire.

160. Delictul și quasidelictul sunt două cause deosebite carĭ daŭ nascere la obligațiunĭ. Avem o regulă, fundată nu numaĭ pe lege, dar și pe equitate și pe morală, că acela care pe nedrept aduce altuia vătămare, cată să-l despăgubéscă.

Articolele nóstre vorbesc numaĭ de om, pentru-că numaĭ omul póte comite un fapt imputabil. Adesea însă se găsesc ținute la despăgubirĭ și persónele juridice, deși ele neavînd existența lor de cât prin creațiunea legiĭ, nu pot comite fapte.

In privința persónelor juridice este important a distinge casurile în carĭ o pagubă s'a adus prin manifestarea unuĭ act de autoritate, de acelea în carĭ o asemenea pagubă nu este de cât resultatul relațiuniĭ juridice a uneĭ asemenea persóne cu altul.

161. Statul nu rĕspunde de pagubele aduse particularilor prin mĕsurile ce este dator a le lua ca stat. Cu tóte acestea equitatea cere ca aceĭ ce suferă din causa unor asemenea mĕsurĭ să fie despăgubițĭ și maĭ în tóte aceste casurĭ legea se însărcinéză a fixa aceste despăgubirĭ. Și aci sunt distincțiunĭ, adesea delicate, de făcut. O schimbare de capitală, o transportare de la o localitate la alta a uneĭ autorități, o mĕsură luată în scop de a preveni întinderea uneĭ bolĭ contagióse, tóte acestea pot atinge o mulțime de interese și causéză multe pagube, pe carĭ statul nu ar fi îndatorat a le repara. Tot ast-fel statul nu este ținut a repara desastrele causate prin resbel, prin inundațiunĭ.

Cu tóte acestea fiind-că există óre-care solidaritate între ceĭ ce formézĕ un stat, adesea se vine în ajutorul victimelor. Dacă însă mĕsura luată în interesul apărăriĭ, saŭ a preveniriĭ unuĭ rĕŭ atinge dreptul cuĭ-va, atunci statul este ținut la despăgubirĭ. Ast-fel requisițiunile ce se iaŭ în timpul resbeluluĭ, dărâmarea unor construcțiunĭ în interesul apărăriĭ saŭ pentru a se face unele lucrărĭ în contra inundăriĭ,

dau dreptul celor atinși la despăgubiri (Vedi Laurent, XX, n. 418—461. Dalloz, c. ann., art. 1383, n. 161—228).

Aceași distincțiune și pentru comună. Legile de poliție rurală și cea comunală fac răspundetoare comuna și chiar pe locuitorii din ea de unele delicte comise pe teritoriul aceleĭ comuni.

162. Stabilimentele publice pot fi asemenea ținute la despăgubiri. In practică se întîmplă mai adesea cu companiele drumurilor de fer, la noi direcțiunea căilor ferate. Așa în practica francesă se admite d. e. că compania este datóre să despăgubéscă pentru accidentele drumuluĭ de fer, precum deraiare; chiar pentru întârdierea sosiriĭ trenuluĭ fie de mărfurĭ, fie de călătorĭ (Laurent, XX, n. 390, 394, 603, 604. — Vedĭ casurile prevédute în Dalloz, c. ann., art. 1383 n. 375 și urm.).

163. Une-orĭ se pun în sarcina unora despăgubiri pentru fapte, al căror autorĭ nu sunt eĭ, fiindu-le saŭ nu cunoscuțĭ lor. Ast-fel sunt: răspunderea pusă de art. 37 ofițerilor stării civilĭ pentru registrele lor; acea a conservatorilor registrelor de inscripțiunĭ și transcripțiunĭ, impusă de art. 1817 și 1822. Până la un punct s'ar puté dice că este negligență din partea lor.

164. Adesea póte fi ținut la despăgubiri acela care nu a fost causa directă a pagubeĭ (Dalloz, art. 1883, n. 152). Ast-fel iată douĭ birjarĭ carĭ se iaŭ la întrecere și în fuga cea mare unul din eĭ calcă saŭ lovesce pe cine-va. In acest cas va fi dator la despăgubirĭ, nu numaĭ birjarul care a călcat, saŭ a isbit, ci și cel-l'alt: pentru-că se consideră ca cum ar fi provocat quasi-delictul ce s'a comis.

165. Este dificil în practică a determina casurile în carĭ un om de artă saŭ de sciință răspunde de greșala sa. Astfel nu se póte sci unde începe răspunderea unuĭ avocat saŭ a unuĭ medic. Art. 1483 prevede anume casul în care arhitectul saŭ constructorul respunde de derâmarea edificiuluĭ.

166. Acel care fiind consultat 'și dă opiniunea sa, precum și acela care autorisa pe un incapabil, nu este respundetor de opiniunea saŭ autorisarea dată, afară numaĭ dacă s'ar dovedi că din parteĭ a fost o rea credință saŭ o culpă

proxima doli. In comerciŭ adesea o informațiune greșită saŭ chiar o apreciere rea póte da loc la despăgubirĭ (Christescu, art. 998 n. 23).

167. Dacă un delict saŭ un quasi-delict s'a comis de maĭ multe persóne, art. 1003 le declară solidare pentru despăgubirea rĕuluĭ causat. Acest articol este introdus de legea rumână, care confirmă ast-fel practica francesă. Legea francesă, prin art. 55 c. pen. face solidarĭ pe codelecuenți pentru plata amenḑilor la carĭ póte fi condamnat fie-care din eĭ. Acéstă mĕsură este aspru criticată, pentru-că ea face să sufere unul pedépsa impusă altuia. Legea rumână mulțumindu-se a crea solidaritatea numaĭ pentru despăgubirĭ, a dat o soluțiune conformă principiilor de drept.

Curtea de Casațiune a făcut o aplicare a art. 1063, declarând solidarĭ pe membriĭ comitetuluĭ permanent carĭ comisese împreună un quasi-delict (Bul. 1880, Sec. I, p. 234 cit. de Blancfort, art. 1003, n. 3).

168. Dacă victima c comis vre-o imprudență, autorul faptuluĭ păgubitor póte să fie apĕrat? Soluțiunea póte varia dupĕ împrejurărĭ. Neapărat că dacă cel ce a causat rĕul nu are să'șĭ impute nimic, nu póte fi ținut la despăgubirĭ. Dacă însă s'a comis vre-o greșală, imprudența victimeĭ nu póte pune pe autor la adăpostul respunderiĭ; însă se póte că acéstă respundere să fie micșorată (V. Dalloz, C. ann. art. 1383 n. 309 și casurile citate de Laurent, XX, n. 485-492).

169. Nu are acțiunea în despăgubire de cât acela ce a suferit rĕul. Cu tóte acestea se póte întîmpla ca un altul să fie în drept a cere despăgubirĭ, atuncĭ adică, când rĕul s'ar resfrînge și asupra sa. Așa se explică cum membriĭ familieĭ aceluĭ căḑut victimă póte cere și obține despăgubirĭ (V. casurile presentate de Dalloz, C. ann., art. 1382, n. 27—34. Christescu, art. 998, n. 71—72).

Acțiunea póte fi exercitată și de moștenitoriĭ victimeĭ și chiar de creditoriĭ sĕĭ dacă rĕul s'a produs în averea sa; pe când ea nu se póte intenta de cât de victimă și moștenitoriĭ săĭ, dacă rĕul s'a produs în persóna sa. In acest cas acțiunea póte fi numaĭ continuată de succesoriĭ victimeĭ. (C. Ger., art. 844. — C. Feder., art. 52).

170. Cel ce comite un fapt ilicit este dator atât paguba

suferită, *damnum emergens*, cât și câștigul ce se perde, *lucrum cessans*. Despăgubirea nu póte însă fi dată de cât numaĭ ca consecință directă a faptuluĭ ce a causat-o. Pot ḑice faptul imputat mi-a adus paguba cutare saŭ m'a împedicat de la câștigul cutare; nu pot maĭ ḑice d. e. că faptul nu a causat rĕul cutare și dacă acest rĕŭ nu era causat, puteam avé cutare câștig. De altă parte însă nu se caută dacă paguba a putut saŭ nu a putut fi prevĕḑută.

171. Cel ce cade în instanță este dator să dé părțiĭ celeĭ-l'alte cheltuelĭ de judecată (art. 145 C. Proc. Civ.). Pe lîngă aceste cheltuelĭ art. 138 Proc. Civ. vorbesce și de condemnarea la daune interese. Asupra fixăreĭ acestor daune interese, pentru care Curtea de Casațiune nu are control, judecătorul va avea în vedere buna saŭ reaoa credință a aceluia ce a perdut. Așa în Francia s'a decis că colateraliĭ, carĭ contestând uneĭ rude starea sa civilă, nu aŭ reușit, pot fi condemnațĭ solidaricesce pentru paguba causată, fie materială, fie chiar morală. Tot ast-fel se condamnă aceĭ carĭ se constată că acționează o casă de comerciŭ, numaĭ cu intențiunea de a aduce atingere reputațiuniĭ sale. (Veḑĭ casurile prevĕḑute de Dalloz, art. 1382 n. 247—271). In practica rumână nu se acordă nicĭ odată asemenea despăgubirĭ. Chiar cheltuelele de judecată nu se daŭ așa cum ele sunt cerute de art. 146 Proc. Civ. Există la noĭ ideea că condemnarea la cheltuelĭ de judecată pré însemnate ar puté intimida pe ceĭ ce se găsesc violațĭ în dreptul lor, de a căuta reparațiunea ce li se cuvine. Ultimul alineat al art. 147, introdus de noul cod de procedură tinde și îndréptă în cât-va practica de până acum. (V. Christescu, art. 998 n. 3031).

Art. 1000. Suntem asemenea responsabilĭ de prejudițiul causat prin fapta persónelor pentru carĭ suntem obligațĭ a răspunde, saŭ de lucrurile ce sunt sub paza noastră.

Tatăl și mama, după mórtea bărbatuluĭ, sunt responsabilĭ de prejudițiul causat de copiĭ lor minorĭ ce locuesc cu dînșiĭ.

Stăpâniĭ și comitenții, de prejudițiul causat de servitoriĭ și prepușiĭ lor în funcțiunile ce li s'aŭ încredințat.

Institutoriĭ și artisaniĭ de prejudițiul causat de eleviĭ și ucenicii lor, în tot timpul ce se găsesc sub a lor priveghere.

Tatăl și mama, institutoriĭ și artisaniĭ sunt apărațĭ de responsabilitatea arătată maĭ sus, dacă probézĕ că nu aŭ putut împedeca faptul prejudițiabil.

172. Cine-va póte răspunde și de faptul altuia. Lucrul acesta se explică că în fapt cel ce rĕspunde pentru altul are a'și imputa șie-și o greșélă. Așa se póte imputa celuĭ ținut la daune că nu a sciut să facă o alegere nemerită în persóna căreĭ ĭ-a încredințat să facă ceva; saŭ că nu a luat mĕsurile necesariĭ pentru a împedeca pe cel de care rĕspunde de a face rĕŭ. Autorul rĕmâne și el personal rĕspundĕtor, dacă există imputabilitatea din parte-ĭ.

173. Tatăl rĕspunde de faptul copiluluĭ sĕŭ minor. Dacă tatăl este încetat din viață, precum, de și art. 1000 nu o spune, și dacă el este interdis saŭ absent, rĕspunderea cade mumeĭ.

Când legea dice că tatăl saŭ muma rĕspunde de copilul minor, pe cât acesta locuesce cu dînsul, înțelege că rĕspunderea lor încetéză dacă copilul se încredințéză unuĭ institutor saŭ unuĭ stăpân la care el locuesce. Nu trebue însă să decidem că părintele care refusă a priimi copilul sĕŭ minor în casă încetéză de a rĕspunde de delictul și quasi-delictul acestuia. „Pentru acea dacă părinții sunt divorțați, rĕspunderea privesce pe acela dintre eĭ, căruĭ copilul s'a încredințat de justiție.“

174. Nu se caută dacă minorul este saŭ nu emancipat. Părintele însă încetéză de a maĭ rĕspunde de faptul copiluluĭ emancipat prin căsătorie (Laurent, XX, § 63 prevede casul când copilul s'a înrolat în armată).

175. Muma rĕspunde de copilul sĕŭ natural.

176. Copilul adoptat se găsesce sub rĕspunderea aceluĭ dintre părinții sĕĭ, natural saŭ adoptator, cu care locuesce.

177. Se discută cestiunea dacă tutorul rĕspunde de faptele pupiluluĭ, care locuesce cu el. Opiniunea cea maĭ rĕspândită este aceea după care o asemenea rĕspundere există. Se argumentéză prin analogie de la artisanĭ și institutorĭ (Dalloz, C. Ann. art. 1384, n. 81 și 82). Laurent respinge acest sistem, pe motivul că în o asemenea materie nu se póte argumenta prin analogie. Laurent însă atenuéză mult efectele sistemuluĭ sĕŭ, de óre-ce face pe tutor rĕspundĕtor, ca de un fapt al sĕŭ, atunci când i se póte imputa vre-o negligență (XX, n. 555. După Planiol, II, 949, testatorul nu rĕspunde în principiŭ de faptele minoruluĭ).

178. Cele-l-alte rude ale minoruluĭ, unchiŭ, mătușă, frate maĭ mare, etc., chiar membriĭ în consiliul de familie, chiar dacă minorul ar locui la dînșiĭ, nu rĕspund de faptele luĭ.

179. Institutoriĭ și artisaniĭ, carĭ primesc la eĭ pe copiĭ pentru a-ĭ învĕța o artă, orĭ un meșteșug, rĕspund de faptele elevilor și ucenicilor lor, minorĭ pe cât timp locuesc la eĭ.

180. Aceștia, ca și părinții rĕspund de orĭ-ce faptă a minoruluĭ. Rĕspunderea încetéză când părintele, institutorul și artisanul justifică că a făcut totul că să împedice faptul. Laurent (XX, n. 564, 565), face rĕspunzĕtor pe părinte pentru faptul copiluluĭ minor, pentru care a făcut totul ca să-l împedice, dacă se arată că acest părinte a dat o rea crescere minoruluĭ.

181. Stăpânii rĕspund de faptele servitorilor în executiunea serviciuluĭ lor. Stăpânul a avut maĭ mult saŭ maĭ puțin alegerea persónеĭ căreĭ a încredințat un serviciŭ și atât maĭ rĕŭ pentru el dacă nu s'a asigurat că are să îndeplinéscă acest serviciŭ.

Stăpânul însă nu rĕspunde de cât de acele fapte ale servitoruluĭ pe carĭ acesta le comite în executarea serviciuluĭ sĕŭ. Așa un vizitiŭ calcă pe cine-va saŭ lovesce o trăsură. Stăpânul numaĭ rĕspunde însă de delictele saŭ de quasi-delictele comise în afară de serviciul sĕŭ. Așa d. e. stăpânul numaĭ rĕspunde de un asasinat saŭ un furt comis de servitorul sĕŭ.

182. Aceeașĭ rĕspundere cade pe comitent pentru prepusul sĕŭ. Stăpânul ca și comitentul nu pot să se sustragă de la rĕspundere, dacă ar voi să justifice că aŭ făcut tot ce le-a stat prin putință, pentru a împedica pe servitor saŭ prepus a comite faptul.

183. Aci se presintă cestiunea gravă a se sci de care anume fapte ale reprezintanților lor respund statul și comuna.

Maĭ întâiŭ statul, comuna, avênd un patrimoniŭ al lor, avênd adică domeniul privat, și chiar public: vor fi ținute de faptele acelor carĭ administréză acest patrimoniŭ. Respunderea are loc nu numaĭ pentru ceea-ce se petrece cu ocasiunea administrărĭĭ averiĭ particulare, cum, de exemplu, o călcare

de pământ, un fapt de rea vecinătate; dar și pentru faptele relative la acele administrațiuni publice, cari sunt exclusiv ale lor. Ast-fel statul, comuna respunde de faptele funcționarilor de la poște și telegraf, ale agenților vamali, ale perceptorilor de contribuțiuni directe saŭ indirecte, ale regieĭ monopolilor etc.

Respunderea maĭ are loc și chiar pentru unele fapte de pură administrațiune publică. Ast-fel statul și comuna respunde de pagubele aduse cu ocasiune unor lucrări publice, d. e. regularea apelor, construcțiunea șoselelor saŭ drumurilor.

184. Dar nu este acesta punctul principal din care trebuesc privite statul și comuna. Scopul creațiuneĭ lor este cu totul altul. Statul, comuna sunt resultatul unireĭ la un loc al atâtor indivizĭ cari formézĭ o colectivitate, cu o întrégă organisațiune. Autoritatea se manifestă prin o mulțime de acte, cari tind a face să ție strînse legăturile între ceĭ cari formézĭ aceste marĭ unități.

Actele de autoritate ale acelor chemați a le implini și cari sunt ast-fel îmbrăcați cu o parte din suveranitate, orĭ cât de ilegale și arbitrare ar fi, orĭ din ce scop ar fi pornite, nu se fac respunzătorĭ de ele de cât numaĭ pe cel ce le împlinesce, fără ca statul saŭ comuna să fie atinse. Așa un ministru, un prefect, un agent polițienesc, un primar nu obligă pe stat, județ saŭ comună, prin actele abusive de autoritate ce ar comite în calitate de representanți aĭ autorităților și aĭ forțeĭ publice. O expulzare, o arestare ilegală, o violare de domiciliŭ, un falș în acte stării civile nu daŭ loc de cât la respunderea personală a celuĭ care le-a împlinit, iară statul saŭ comuna este la adăpost de orĭ-ce respundere.

Tot pentru acest motiv statul nu respunde de hotărîrile și cele-l-alte acte ale celor ce compun puterea judicătorésc, care ca și cea legislativă și executivă, este o represintațiune a suveranității. O autorisare ilegală pentru înstrăinarea unuĭ bun dotal, o omologare pentre facerea unuĭ act de administrare a averiĭ unuĭ incapabil, orĭ cu câtă rea credință ar fi date, și orĭ cât de păgubitoare ar fi, nu privesc pe stat.

185. Nu tot ast-fel trebue să se decidă cu abusurile comise de depositariĭ publicĭ; precum ar fi grefieriĭ, portăreĭ etc. Aceștia sunt considerați ca prepușiĭ autorității ce

represintă și fac respunḑătóre acéstă autoritate de abusurile comise de eĭ în calitatea arătată. Aceste soluțiunĭ sunt confirmate de jurisprudență atât străină cât și de a nóstră [1]).

Art. 1001. Proprietarul unuĭ animal, saŭ acela care se servesce cu dînsul, în cursul serviciuluĭ, este responsabil de prejudițiul causat de animal, saŭ că animalul se află sub pasa sa, saŭ că-ĭ a scăpat.

186. Acel ce are un animal este dator să aibă grija ca să nu facă vre un rĕŭ cuĭ-va și dacă un asemené rĕŭ se causéză, stăpânul animaluluĭ este dator să-l repareze, ca unul ce a negligiat supravegherea.

Dacă acest animal s'a dat de proprietar altuia, pentru a se servi de el, cu orĭ ce titlu ar fi, despăgubirea privesce pe cel căruĭ a fost încredințat. Așa cel ce închiriază un cal, un câne de vînătóre, rĕspunde de paguba adusă de animal în acest timp.

187. Legea nu distinge între animalele sĕlbatice și cele domestice. Jurisconsulțiĭ romanĭ ḑiceaŭ că un animal sălbatic devine *res nullius*, din momentul în care și-a recăpătat libertatea (Inst. Jud. C. II Tit. I § 12 și 13). La acésta face alusiune art. 1001, prin cuvintele, *saŭ că animalul se află sub pasa sa, saŭ că-ĭ a scăpat.* Se înțelege că dacă un animal sălbatic, câștigându'și libertatea a pătruns în pădure, orĭ în munte, nu se maĭ póte ḑice că el maĭ are vre un stăpân.

Art. 1002. Proprietarul unuĭ edificiŭ este rĕspunḑător de prejudițiul causat prin ruina edificiuluĭ când ruina este urmarea lipseĭ de întreținere.

---

[1]) Statul nu respunde de faptul Președinteluĭ, în mâna căruĭ s'a făcut o depunere (Bul. Cass. n. 37, 1887). Statul nu respunde de faptul supleantuluĭ care execută un ordin al tribunaluluĭ, chiar dat cu esces de putere (Bul. cas. S. I, pag. 929 din 1879, citat de Blancfort art. 1000 n. 7). Contra statul respunde de faptul judeluĭ de instrucțiune, căruĭ s'a încredințat ceva, cu ocasiunea cercetărĭ unuĭ delict. (Cas. I, 17, Iunie 86, citat. de Stern, art. 1000 n. 7). Statul nu respunde de magistrat și profesor (Cas. 26 Febr. 80 cit. de Stern, art. 1000 n. 11). Statul respunde de sustragerele grefieruluĭ (Bul. p. 10 din 1884, pag. 243 din 1884, pag. 82, din 1885. C. B. S. III, Drep. n. 49 din 1886).

Statul respunde de agenții poștalĭ (Cas. I, pag. 322 din 1874). Comuna este responsabilă de quasicontractul primaruluĭ (Cas. 17 Iunie 1880 cit. Stern, art. 1000 n. 9).

188. La Romanĭ vecinul unuĭ edificiŭ care amenința să cadă în ruină era în drept să céră a se dărăma clădirea și în cas de refus, prin acțiunea *damni infecti*, putea lua în stăpânire clădirea, împreună cu locul. O asemené expropriere nu ar intra în ideile moderne. Art. 1002 face răspunḍător pe proprietar de faptul dărimăriĭ, numaĭ pentru că a negligeat de a nu repara saŭ a întrebuințat material prost.

Obligațiunile ce se nasc din lege

189. „Legea naturală este cel puțin causa mediată a tutor obligațiunilor: de óre ce dacă contractele, delictele și quasi-delictele produc obligațiunĭ, este maĭ întâiŭ, pentru că legea naturală ordonă ca fie-care să fie ținut la cea ce a promis și să repare rĕul care l-a comis prin greșéla sa.

„Tot acéstă lege este care face obligatoriĭ faptele numite *quasi-contracte*, după cum am vĕḍut déja.

„Sunt obligațiunĭ carĭ aŭ drept causă imediată legea.

„De exemplu. Nu nasce nicĭ din contract, nicĭ din quasi-contract, ci numaĭ legea naturală produce obligațiunea pentru copiĭ cu avere de a da alimente părinților fără mijlóce (Pothier, n. 123).

Legea prin ea singură și fără altă intervenire formézā a cincea sorgintă de obligațiunĭ. Am arătat la n. 121 în ce se deosibesce legea de quasi-contracte și cum în sistemul roman asemenea deosibire nu putea exista. Am dat ca exemplu obligațiunea de a fi tutor. Pothier citézā obligațiunea de a da alimente. Cât pentru obligațiunea *de in rem verso*, rĕŭ Pothier o aséḍă între obligațiunile resultând din lege.

PARTEA II

CAP. VI

Despre deosebitele speciĭ de obligațiunĭ

190. Obligațiunile se pot împărți în diferite moduri după punctul de vedere în care ne punem. Ast-fel avem:

Obligațiuni principali și accesorii.
Obligațiuni de a da, de a face saŭ de a nu face.
Obligațiuni naturali.
Obligațiuni condiționali (Secțiunea I, art. 1004—1021).
Obligațiuni cu termen (Secțiunea II, art. 1021—1025).
Obligațiuni alternative (Secțiunea III, art. 1026—1033).
Obligațiuni solidare (Secțiunea IV, art. 1034—1056).
Obligațiuni divisibili și indivisibili (Secțiunea V, art. 1057—1065).
Obligațiuni cu clausă penală (Secțiunea VI, art. 1066—1072).

Obligațiunile principali și accesorii

191. In general o obligațiune există prin ea însăși, fără să depindă de existența uneĭ alte obligațiuni, adică obligațiunea este maĭ în tot de-auna *principală*. Sunt însă alte obligațiuni care se alătură pe lângă obligațiunea principală, în scop maĭ adesé a asigura maĭ mult existența și executarea eĭ. Aceste obligațiuni se numesc *accesorii*. Aceste obligațiuni accesorii se pot presinta în diferite moduri. Se póte stipula, de exemplu ca în cas când debitorul nu ar esecuta de loc, saŭ ar întârdia esecutarea obligațiuniĭ să fie dator o sumă de baniĭ, acésta este o clausă penală. Se póte ca o obligațiune să fie garantată de o altă persónă; acéstă garanție este accesoriul obligațiuniĭ principali. Adesea același contract conține pe lîngă obligațiunea principală și obligațiuni accesorii; ast-fel dobînda se consideră ca un accesoriŭ obligațiuniĭ de a da capitalul.

Maĭ în tot de-auna obligațiunea accesorie depinde de existența obligațiuneĭ principali. Ḍicem maĭ în tot de-auna, pentru-că se póte întîmpla ca obligațiunea accesorie să se creeze tocmaĭ pentru a se esecuta, când s'ar invalida obligațiunea principală, întocmaĭ ca cum ar fi o obligațiune condițională.

Obligațiunile de a da, de a face, saŭ de a nu face

192. Divisiunea obligațiunilor în *a da*, *a face* saŭ *a nu face*, se rapórtă la obiectul lor.

Obligațiunile de a da *(dare)* cuprinde obligațiunea de a transmite proprietatea saŭ posesiunea unuĭ lucru, de a constitui un drept real, de a preda un lucru corporal saŭ incorporal, de a pune lucrul la dispositiunea creditoruluĭ. Vedem dar că cuvîntul *a da* nu însemnéză numaĭ a înmâna un lucru saŭ a-ĭ transmite proprietatea, ci și de a constitui un drept real, de a pune și a lăsa un lucru la dispositiunea cuĭ-va.

193. Obligațiunea *de a face (in faciendo)* are de obiect faptul omuluĭ. Acéstă obligațiune póte constata în facerea unuĭ lucru determinat cum un tabloŭ, o haină. Ea póte consta în o serie de lucrărĭ, cum ararea atâtor pogóne, tăerea atâtor stînjenĭ de lemne. Obligațiunea póte consistă în închirierea serviciilor cuĭ-va, d. e. un servitor care se obligă a face serviciul *(locatio operarum)*. Obiectul póte fi și un fapt juridic, ast-fel pot fi obligațiunile mandataruluĭ de a închea o convențiune pentru mandant.

194. Obligațiunea *de a nu face (in non faciendo)* are de obiect o abstinență, fie materială, cum obligațiunea de a nu tulbura o posesiune, fie pentru un fapt juridic, *non amplius agere*.

195. Obligațiunea *de a da* este maĭ în tot-d'a-una divisibilă. Ea póte fi indivisibilă, când are de obiect un lucru indivisibil, precum constituirea uneĭ servituțĭ.

Obligațiunea de a face póte fi asemenea divisibilă saŭ indivisibilă, earășĭ dupĕ obiectul eĭ.

In fine obligațiunile de a nu face sunt maĭ tot-d'a-una indivisibilĭ. Vom vedé, vorbind despre obligațiunile divisibilĭ și indivisibilĭ, că obligațiunea de a nu face póte câte o dată fi indivisibilă.

Art. 1075. Orĭ-ce obligațiune de a face saŭ de a nu face se schimbă în desdaunărĭ în cas de neexecuțiune din partea debitoruluĭ.

Art. 1076. Creditorul póte cere a distrui aceea ce s'a făcut, căl-

cându-se obligațiunea de a nu face, și póte cere a fi autorisat a distrui el însuși cu cheltuéla debitoruluĭ, afară de desdaunărĭ.

Art. 1077. Neflind îndeplinită obligațiunea de a face, creditorul póte asemenea să fie autorisat a o aduce la îndeplinire cu cheltuéla debitoruluĭ

196. Creditorul are în tot-d'a-una dreptul de a constrînge pe debitor la executarea obligațiuniĭ. O asemenea constrîngere se póte face ușor în obligațiunile de a da. Nu este tot ast-fel pentru obligațiunile de a face saŭ de a nu face. Constrîngerea la executare adesea póte să atingă persóna debitoruluĭ. In adevĕr, când obligațiunea de a face are de obiect un lucru ce se póte executa de orĭ-cine, creditorul póte face a se executa obligațiunea de un altul. De exemplu: debitorul s'a obligat a face un numĕr de pogóne de arătură, el nu-și împlinesce obligațiunea; creditorul póte pune să-și facă arătura de altul în socotéla debitoruluĭ. Asemené presupunem că un debitor a făcut o construcțiune saŭ plantațiune, acolo unde se obligase a nu construi saŭ sădi, creditorul este în drept să distrugă cea ce s'a făcut. Sînt însă obligațiunĭ de a face carĭ nu se pot executa de cât de debitor pentru că tocmaĭ persóna acestuĭ debitor s'a avut în vedere la facerea contractuluĭ; atuncĭ creditorul nu are nicĭ un interes de a face a se executa obligațiunea de altă persónă. Asemenea pentru o obligațiune de a nu face se póte ca lucrurile să fie așa că nu se maĭ pot repune în starea de maĭ de înainte. In tóte aceste casurĭ aplicăm Art. 1075.

Art. 1075 nu este clar în modul sĕŭ de a se exprima. Se ḑice că obligațiunea de a face saŭ de a nu face *se schimbă* în daune interese. Ce a înțeles redactorul prin *se schimbă* și apoĭ de cine se póte schimba? Neapărat nu s'a putut înțelege că debitorul póte, după plăcerea luĭ, schimba obligațiunea de a face saŭ de a nu face în daune interese, pentru că atuncĭ creditorul nu ar puté ajunge la executarea obligațiuniĭ, de cât numaĭ când ar voi o debitorul. Dacă redactorul a înțeles că neexecutarea uneĭ obligațiunĭ dă loc la daune interese, atuncĭ regula se aplică nu numaĭ la obligațiunile de a face saŭ de a nu face, ci și la obligațiunile de a da. Art. 1075 nu a avut în vedere de cât obligațiunile de a face carĭ nu se pot executa de cât de debitor saŭ obli-

gațiunile de a nu face, la carĭ contravenind debitorul numaĭ este mijloc de a se repune lucrurile în starea de maĭ înainte. Acesta fiind înțelesul restrâns ce trebue să dăm acestuĭ articol, prin acésta chiar arătăm că rĕŭ se exprimă redactorul când ḑice că *orĭ ce obligațiune* de a face saŭ de a nu face se schimbă în daune interese. Dacă obligațiunea de a face este de natură a se executa de altul de cât de debitor, creditorul are alegerea între a face să se execută obligațiune în socotéla debitoruluĭ și între a cere daune interese.

197. Acésta este și causa pentru care considerațiunea persóneĭ debitoruluĭ jócă un rol important în obligațiunile de a face saŭ de a nu face; și ca consecință se póte întîmpla ca erórea asupra persóneĭ să dea loc la acțiunea în nulitate. Așa cum am ḑis reputațiunea cutăruĭ pictor m'a determinat să-ĭ comand un tablóŭ; saŭ am crezut că acela cu care contractam era în drept să facă actul juridic de la care s'a obligat a se abține.

Despre obligaţiunile naturalĭ

I. Ce este o obligaţiune naturală

198. Din însăși definițiunea ce am dat obligațiuniĭ am vĕḑut că unul din elementele eĭ constitutive este dreptul ce are creditorul de a constrînge pe debitor la executare. Fără acest drept de coercițiune creanța, maĭ adesé, nu póte fi pentru cel ce o are de cât un ce ilusoriŭ. Creditorul ar fi la dispositiunea saŭ la caprițiul debitoruluĭ. Sînt însă casurĭ în carĭ cine-va se póte găsi obligat, fără că să fie silit la executarea obligațiuniĭ, pentru că póte să existe vre o împrejurare care să-ĭ dea dreptul a depărta pe creditor de la cererea de executare. In asemené cas, se ḑice, că există obligațiune, pentru că de și dreptul creditoruluĭ este precar, totu-și se pot justifica unele acte ce intervin în urmă, carĭ, fără existența obligațiuniĭ naturalĭ, ar fi nule ca fără causă. Așa găsim în alin. 2. al art. 1092 că plata uneĭ obligațiunĭ naturalĭ nu dă loc la repetițiune când ea a fost fă-

cută de bună voe. Și tocmaĭ acesta este caracterul obligațiuniĭ naturalĭ, că creditorul nu póte sili pe debitor la executare; însă, o dată executată obligațiunea, nu se póte cere repetițiunea.

199. Obligațiune naturală nu trebue confundată cu o datorie morală. Este adevĕrat că lipsa de repetire în cas de executare a uneĭ obligațiunĭ naturalĭ este fundată pe o considerațiune morală, totuși obligațiunea naturală și datoria morală nu trebuesc confundată. Altceva este o obligațiune stinsă prin prescripțiune și altceva este recunoscința pentru un serviciŭ mare făcut. Laurent combate opiniunea respândită în jurisprudență și în doctrină că o datorie morală trebue să producă aceleași efecte ca și o obligațiune naturală. „In teoria coduluĭ, dice acest jurisconsult, trebue o causă pentru existența orĭ-căreĭ convențiunĭ, adică un motiv juridic, pentru ca legiuitorul s'o recunóscă și să-ĭ acorde sprijinul autorității publice; el considerĕ ca o causă suficientă a donațiunilor voința de a face un bine. Mobilul acesteĭ voințe póte fi o datorie morală, bine-facerea, caritatea. In acest sens o datorie morală devine causa uneĭ obligațiunĭ civilĭ. Violarea uneĭ datoriĭ moralĭ este câte odată luată în considerare de legiuitor pentru a o face să fie pedepsită. Ast-fel donațiunile se revocă pentru causă de ingratitudine“ (XVII, n. 7). De aci conclusiunea ca datoriele moralĭ nu produc nicĭ un efect juridic. „Se admite încă că executarea voluntară a uneĭ datoriĭ morale nu dă loc la repetițiune. Este evident că pomana nu se ia îndărăt“ (l. c. n. 8).

Neapărat că altele sunt considerațiunile pentru carĭ se recunósce existența obligațiunilor naturalĭ și altele pentru carĭ datoriele moralĭ pot fi causa uneĭ obligațiunĭ civilĭ, dar tocmaĭ Laurent, care nu admite alt efect pentru obligațiunile naturalĭ de cât că execuțiunea lor nu póte da loc la repetițiune și care, de altă parte, recunósce că acéstă repetire nu póte avé loc și când se împlinesce o datorie morală, distincțiune, fórte importantă din punctul de vedere de a se cunósce caracterul fie-căreĭ din ele, aprópe numaĭ are nicĭ un interes practic.

II. In ce casurĭ se póte ḑice că există o obligațiune naturală

200. In dreptul roman obligațiunile naturalĭ erau mult maĭ frequente, din causă că se refusa caracterul de obligațiunĭ civilĭ la o mulțime de obligațiunĭ, resultând chiar din acord de voință, cum erau obligațiunile resultând din simple pacte. In codul civil nu găsim nicĭ un text care să facă enumerarea obligațiunilor naturalĭ, saŭ, cel puțin, casurĭ isolate carĭ să fie trecute printre obligațiunile naturalĭ. De aci resultă că maĭ pe tot locul întâlnim esitărĭ și dificultățĭ.

Să cercetăm casurile carĭ se presintă maĭ des.

a) Obligațiunea contractată de un incapabil. Am vĕḑut că legiuitorul declară unele persóne incapabile de a se obliga, pentru a le garanta contra acelor ce fără scrupul ar căuta să profite de inesperiența lor. Cu tóte acestea s'a putut întîmpla ca părțile ce aŭ contractat să fi avut intențiunea a face un act serios. Incapabilul are acțiunea în nulitate, pentru a face să desființeze legătura sa; însă adesé o asemenea desființare atinge și dreptatea și póte chiar morala. De și incapabilul póte să se sustragă de la urmărirea creditoruluĭ, totușĭ el este ținut prin o obligațiune naturală.

Se înțelege că se presupune un incapabil care ar fi în stare să'șĭ dé socotéla de obligațiunea ce contractéză, fiind că alt-fel nu ar exista obligațiune.

Sunt autorĭ carĭ admit existența obligațiunĭĭ naturalĭ în tóte casurile în care există o acțiune în nulitate relativă. Așa acel care a contractat aflându-se în eróre (bine înțeles fiind vorba de erórea care face obligațiunea anulabilă, éră nu nulă), orĭ fiind victima vre uneĭ violențe, orĭ a unuĭ dol, are acțiunea în nulitate, totușĭ, ḑic acești autorĭ [1]), se póte ḑice că este ținut la o obligațiune naturală. Modul de a argumenta este că o execuțiune voluntară ecuivaléză uneĭ ratificărĭ și pentru-că obligațiunile anulabilĭ sunt susceptibil de ratificare, execuțiunea lor numaĭ póte da loc la repetițiune, întocmaĭ ca în cele-l-alte casurĭ de obligațiunĭ naturalĭ

[1]) Colmet de Santerre, V, n. 174 bis. V. — Demolombe, XXVII, n. 38.

Acéstă teorie este declarată falsă de către Aubry și Rau (IV, § 297 n. 5). Nu tóte obligațiunile anulabilĭ pot fi considerate ca naturalĭ, numaĭ pentru că ele pot fi susceptibilĭ de confirmare. Bugnet (Sur Pothier, oblig. n. 192 n. 5) nu primesce a face parte din obligațiunile naturalĭ nicĭ chiar obligațiunile contractate de un incapabil. Aceste obligațiunĭ, dice fostul profesor, sunt civile până la concurența profituluĭ ce a avut incapabilul, pentru ceea ce trece peste acest profit, obligațiunea nu este nicĭ chiar naturală, pentru că dacă incapabilul execută, fiind incapabil, are drept la repetițiune; și dacă acéstă repetire numaĭ are loc când plata s'a făcut, după ce cel ce a executat a devenit capabil, causa este că o asemené plată ecuivaléză uneĭ ratificărĭ.

Laurent (V. XVII n. 10) ajunge la aceeașĭ soluțiune. El dice că obligațiunea contractată de un incapacil este civilă. Creditorul este în drept se urmăréscă și dacă nulitatea se invócă, atuncĭ obligațiune numaĭ există. Confirmarea uneĭ obligațiunĭ îĭ dă o existență definitivă, pe când plata nu transformă în obligațiune civilă o obligațiune naturală, care nu este susceptibilă de confirmare.

Se póte ca observațiunile luĭ Bugnet și Laurent să fie fórte întemeiate din punctul de vedere juridic; însă, după cum observă chiar Laurent, redactorul coduluĭ Napoleon a înțeles să considere ca naturalĭ aceste obligațiunĭ. In adevĕr tradițiunea dreptuluĭ roman era prea tare, pentru ca Pothier urmărind'o, codul Napoleon să fi înțeles a se depărta de la ea.

Acum este întrebarea dacă cestiunea are vre un interes practic. Neapărat o plată este maĭ în tot-d'a-una o confirmare tacită care împedică repetirea. Insă nu se póte dice că este ratificare de cât când executarea a avut loc după încetarea viținluĭ care anula obligațiunea; pe când dacă s'ar considera aceste obligațiunĭ ca naturalĭ, repetirea nu ar avé loc nicĭ chiar dacă plata s'ar face existând viținl, numaĭ ca acéstă plată să împlinéscă condițiunile legiĭ.

201. *b)* Obligațiunea ce ar nasce dintr'un act nul, din causa lipseĭ formelor cerute de lege. Ast-fel executarea uneĭ donațiunĭ care nu s'a făcut în toate formele cerute de lege (V. însă art. 1168); plata unuĭ legat nescris, însă lăsat prin

vorbă. Laurent (V. XVII, n. 13) consecinte cu el însuși, nu admite aci existența obligațiuniĭ naturalĭ; maĭ cu sémă că donatorul nu póte confirma nicĭ odată o donațiune nulă în formă. Dupĕ acest autor posibilitatea de a fi confirmată prin executare de către succesorĭ nu dă acesteĭ obligațiunĭ caracterul uneĭ obligațiunĭ naturalĭ.

202. *c)* Obligațiunile de a da alimente la acele persóne în favórea căror legea nu a creat o obligațiune civilă. Așa ar fi darea de alimente unuĭ frate, uneĭ sociŭ, unchiŭ, etc. Laurent (XVII, n. 16, autoritățile citate în nota n. 1) nu primesce aci nicĭ o obligațiune naturală; ci vede maĭ mult o obligațiune morală. Laurent însă (n. 17) face escepțiune în favórea unuĭ copil natural nerecunoscut și merge până a face să figureze între obligațiunile naturalĭ, obligațiunea părinteluĭ de a dota pe copilul sĕŭ (l. cit. n. 18).

203. *d)* Obligațiunea stinsă prin prescripțiune. Prescripțiunea este fundată pe considerațiunea că creditorul care a lăsat să trécă un timp îndelungat fără să reclame, saŭ că a recunoscut că dreptul sĕŭ nu este fundat, saŭ că a fost pe deplin satisfăcut. Aci însă nu este de cât o presumpțiune, care de și fundată pe considerațiunĭ de o ordine maĭ înaltă, póte să nu fie conformă cu realitatea lucrurilor. De aceea se admite că o obligațiune, de și se găsesce stinsă prin prescripțiune, continuă cel puțin a păstra caracterul uneĭ obligațiunĭ naturalĭ.

204. *e)* Se consideră încă obligat natural acela care a fost apĕrat de o pretențiune saŭ a căpătat o avere în virtutea uneĭ judecăți nedrepte. Că în acest cas să existe o obligațiune naturală, lucrul nu ar aduce nicĭ o atingere societățiĭ. Este adevĕrat că autoritatea lucruluĭ judecat 'și are basa în un interes mare social; însă cu drept s'a ḑis că lucrul judecat nu este în tot de-auna veritatea, ci numaĭ *pro veritate habetur*. Se póte dar că cel care a câștigat pe nedrept o judecată, chiar dacă ar fi fost de bună credință în timpul judecățiĭ, să nu voéscă a profita de acéstă judecată. Acéstă considerațiune este de ajuns, pentru a justifica existența obligațiuniĭ naturalĭ.

Cestiunea ar deveni delicată atuncĭ când s'ar discuta dacă hotărîrea dată a fost nedréptă.

205. *f)* Aceleași considerațiuni fac pe autori să recunósca existența unei obligațiuni naturali, când cine-va s'a apărat saŭ a căpătat ceva prin facerea unuĭ jurămînt saŭ falș, saŭ nedrept. Asemănarea defeririĭ saŭ refeririĭ jurămîntuluĭ cu o transacțiune nu póte fi o pedică la soluțiunea ce dăm.[1])

206. După art. 1636 ce se datoresce de la un joc saŭ prinsóre de noroc nu póte fi reclamat prin acțiune; însă art. 1628 prevede ca: „Perdătorul nu póte în nicĭ un cas repeti cea ce a plătit de bună voe, afară numaĭ în cas când câștigătorul a întrebuințat dol, înșelăciune saŭ amăgire". Deci o obligațiune resultând din joc saŭ prinsóre are elementele uneĭ obligațiuni naturali: lipsă de acțiune pentru creditor, lipsă de repetire pentru cel ce a plătit. Noĭ credem că a se recunósce unor asemené datoriĭ caracterul obligațiunilor naturali este a se afla în contradicere cu ideile legiuitoruluĭ. Am vědut, în adevěr, că obligațiunea naturală are drept causă un motiv moral. Este adevěrat érăși că în ideile admise în societate se consideră o datorie de joc ca o datorie de onóre; pentru-că cel ce a perdut a avut intențiunea că în cas de câștig să ia de la adversar; însă nu sunt acestea ideile legiuitoruluĭ. Legiuitorul a credut că este bine să oprésca pe cât s'ar putea, asemené jocuri, și de acea pentru a nu le încuragea a refusat acțiunea. Dacă în acelaș timp. legiuitorul nu admite repetirea lucruluĭ plătit este pentru că numaĭ voesce a se reveni asupra acea ce s'a petrecut, întocmaĭ cum am vědut în causele imorali că *in turpi causa, melior est causa possidentis.*

Cestiunea 'șĭ are interesul sěŭ, pentru că dacă decidem ca datoria din joc nu constitue o obligațiune naturală, apoĭ afară de acea că nu se póte repeta nu-ĭ putem aplica nicĭ una din efectele obligațiunilor naturali (Contra Dalloz, C. an. n. 42 art. 1245. Alexandrescu, Vol. IV, pag. 9, 10).

207. Credem asemené că nu este juridic a se dice că cea ce a rěmas din creanță peste plata făcută de falitul concordatar constitue o obligațiune naturală. Este necontestat

---

[1]) In jurisprudența francesă cestiunea dacă obligațiunea naturală maĭ póte exista după prescripțiune, hotărîre definitivă saŭ facere de jurămînt este controversată (Dalloz, C. ann. art. 1235 n. 37, 38).

că falitul nu póte repeti cea ce a plătit peste cota determinată prin concordat; maĭ mult credem că pentru acest rest se póte și trebue să se aplice și cele-l-alte regule ale obligațiunilor naturalĭ.

Nu putem vedé însă aci o obligațiune naturală, pentru că esistă óre-care coerciție legală contra falituluĭ pentru a executa acéstă obligațiune, cea ce face pe Demolombe să dică că aci este maĭ mult de cât o obligațiune naturală.

In adevĕr numaĭ prin plata integrală a capitaluluĭ, dobânḑilor datorite, precum și a tutulor celor-l-alte cheltuelĭ, falitul póte obține reabilitarea. Până la reabilitare falitul este privat de drepturile politice (art. 18. Legea electorală), de dreptul de a fi jurat (art. 262 Proc. Pen.); apoĭ ca comerciant falitul nereabilitat nu póte fi ales în camera de comerciŭ (art. 7 Legea cameriĭ de comerciŭ), nu are dreptul de a fi sindic (art. 22 al Legiĭ Burselor) și dreptul de a intra în localul burseĭ (Contra Alexandrescu, l. c. pag. 11).

III. Efectele obligațiunilor naturalĭ

280. *a)* Singura dispositiune pe care o găsim în Codul civil, relativă la obligațiunile naturalĭ, este acea din al. II al art. 1092, după care: „Repetițiunea nu este admisă în privința obligațiunilor naturalĭ carĭ aŭ fost achitate de bună voe". Va să dică principalul efect al uneĭ obligațiunĭ naturalĭ e că esecuțiunea eĭ de bună voe nu dă loc la repetițiune. Asupra acestuĭ punct legea este clară.

Pentru că codul civil nu prevede de cât acest efect, Laurent (XVII n. 25—28), depărtându-se de toțĭ ceĭ-l-alțĭ autorĭ, conchide că acesta este singurul efect pe care-l produce obligațiunea naturală. Sistemul luĭ Laurent ar fi la adăpost de orĭ-ce critică, dacă redactorul coduluĭ s'ar fi ocupat să determine ce este obligațiune naturală, care este întinderea eĭ și ce efecte produce. Codul civil nu vorbesce de obligațiunĭ naturalĭ însă de cât în mod accidental, acolo unde pune principiul că orĭ-ce plată presupune, o datorie, că dacă se plătesce cea ce nu se datoresce are loc repetițiunea, ci că plata de bună voe a uneĭ obligațiunĭ naturalĭ nu póte fi ce-

rută îndărăt. Se pare că redactorul caută să înlăture orĭ-ce altă cestiune relativă la obligaţiunile naturalĭ. Neapărat legiuitorul a făcut rĕŭ de a lăsat practicei să se pronunţe asupra obligaţiunilor naturalĭ; însă, din acea că dînsul nu atinge acésta materie de cât vorbind despre plată, nu trebue să conchidem că a avut intenţiunea de a se depărta de la soluţiunile ce textele romane şi autorii dădeaŭ.

Care este înţelesul ce trebue să dăm cuvintelor *de bună voe?* Laurent (XVII n. 26 v. şi citaţiunile din notă) dă acestor cuvinte un îndoit înţeles.

El spune maĭ întâiŭ ca prin aceste cuvinte se înţelege că debitorul neputênd fi silit a executa o obligaţiune naturală, acésta obligaţiune nu are existenţă de cât prin voinţa debitoruluĭ, *liber fiind de a recunósce îndatorirea sa, plătind, saŭ de a nu o recunósce* ... Un al doilea înţeles al acestor cuvinte, şi aci există un interes practic mare, este că numaĭ atuncĭ plata uneĭ obligaţiunĭ naturalĭ nu póte fi repetită, când debitorul, care a făcut'o cunoscea că nu era ţinut de cât la o obligaţiune naturală, adică că nu era silit s'o execute. Acest înţeles ne duce la soluţiunea că plata ecuivaléză uneĭ recunósceri saŭ ratificărĭ şi că, prin urmare, dacă debitorul a plătit, creḑênd că era ţinut la o obligaţiune civilă, el póte cere îndărăt cea ce a plătit.

Maĭ este încă a observa că deşi obligaţiunea naturală nu dă acţiune contra debitoruluĭ, executarea eĭ de bună voe din partea acestuia nu póte fi considerată ca un dar. O asemenea executare este împlinirea uneĭ datoriĭ de conşciinţă. Numaĭ pentru că 'mĭ lipsia câte-va ḑile până la venirea mea la majoritate, împrumutul ce am făcut póte fi atacat. Acéstă sumă am primit'o, onórea şi consciinţa 'mĭ dictéză că trebue să plătesc aceluĭ ce mi-a dat acésta sumă.

209. *b)* Se admite fără dificultate că o obligaţiune naturală póte fi o causă suficientă a uneĭ novaţiunĭ: *qualiscunque igitur obligatio sit, quae praecessit, novari verbis potest: dummodo sequens obligatio aut civiliter teneat, aut naturaliter: ut puta şi pupillus sine tutoris auctoritate promiserit.* (Dig. *De novat. et deleg.* L. 1 § 1). Prin acea că cel ce este ţinut numaĭ la o obligaţiune naturală a primit să facă o novaţiune a recunoscut datoria sa.

Laurent (XVII n. 29), conform sistemuluĭ sĕŭ, nu pri-

mesce acest efect, de și recunósce că în teorie lucrul este adevĕrat, însă susține că o obligațiune naturală nu póte fi resunoscută de cât prin plată. Cât pentru contradicerea în care se găsesce jurisprudența francesă că refusă novațiunea pentru obligațiunile din prinsóre și joc de noroc, Laurent nu ne o póte imputa, pentru că noĭ nu am recunoscut aci o obligațiune naturală ; și tocmaĭ imposibilitatea de a nova confirmă opiniunea nóstră.

210. *c)* Din cele arătate maĭ sus resultă că o obligațiune naturală póte fi recunoscută de debitor și transformată astfel în obligațiune civilă [1]). Se discută însă dacă póte exista o recunóscere tacită care să resulte din o executare parțială. Din suma de 10000 leĭ, pentru care am fost apĕrat prin judicata definitivă, am plătit 2000 leĭ, se póte dice că prin acesta m'am dat dator pentru restul de 8000 leĭ? Toullier admitea acesta; însă opiniunea luĭ este adĭ respinsă (Marcadé, art. 1338, II). Este bine înțeles că se exceptă casurile prevĕdute de art. 1167 și 1168.

211. *d)* Adesea se póte ca o obligațiune naturală să fie garantată valabil. Este adevĕrat că obligațiunea de garanție este o obligațiune accesorie, și ast-fel trebue să urmeze sórta obligațiunĭĭ principalĭ; însă se póte întîmpla ca o garanție să fie dată tocmaĭ în vederea casuluĭ în care obligațiunea principală s'ar ataca și acésta pentru a garanta pe creditor contra uneĭ acțiunĭ în nulitate. Pothier (n. 194) dădea soluțiunea contrarie. Este însă de observat că el citéză între obligațiunile carĭ nu pot fi garantate, datoriele de cârciumă, carĭ nu eraŭ exigibilĭ și obligațiunea contractată de femeia măritată, care în dreptul vechiŭ frances era nulă éră nu anulabilă cum este adĭ. Și motivul pe care-l invócă Pothier pentru a decide că aceste obligațiunĭ nu pot fi garantate este că *fidejusorĭĭ nu pot să le alăture pe lângă obligațiunile pe care legea le reprobézĕ și le anulă.* S'ar puté dice că soluțiunea ce dăm și care este în mare parte admisă (Aubry et Rau, IV, § 297 *d.)* nu se găsesce în contradicțiune cu Pothier.

212. La Romanĭ o obligațiune naturală puté da loc la

---

[1]) Contra Laurent, XVII, n. 31. Aubry et Rau, § 298 tex. și n. 22, v. și citațiunile).

compensațiune: *Etiam quod natura debetur, venit in compensationem* (L. 6 Dig. *De compens).* In adevĕr compensațiunea este o plată. In dreptul modern însă soluțiunea dată de Romanĭ nu póte fi admisă, pentru două considerațiunĭ. Maĭ întâiŭ compensațiunea se operă de drept, în virtutea legiĭ, așa că nu se póte presupune din partea celuĭ ținut, intențiunea de a confirma obligațiunea (art. 1144). Apoĭ art. 1145 cere, între alte condițiunĭ pentru ca compensațiunea să aĭbă loc, ca ambele datoriĭ să fie exigibilĭ, și obligațiunea naturală nu este exigibilă.

SECȚIUNEA I

Despre obligațiunile condițională

213. Redactorul Coduluĭ nu se ocupă de condițiunĭ de cât în materia obligațiunilor, ca o modalitate care ar afecta numaĭ drepturile de creanță, resultând din contracte. Condițiunea însă póte atinge maĭ tóte felurile de drepturĭ și aplicarea eĭ are loc și la alte acte din carĭ nasc drepturile. De acea, afară de cea ce este special în obligațiunĭ, regulele puse aci se întind la tóte cele-l'alte părțĭ ale Dreptuluĭ Civil.

Art. 1004. Obligațiunea este condițională, când perfecțiunea eĭ depinde de un eveniment viitor și necert.

Comparând acéstă redacțiune cu acea a art. 1168 C. Nap. vedem că redactorul român s'a inspirat de ideile jurisconsulților romanĭ, carĭ nu vedeaŭ în o condițiune de cât o suspensiune a unuĭ drept. Vom vedea însă că și aci redactorul român nu are curagiul să mérgă până la capĕt și că urméză divisiunea făcută de c. Nap. în condițiunĭ suspensive și condițiunĭ resolutoriĭ.

Cuvîntul *perfecțiune,* de care se servă redactorul, nu trebue să lase a se crede că până la împlinirea condițiuniĭ obligațiunea ar avea óre-care existență. Nu, obligațiunea va exista saŭ nu va exista, după cum condițiunea se va împlini saŭ nu; așa că cuvîntul *perfecțiune* trebue luat în înțelesul de *existență.*

Generalisând definițiunea ce dă redactorul obligațiunii condiționalĭ și la cele-l-alte drepturĭ, vom ḑice:

„Condițiunea este modalitatea unuĭ act juridic care consistă într'un eveniment viitor și incert la care este supusă existența unuĭ raport juridic“ (Comp. Bufnoir, *Théorie de la Condition en droit romain).*

Prin condițiune se înțelege încă însușĭ evenimentul de care depinde existența dreptuluĭ. Ast-fel se ḑice condițiunea consistă în anume cutare eveniment.

Găsim în diferite texte ale legeĭ că se dă condițiuniĭ alte înțelesurĭ. Ast-fel art. 829 și 830 c. Civ. dă condițiuniĭ înțelesul de sarcinĭ. Tot ast-fel se ḑice pentru o parte care nu șĭ-a executat obligațiunea contractată că nu a îndeplinit condițiunile contractuluĭ.

Rubrica capuluĭ II din titlul nostru și art. 948 vorbesc de condițiunile esențialĭ pentru validitatea uneĭ convențiunĭ. Aci prin condițiunĭ se înțeleg elementele constitutive ale uneĭ obligațiunĭ.

214. Revenind la definițiunea condițiuniĭ dată de lege, găsim că douĕ sunt elementele eĭ constitutive:

a) Se cere maĭ întâiŭ ca evenimentul să fie *viitor.* Dacă evenimentul ar fi trecut saŭ presinte, chiar necunoscut de părțĭ, obligațiunea ar exista saŭ nu, dupĕ cum evenimentul ar fi avut loc saŭ nu. In acest cas, saŭ am avé o obligațiune simplă, saŭ dreptul nu a existat de loc. *„Conditiones quae ad praeteritum, vel ad praesens tempus referuntur, aut statim infirmant obligationem, aut omnino non differunt, veluti: si Titius consul fuit si Maevius vivit, dare spondes? nam, si ea ita non sunt, nihil valet stipulatio; si autem ita se habent, statim valet. Quae enim per rerum natura sunt certa, non morantur obligationem, licet apud nos incerta sint* (Inst. Just. § 6, De *Verb. oblig.).*

Soluțiunea dacă este obligațiune simplă saŭ condițională are un interes însemnat practic, din punctul de vedere al riscurilor (art. 1068).

Cu tóte acestea cum observă Pothier (Oblig., n. 202) atât cât ține incertitudinea obligațiunea nu devine exigibilă.

215. *b)* Se cere, în al doilea rînd, ca evenimentul să fie incert: o obligațiune care are să se execute atuncĭ când evenimentul va avé loc, însă în care este cert că acest eveni-

ment va avé loc, constitue o obligaţiune cu termen éră nu condiţională. In acest cas incertitudinea este nu *dacă* evenimentul va avé loc, ci *când* va avé loc şi de acea Romanii ḑiceaŭ că este *dies incertus*.

Pothier (Oblig., n. 203), urmând dreptul roman, face deosebire între drepturile resultând din convenţiunĭ şi acele carĭ ar resulta din dispoşiţiunĭ testamentare, când pentru aceste drepturĭ există *dies incertus*. Fiind-că legatul nu se consideră de cât făcut în favórea legatarului el va deveni caduc dacă legatarul móre înainte de ajungerea evenimentuluĭ. Nu credem că acéstă soluţiune maĭ póte fi dată aḑĭ ci din contra, ca şi pentru drepturile resultând din contract vom ḑice că legatul există când este cu *dies incertus*, şi că prin urmare legatarul mort înainte de împlinirea termenuluĭ, póte transmite moştenitorilor dreptul sĕŭ.

216. Secţiunea este împărţită în treĭ paragrafe. § 1 (art. 1004—1016): *Despre condiţiune în genere şi despre deosebitele sale speciĭ*; § 2 (art. 1017—1018): *Despre condiţiunea suspensivă*; § 3 (art. 1019—1021): *Despre condiţiunea resolutorie*.

§ 1

Despre condiţiune în genere şi despre deosebitele sale speciĭ

I. Cum se împart condiţiunile

217. *a) Prima divisiune* a condiţiunilor este acea *a condiţiunĭ suspensive* şi *a condiţiunĭ resolutorie*. Redactorul a consacrat fie-căreĭ din aceste condiţiunĭ un paragraf deosebit. Vom vedé maĭ în urmă în ce consistă acéstă divisiune.

Art. 1005. Condiţiunea *casuală* este acea care depinde de hasard şi care nu este nicĭ în puterea creditoruluĭ nicĭ într'acea a debitoruluĭ.

Art. 1006. Condiţiunea *potestativă* este acea care face să depindă perfecţiunea condiţiunĭĭ de un eveniment pe care şi una şi alta din părţile contractanţĭ póte să'l facă a se întâmpla, saŭ póte să-l împedice.

Art. 1007. Condiţiunea *mixtă* este acea care depinde tot de odată de voinţa uneĭ din părţile contractanţĭ şi de acea a uneĭ alte persóne.

Art. 1010. Obligațiunea este nulă când s'a contractat sub o condițiune potestativă din partea celuĭ ce se obligă.

218. *b) A doua divisiune* a condițiunilor este acea care recunósce condițiunea *casuală, potestativă* și *mixtă.*

Pothier (Oblig., n. 201) ḑicea că o condițiune póte fi potestativă saŭ mixtă, nu dupĕ cum ea ar depinde de voința creditoruluĭ saŭ a debitoruluĭ ci dupĕ cum ar depinde numaĭ de voința creditoruluĭ. Nu se póte înțelege pentru ce redactorul coduluĭ Napoleon a făcut să se amestece și voința debitoruluĭ, când, cum vom vedé îndată, el numesce obligațiunea *si voluero,* o obligațiune potestativă?

Redactorul coduluĭ se putea chiar dispensa de a face acéstă divisiune, din momentul în care ea nu presintă nicĭ un interes practic. Pothier făcea acéstă distincțiune pentru că, maĭ întâiŭ, el făcea un tratat și apoĭ, pentru că în timpul luĭ încă se urma regula dupĕ care în dispositiunile testamentare condițiunile potestative se consideraŭ ca împlinite, orĭ de câte orĭ nu a stat în putința beneficiaruluĭ de a le împlini. El citéză ca exemplu, l. 54, § 2, Dig. *De legatis,* I, unde se prevede ca sclavul care trebuia liberat de beneficiar móre puțin dupĕ deschiderea succesiunĭĭ, așa că legatarul nu a avut timp să-ĭ dea libertatea, sub condițiunea căreĭ legatul era făcut.

„Cuvîntul pentru care există acéstă diferență este că voințele de pe urmă sunt susceptibile de o interpretațiune maĭ întinsă. Din contra contractele nu trebuesc să fie întinse de cât *quantum sonant;* și interpretarea la îndoélă se face tot-d'a-una contra aceluĭ către care obligațiunea este contractată: *Ambiquitas contra stipulatorem est,* l. 26, *de Reb. dub.;* care are să-și impute sie-și, dacă actul nu este destul de clar explicat, de óre-ce ar fi putut fiind presinte, să se explice maĭ bine“ (Oblig. n. 213).

219. Decĭ redactorul coduluĭ face o divisiune a condițiunilor din care nu resultă nicĭ un interes practic, de óre-ce distincțiunea luĭ Pothier nu se póte aplica, fiind-că redactorul admite o condițiune să fie potestativă când depinde și numaĭ de voința debitoruluĭ. Dar cum am ḑis redactorul înțelege în douĕ feluri, condițiunea potestativă din partea debitoruluĭ. In art. 1006 se ḑice că condițiunea este

potestativă din partea debitoruluĭ atuncĭ când stă în puterea luĭ de a face să se împlinéscă saŭ nu. Așa d. e. condițiunea este ca debitorul să nu întreprindă cutare călătorie. Stă în puterea debitoruluĭ de a face ca condițiunea să fie îndeplinită saŭ nu dupĕ cum el se va abține saŭ nu de a face călătoria. Este de observat că de și în condițiunea potestativă debitorul póte să împedice saŭ să fie împlinită condițiunea, totuși pot interveni circumstanțe carĭ ar împedica ca voința debitoruluĭ să fie împlinită. Așa pot fi o mulțime de obstacole carĭ nu depind de voința debitoruluĭ care să se opue la facerea călătorieĭ. Nu tot ast-fel este cu condițiunea *si voluero* din partea debitoruluĭ. O asemenea condițiune are în vedere art. 1010, când spune că ea face obligațiunea nulă. Era bine ca redactorul să se fi exprimat maĭ precis, pentru a se înțelege bine în ce cas obligațiunea este nulă. Cât pentru motivul pentru care legiuitorul a dat acéstă soluțiune el este ușor de înțeles. Acela care se dă dator numaĭ dacă ar voi să plătéscă, în realitate nu datorește nimic. Și aci nu există nicĭ chiar o obligațiune naturală. S'ar puté dice că este o glumă. Legiuitorul se puté dispensa chiar de a spune lucrul acesta atât de simplu și de natural. „Este de esența convențiunilor, dice Pothier (oblig. n. 47), carĭ consistă a promite ceva, ca să producă în persóna care a făcut promisiunea, o obligațiune la care ea să fiă ținută; de unde urméză că nu este maĭ contradictor cu acéstă obligațiune, de cât întréga libertate ce i s'ar lăsa de a face saŭ de a nu face ceeace a promis, convențiunea care i-ar lăsa acéstă deplină libertate ar fi absolut nulă *pentru lipsa de legătură*". *Nulla promissio potest consistere quae ex voluntate promittendis statum capit* (Dig. l. 108. *De Verb. oblig).*

220. Fiind-că este greŭ a se admite că două persóne între carĭ a intervenit o convențiune prin care debitorul să fi declarat: *mĕ oblig a da o sumă de banĭ si voluero,* jurisconsulțiĭ romanĭ admitéŭ de bună convențiunea dacă în loc de *si vuluero* debitorul ar fi dis: *quum vuluero* (Dig. l. 46, § 2 *De Ver. Oblig.).* Pothier respinge (l. cit.) acéstă distincțiune ca pré subtilă și opiniunea luĭ Pothier a fost priimită în Francia (Demolombe, XXV, n. 319, C. Bufnoir, p. 120).

Cu tóte acestea Pothier (Oblig. n. 48), admite că este

valabilă obligațiunea prin care cine-va promite ceva dacă el va crede rațional, *pentru că sînt obligat, in cas când acesta ar fi rațional.* Credem ca Pothier schimbă termenii convențiunii. Opiniunea luĭ Pothier se admite în actele de ultimă voință (Demolombe, XXII, n. 139); și chiar exemplul dat de el (l. 11 § 7 Dig. de Leg. 30) este relativ la o dispositiune testamentară.

221. Laurent observă just că dacă o obligațiune este nulă, când depinde de o condițiune pusă facultativă din partea debitoruluĭ, nu tot ast-fel este și pentru obligațiunea, a căreĭ resoluțiune ar depinde de voința celuĭ ce se obligă. *pentru că resoluțiunea nu împedică existența obligațiuniĭ.* El citéză ca aplicare facultatea de rĕscumpĕrare dată vînd̦ătoruluĭ (Veḑĭ V. XVII n. 65 și 66. Demolombe, XXV, n. 328. — Contra Colmet de Santerre, V, n. 94 bis. III).

222. Autoriĭ admit asemenea că condițiunea *si voluero* póte fi înserată într'un contract sinalagmatic, fără că acest contract să fie nul, din oriĭ ce parte ar fi condițiunea curat potestativă. Laurent (l. c., n. 64) vede aci un contract unilateral, adică că obligațiunea există numaĭ din acea parte, care nu are facultatea de a împedica executarea convențiuniĭ. Demolombe, maĭ puțin categoric în acest punct (V. l. c. n 323—326), maĭ ridică cestiunea a se sci de când ia existență convențiunea sinalagmatică; de când ea a fost încheétă saŭ de când partea care era liberă să nu execute a declarat voința sa și decide că soluțiunea trebue să fie dată după cum ar resulta intențiunea părților (l. c., n. 327).

In art. 1301 C. Civ. găsim că legea însă-și declară că vînd̦area lucrurilor carĭ obicinuit se încércă, nu este valabilă de cât din ḑiua în care cumpĕrătorul a gustat și a declarat că-ĭ convin.

223. *e) Condițiunile se maĭ împart în positive și negative,* după cum ele sînt concepute în termeniĭ, dacă cutare evenimeut va avé loc saŭ nu va avé loc. Pothier observă că dacă la a condițiune negativă s'a fixat un termen ea se consideră împlinită dacă la expirarea aceluĭ termen evenimentul nu are loc; pe când dacă nu este nicĭ un termen, condițiunea numaĭ atuncĭ se consideră împlinită, când se capătă certitudinea că evenimentul nu va avé loc (Poth., *Oblig.* n. 210).

224 *d)* Pothier *(Oblig.* n. 223) arată că mai multe condițiuni pot afecta un raport juridic și atunci pot fi sau *alternative*, adică părțile aŭ înțeles că raportul juridic să fie stabilit dacă una din condițiuni orĭ care ar fi s'ar împlini; saŭ numaĭ dacă tóte condițiunile să fie împlinite adică sînt *cumulative.*

225. *e)* In fine se maĭ vorbesce de *condițiunile imposibilĭ, saŭ contrariĭ bunelor moravurĭ saŭ proibite de legĭ.*

Condițiunea imposibilă este acea care prevede un eveniment ce nu se póte împlini, fie fisicesce: d. e. dacă veĭ opri sórele în loc, saŭ dacă veĭ găsi quadratura cercului; fie juridic, d. e. dacă un frate se va căsători cu o soră.

Condițiunea contrarie bunurilor moravurĭ este acea care atinge conveniențele moralĭ; ast-fel ar fi promisiunea de a da ceva uneĭ femeĭ, dacă ar primi să trăéscă în concubinagiŭ.

Condițiunea este proibită de lege atunci când lovesce într'o dispositiune a legiĭ. Ast-fel ar fi condițiunea ca cineva să ipoteceze tóte bunurile viitóre.

Maĭ ales condițiunile imposibilĭ, contrariĭ bunelor moravurĭ saŭ ordineĭ socialĭ și proibite de lege se confundă cu causa *ilicită, imorală, imposibilă.*

Art. 1008. Condițiunea imposibilă, saŭ contrarie bunelor moravurĭ, saŭ proibită de lege, este nulă, și desființéză convențiunea ce depinde de dînsa.

Art. 1009. Condițiunea de a nu face un lucru imposibil nu face ca obligațiunea contractată sub acéstă condițiune să fie nulă.

226. Considerațiunile carĭ aŭ făcut pe legiuitor să declare nulă convențiunea care are o causă imorală saŭ ilicită, l'aŭ determinat să decrete acelaș lucru pentru convențiunile sub o condițiune imorală. Legea declară asemenea nulă convențiunea sub o condițiune imposibilă; pentru că nu voesce să ia în considerare pe aceĭ carĭ aŭ căutat să gluméscă puind existența convențiuniĭ la un fapt ce nicĭ o dată nu are să se împlinéscă. (V. C. German art. 134, 136).

Se consideră ca nescrisă și ca neavênd nicĭ o influență asupra existenței convențiuniĭ supusă uneĭ condițiunĭ imposibile negative. 'Țĭ promit o sumă de banĭ dacă 'mĭ veĭ

găsi quadratura cercului. Pentru că este cert că evenimentul nu se va împlini, obligațiunea este simplă, fără condițiune.

227. Am arătat că motivul pentru care o convenție este nulă când este supusă unei condițiuni ilicite și imorală este că legiuitorul nu voesce a încuragea fapte de natura acésta. Autorii se întrébă dacă trebue să declarăm nulă convenționea sub condițiune ilicită saŭ imorală negativă, saŭ care are de scop a face să se abție de la comiterea unuĭ fapt imoral, fie creditorul fie debitorul. Soluțiunile carĭ se presintă sunt diferite.

Pothier (Oblig. n. 204 *in fine)* declară nul actul prin care cine-va a stipulat un lucru sub condițiunea de a nu comite ceva contrariŭ moraleĭ și legilor, „pentru că, spune dînsul, este contrariŭ justițieĭ și buneĭ credințe de a stipula o sumă pentru a se abține de la un lucru de la care, de aminterĭ, suntem obligați de a ne abține". Laurent urméză pe Pothier. El vede într'un asemenea act o speculațiune rușinósă : „morala nu trebue asemănată unuĭ trafic; aceĭ ce nu-și împlinesc datoriele de cât cu speranța uneĭ recompense sunt nisce mercenarĭ. Nu trebuesc obicĭnuițĭ ómenĭĭ ca să speculeze asupra datoriilor lor. Adevĕrata moralitate cere ca cine-va să se abție de la rĕŭ, pentru că este rĕŭ, după cum trebue să facă binele, pentru că este binele. Acesta este idealul, și este dat legiuitoruluĭ de a ridica moralitatea ómenilor; el trebue să se ferésca de a o înjosi" (XVII n. 48).

Consecinte cu el însuși jurisconsultul declară asemenea nulă convenționea prin care cine-va se obligă a da o sumă de banĭ în cas că ar comite un fapt ilicit. La ceĭ ce invócă opiniunea contrarie a luĭ Papinian, Laurent le rĕspunde „că jurisconsultul stoic, orĭ cât de eminent ar fi simțul sĕŭ moral, nu avea delicatețea consciinței pe care o religiune spiritualistă și o civilisațiune progresivă aŭ desvoltat-o la popórele creștine" (l. c. n. 49). (Dalloz c. Civ. art. 1173 n. 34. — Lacantinerie et Barde, II, 763, 765).

Opiniunea luĭ Laurent nu este acea admisă de majoritatea jurisconsulților. Aubry et Rau declară nulă convenționea prin care cine-va s'ar da dator către cel ce s'ar obliga de a împlini o datorie, saŭ de a nu comite un act ilicit; pe

când ei admit că este bună convenţiunea prin care cine-va s'ar da dator pentru casul în care nu şi-ar împlini o datorie saŭ ar comite un delict (V. IV, 2302 tex. n. 21. V. şi citaţiuni). Modul de a argumenta este că opiniunea contrarie, împărtăşită şi de Larombière, confundă teoria causei obligaţiunilor cu acea a condiţiunilor. De aci consecinţa că în prima ipotesă obligaţiunea ar fi nulă pentru că nu ar avea causă, se găsesce în a doua ipotesă.

Intr'un al treilea sistem convenţiunea rămâne valabilă, fie că prin ea, creditorul este încurageat de a împlini o datorie saŭ de a se abţine de la un fapt ilicit, fie că debitorul este pedepsit că nu 'şi împlinesce o datorie saŭ comite un fapt imoral. (Demolombe, XXV, n. 306, 308, v. cit. Colmet de Santerre, V, n. 92 bis. Dalloz, l. c. n. 35). Distincţiunea între causă şi condiţiune, justă în principiŭ, este dificilă în practică, pentru că ea ar resulta numaĭ din felul de a se exprima al părinţilor. Cuvintele arătate de Laurent sunt puternice. Neapărat societăţile cată să atingă acel ideal moral; însă nu aŭ ajuns până acolo, şi pe cât timp se creéză premiĭ pentru încuragiarea virtuţiĭ pe atât este bine că prin validitatea convenţiunilor carĭ de asemenea aŭ de scop împlinirea datoriilor să se ajungă a pătrunde între ómenĭ sentimentul datorieĭ, ca fiind unul de mijlóce pentru a ajunge saŭ a apropia idealul de care este vorba. Adesé ajungem la resultate contrariĭ celor pe carĭ dorim a le obţine dacă căutăm a aplica în transacţiunile omenescĭ regulele uneĭ morale prea riguróse şi perfecte. Da, tot omul este dator să facă binele şi să nu comită rĕul, dar nu vedem în ce simţul moral ar fi atins când prin convenţiunĭ omul s'ar încuragea la facerea binelui şi s'ar împedica de la comiterea rĕuluĭ.

Opiniunea acésta din urmă are neapărat necesitate de a fi óre cum temperată, pentru casul în care ar fi dovedit că creditorul a obţinut convenţiunea în urma uneĭ presiunĭ saŭ maĭ bine a uneĭ ameninţărĭ către debitor de a face un rĕŭ. Am vedé aci de sigur o violenţă care ar puté anula convenţiunea şi numaĭ pentru că lucrul se póte întîmpla, Laurent se influenţéză şi vede în tóte casurile acel şantagiŭ de care el vorbesce.

228. Soluţiunile ce dăm trebue admise şi în condiţiunile

resolutorii, în care termenĭ propositiunilor trebuesc resturnați (Demolombe, l. c. n. 311, 312. Marcadé, art. 1172. II).

229. Vom vedé că cestiunea se presintă și în obligațiunile cu clausă penală.

230. Am arătat deja dificultatea ce presintă condițiunile imoralĭ, ilicite în dispositiunile de ultima voință.

II. Implinirea condițiunii

Art. 1011. Implinirea condițiunii trebue să se facă ast-fel cum aŭ înțeles părțile să fie făcută.

Art. 1012. Când obligațiunea este contractată sub condițiunea că un eveniment óre care se va întîmpla într'un timp fixat, condițiunea este considerată ca neîndeplinită, dacă timpul a expirat fără ca evenimentul să se întîmple.

Când timpul nu este fixat, condițiunea nu este considerată ca căḍută, de cât când este sigur că evenimentul nu se va mai întîmpla.

Art. 1013. Când obligațiunea este contractată sub condițiunea că un eveniment nu are să se întîmple într'un timp defipt, acéstă condițiune este îndeplinită, dacă timpul a expirat, fără ca evenimentul să se fi întîmplat; este asemenea îndeplinită, dacă înaintea termenuluĭ este sigur că evenimentul nu se va mai întîmpla; dacă nu este timp determinat, condițiunea este îndeplinită numaĭ când va fi sigur, că evenimentul nu are să se mai întîmple.

Art. 1014. Condițiunea este reputată ca îndeplinită când debitorul, obligat sub acéstă condițiune, a împedicat îndeplinirea eĭ.

231. S'ar păré că nu este cestiune maĭ ușor de resolvat de cât acea a se sci când o condițiune s'a împlinit. O condițiune este un eveniment incert și viitor; ea decĭ este îndeplinită atunci când evenimentul are loc. Cu tóte acestea în practică se póte întîmpla ca să fie greŭ a precisa dacă condițiunea s'a îndeplinit. Cum ḍice art. 1011, care nu este de cât o aplicare a art. 977, totul se reduce la cestiune de intențiune a părților. Pothier ne spune că pentru a determina când condițiunea se împlinesce trebue luată *în forma specifică*, adică să se ia în considerare termenii întrebuințați de părțĭ. Cu tóte acestea Pothier admite și interpretarea *per aequipollens*, „când *pro subjecta materia*, se arată că acésta a fost intențiunea părților". Ca exemplu el dă casul în care condițiunea era ca debitorul să dé o sumă de ludovicĭ de

aur și acesta a dat o sumă în monetă de argint represintând aceași valóre (*Oblig.* n. 206).

232. Un principiŭ constant al împliniriĭ condițiunii este acela al indivisibilității. O condițiune trebue să fie saŭ împlinită saŭ neîndeplinită. Așa dacă condițiunea cuprindea maĭ multe evenimente, ea se consideră îndeplinită numaĭ atunci când tóte aceste evenimente aŭ loc și dacă unul din ele nu are loc, condițiunea este considerată ca neîndeplinită. Soluțiunea ce dăm presupune că evenimentele sunt de împlinit cumulativ, pentru-că dacă ar fi alternativ, atunci este destul ca unul din evenimente să aibă loc, pentru ca condițiunea să se considere împlinită.

233. Speciile prevĕdute de redactor sunt ușor de determinat. Se presupune o condițiune positivă, fără să se determine timpul în care evenimentul trebue să se împlinéscă. Numaĭ atunci se póte dice că este împlinită, când evenimentul a avut loc. Lucrul va sta dar în suspensiune, atât cât nu se capătă siguranța că evenimentul nu se va maĭ întîmpla și atunci condițiunea se consideră neîndeplinită. Exemplu: mĕ oblig să-țĭ daŭ cutare sumă dacă corabia cutare ajunge în port. Nefiind fixat un termen, condițiunea este pendentă până ce saŭ sosesce nava saŭ naufragiază și atunci devine sigur că condițiunea nu se va maĭ împlini. Dacă s'a fixat un termen în care evenimentul să aibă loc, dacă termenul expiră fără ca evenimentul să aibă loc, condițiunea se consideră neîndeplinită; tot neîndeplinită se consideră dacă chiar înaintea expirăreĭ termenuluĭ se capătă siguranța că evenimentul nu va avé loc.

234. Soluțiunile, rĕsturnându-se termeniĭ, sunt aceleași când avem o condițiune negativă.

235. Condițiunea este considerată îndeplinită, chiar dacă evenimentul nu ar avé loc, dacă debitorul, prin faptul sĕŭ, a împedecat împlinirea condițiunii.

III. Efectele obligațiunii condiționalĭ

A. Cât este condițiunea pendinte

236. Atât cât condițiunea este pendinte nu se póte cunósce dacă există saŭ nu obligațiunea, saŭ dreptul supus

condițiuniĭ. In acest sens ḑiceaŭ jurisconsulții romanĭ *nihil interim debetur*. Cu tóte acestea nu se póte dice că legătura de drept absolut nu există și maĭ corect ḑiceaŭ aceiașĭ jurisconsulțĭ că: *in conditionali stipulationi tantum spes est debitum iri.*

Creditorul nu póte cere executarea obligațiuniĭ. El nu póte face dar nicĭ somațiunĭ, nicĭ comandamente. Dacă este un drept real supus condițiuniĭ, debitorul are și este în drept să se menție în posesiunea luĭ.

Fiind incertitudine asupra dreptuluĭ nu póte fi vorba de început de prescripțiune între creditor și debitor. Vom vedé în titlul Prescripțiuniĭ că cel de al treilea posesor póte prescrie *pendente conditione*, chiar în contra aceluĭ al căruĭ drept este supus condițiuniĭ (art. 1885).

Art. 1016. Creditorul póte, înaintea îndeplinireĭ condițiuniĭ, să exercite tóte actele conservatóre dreptuluĭ séŭ.

237. Situațiunea aceluĭ care are un drept supus condițiuniĭ este adesea greŭ de precisat. Legea se mulțumesce a spune că el póte *pendente conditione* să facă acte de conservare. Dar carĭ sunt actele de conservare? Nu se véd nicăerĭ precisate; precum nu se póte sci dacă un act este de conservare saŭ de executare.

Nicĭ o dificultate pentru actul întreruptiv de prescripțiune față cu cel de al treilea posesor. Găsim în art. 589—592 c. de Proc. Civ. regule speciale la creanțele supuse uneĭ condițiunĭ, suspensive saŭ resolutoriĭ, înscrise în tabloul de distribuire a prețuluĭ obținut prin executare. Saŭ se plătesc creanțele, dându-se cauțiune de restituire, saŭ se depun banĭ la casa de consemnațiunĭ.

Sunt însă acte asupra căror domnesce o mare incertitudine. Ast-fel ne-am întrebat dacă cel ce are un drept condițional asupra averiĭ altuia póte usa de art. 98 în cas de presumpțiune de absență a acestuia.

Asemené s'aŭ întrebat autoriĭ dacă un creditor condițional póte provoca numirea unuĭ tutor (art. 356, V. n. 40 Titlul Tuteleĭ).

Tot ast-fel se întrébă dacă creditorul condițional póte face opositiune după punerea peceților asupra averiĭ uneĭ

succesiuni (art. 832 comp. cu art. 731); precum și dacă un creditor ipotecar condițional asupra unuĭ imobil ce se raportă, póte interveni la împărțélă (art. 769 și 785. — V. titlul succesiunilor).

Am discutat asemené dacă creditorul condițional póte exercita drepturile debitoruluĭ saŭ póte exercita acțiunea pauliană (Art. 974. 975 v. n. 87 și 112, acestuĭ titlu).

In fine vom avé a ne întreba în ipotecĭ dacă dobânditorul unuĭ imobil sub condițiune póte *pendente conditione* usa de dreptul de a purga (art. 1743).

B. După împlinirea condițiuniĭ

Art. 1015. Condițiunea îndeplinită are efect din ḑiua în care angajamentul s'a contractat, dacă creditorul a murit înaintea îndeplinireĭ condițiuniĭ, drepturile sale trec ereḑilor sĕĭ.

238. Odată îndeplinită condițiunea, dreptul supus acesteĭ condițiuni este considerat că a luat nascere nu din momentul împlinireĭ condițiuniĭ, ci din momentul faceriĭ actuluĭ.

Acest efect retroactiv al condițiuniĭ îndeplinite este fórte important și are consecințe practice însemnate. El garantéză pe cel care are dreptul supus acesteĭ modalităț în contra actelor de instrĕinare totală saŭ parțială, carĭ se anuléză, odată condițiunea îndeplinită.

Acéstă desființare a actelor de dispositiune, petrecute *pendente conditione* a făcut pe unĭĭ autorĭ să nu aplice efectul retroactiv în tóte casurile. Ast-fel Toullier (III, n. 546 citat de Demolombe, XXV, n. 386) refusă acest efect în condițiunile potestative din partea debitoruluĭ. Acéstă opiniune este fundată pe autoritatea jurisconsulților vechĭ francesĭ și pe considerațiunea că actul de înstrĕinare petrecut de debitor în timpul condițiuniĭ trebue să se considere ca neîndeplinită acéstă condițiune, alt-fel ceĭ ce aŭ tratat cu debitorul pot fi victima releĭ luĭ credințe. Demolombe (l. c. n. 386 bis 387 și citat) combate cu drept cuvînt acest sistem, maĭ întâiŭ pentru că legea nu distinge; apoĭ ceĭ de al treilea nu aŭ cuvînt a se plînge de óre ce eĭ aŭ fost în positiune să cunóscă existența condițiuniĭ. Maĭ mult, Demolombe

admite efectul retroactiv al condițiunii îndeplinite chiar în condițiunea *si voluero*, când este vorba de contract sinalagmatic, saŭ există o obligațiune corelativă din partea creditoruluĭ, cum ar fi obligațiunea de a deschide un credit (V. l. c. n. 388—396 și speciele acolo prevĕdute).

239. De și dreptul supus condițiunii este considerat că a luat nascere, nu din ḑiua împlinireĭ condițiunii, ci din ḑiua facerii actuluĭ care-l constată, nu se póte să nu se ție în sémă unele fapte ce aŭ trebuit să se petrécă în acest interval.

De acea actele de administrațiune ale debitoruluĭ unuĭ lucru *pendente conditione* trebuesc respectate. (Aubry et Rau, IV, § 301, 4⁰). Laurent (XVII, n. 82) căuta și aci să inoveze și să dea o soluțiune contrarie aceleĭ admisă de toți. Argumentele însă invocate nu sunt de așa tărie ca sistemul propus de dînsul să fie admis și art. 1380 (C. N. 1673), departe de a fi o excepțiune este o aplicare a reguleĭ unanim admisă și pe care necesitatea practică o impune.

240. Cată să recunóscem că este maĭ delicată cestiunea a se sci cuĭ aparțin fructele percepute *pendente conditione*. Demolombe (XXV, n. 400—402. 539—541) refusă acest efect retroactiv, atât în condițiunea suspensivă, cât și în cea resolutorie. Adevĕratul motiv, ḑice jurisconsultul, este că retroactivitatea operéză *in jure* éră nu *in facto*, se maĭ invócă încă ca prin analogie art. 762, 834, 838, 854, 1363[1]). Lacantinerie et Barde (II, n. 824—825) susțin că retroactivitatea condițiunii nu este o necesitate juridică, ci o simplă ficțiune. Ast-fel fiind în cas de îndoélă trebue să nu aplicăm acest efect retroactiv. Acești jurisconsulți maĭ trag un argument din acea că dacă se datoréză cu condițiune o casă, pe care o ocupă *pendente conditione* debitorul, acesta nu este ținut a plăti vreo chirie; pentru ce ar fi alt-fel când lucrul ar fi frugifer saŭ casa ar fi închiriată.—Aubry et Rau admite efectul retroactiv pentru fructe în condițiunea suspensivă, nu'l admite însă în condițiunea resolutorie; pentru că în casul din urmă cel ce se despóe de lucru înțelege prin acésta a renunța la fructe (§ 301 tex. și n. 62 și 76).

[1]) In acest sens Marcadé art. 1179. II. Colmet de Santerre, V bis 11. Dalloz, C. Ann., art. 1181, n. 19 și 21.

Cât pentru noĭ, opiniunea luĭ Laurent (XVII, n. 84, 85), după care efectul retroactiv al condițiunii, suspensivă saŭ resolutorie, se aplică și la fructele percepute, este maĭ juridică. Ce însemnéză că condițiunea operă în drept iar nu în fapt? La ce ar servi o regulă de drept dacă nu și-ar găsi aplicațiunea un fapt? Că retroactivitatea este o ficțiune, acésta nu póte fi de cât un mod particular de a privi cestiunea, eară că cel ce a ocupat casa nu datoresce chiria, credem că acéstă soluțiune nu este la adăpostul uneĭ criticĭ serióse, și în orĭ-ce cas analogia nu este cu totul perfectă. Articolele invocate maĭ sus nu mi se pare că resolvă cestiunea. Acolo avem acte carĭ nu sunt supuse nicĭ uneĭ condițiunĭ; ele se revócă este adevĕrat; însă revocarea are o altă causă de cât modalitatea trecută în act. Și de aceea nu putem admite sistemul intermediar al luĭ Aubry et Rau, carĭ, cu tóte silințele de a demonstra contrariul, necontestat că se contradic în cele două soluțiunĭ ce propun. Noĭ credem că efectul retroactiv legea nu-l restrînge numaĭ pentru a se anula actele de dispositiune; dar și pentru fructe. Dacă actele de administrare se respectă este pentru că cum am dis, ele nu pot fi făcute de cât de acel ce deține lucrul (Dalloz, l. c. n. 20. Alexandrescu, t. VI, art. 1015).

Vom vedé ce avem a decide asupra efectuluĭ lucruluĭ judecat, *pendente conditone* față cu cel ce deține lucrul.

§ II

Despre condiţiunea suspensivă

Art. 1017. Obligațiunea, sub condițiune suspensivă, este acea care depinde de un eveniment viitor și necert. Obligațiunea condițională nu e perfectă de cât după îndeplinirea evenimentuluĭ.

241. Divisiunea condițiunilor în *suspensivă* și *resolutorie* este cu totul modernă. Jurisconsulții romanĭ nu o cunosceaŭ. Pentru eĭ orĭ-ce condițiune era suspensivă, în acest sens că condițiunea fiind un eveniment viitor și incert de la care depinde existența unuĭ drept, acest drept este în suspensiune

până ce condițiunea se împlinesce saŭ nu. Pothier în tratatul sĕŭ de obligațiunĭ intituléză Cap. III: *Despre diferitele modalităţĭ sub carĭ obligaţiunile pot fi contractate* și le împarte ast-fel: art. I, *Despre condiţiunile suspensive şi despre obligaţiunile condiţionalĭ;* art. II, *Despre condiţiunile resolutorĭi şi despre obligaţiunile resolubilĭ sub o óre-care condiţiune, şi despre acele a căror durată este limitată la un timp óre-care;* și art. III, *Despre termenul plăţiĭ,* așa că Pothier trata despre regulele condițiunilor acolo unde figura condițiunile suspensive. El care nu făcea un cod ci un tratat, a trebuit să observe că se póte întîmpla ca o obligațiune să se desființeze, fie pentru că părțile aŭ pus o condițiune, fie din alte împrejurărĭ.

Redactorul C. Nap. a făcut o divisiune deosebită a condițiunilor în suspensive și resolutorĭi și ajunge că dă obligațiunĭi supusă uneĭ condițiunĭ suspensive aceeași definițiune pe care a dat-o obligațiunĭi condiționalĭ în general. Codul german admite acéstă divisiune (art. 158). Codul federal în art. 174 vorbesce de resoluțiunea uneĭ obligațiunĭ, care resoluțiune este supusă unuĭ eveniment incert.

Nu avem dar a insista asupra condițiunĭi suspensive. Art. 1018 îl vom alătura la cele-l-alte articole carĭ se rapórtă la riscurĭ. Să notăm în trécăt că redactorul român modifică în art. 1017 redacțiunea art. 1181 corespondent din C. Nap., insistând asupra ideĭ că pentru ca să fie o condițiune, trebue ca evenimentul să fie viitor.

§ III

Despre condiţiunea resolutorie

Art. 1019. Condițiunea resolutorie este acea care supune desființarea obligațiunĭi la un eveniment viitor și necert.

Ea nu suspendă execuțiunea obligațiunĭi, ci numaĭ obligă pe creditor a restitui aceea ce a primit în cas de îndeplinirea evenimentuluĭ prevĕdut prin condițiune.

242. Cum am ḑis redactorul coduluĭ Napoleon urméză pe Pothier în divisiunea condițiunilor suspensivă și resolutorie. Écă cum se exprimă Pothier asupra condițiunĭi resolutorie:

„*Condițiunile resolutorii* sunt acele carĭ se adaogă nu pentru a suspenda obligațiunea până la îndeplinire, ci pentru a face să se desființeze, când ele se îndeplinesc. O obligațiune contractată sub o condițiune resolutorie, este dar perfectă o dată cu contractul: creditorul póte cere plata. Dar dacă înainte de a fi executată, saŭ dacă înainte ca debitorul să fie pus în întârdiere pentru a o acquita, condițiunea sub care s'a convenit ca obligațiunea să se desființeze se împlinesce, acéstă obligațiune încetéză (Oblig., n. 224).

Este important a observa că Pothier chiar în exemplul ce-l dă maĭ la vale, ca și aci, presupune îndeplinirea condițiuneĭ ca avênd loc înainte de a fi obligațiunea executată, saŭ înainte de a se face somațiune pentru esecutare, și nu ne spune ce se întîmplă dacă condițiunea se împlinesce în urmă. Maĭ mult Pothier la no. 226 adaogă următórele:

„Observați cu tóte acestea că, când debitorul, înaintea expirăreĭ termenuluĭ (se presupune un termen în care obligațiunea să se desființeze), saŭ înaintea împlinireĭ condițiuniĭ care trebuia să desființeze obligațiunea sa, a fost pus, prin o interpelare judicătorésca, în întârdiere de a o împlini, obligațiunea sa nu se póte desființa ast-fel; l. 59 § 5 Dig. *Mand.* Cuvîntul este evident creditorul nu trebue să sufere de întârdierea nedréptă în care debitorul a fost pus de a-șĭ achita obligațiunea sa pe când ea subsista, și acest debitor nu trebue să profite de întârdierea sa".

Altul este înțelesul ce redactorul coduluĭ dă condițiuniĭ resolutoriĭ, după care, chiar esecutată obligațiunea, dacă ea se îndeplinesce lucrurile trebuesc puse în starea de maĭ înainte; adică cel ce a priimit ceva trebue să restitue acea ce a priimit.

Cât pentru efectele condițiuniĭ resolutoriĭ, ele sunt aceleași ca și în condițiunea suspensivă; însă în sensul invers, resturnându-se propositiunile. După al. ultim al art. 174 C. Federal când obligațiunea s'a desființat prin împlinirea uneĭ condițiunĭ „în principiŭ nu este efect retroactiv".

Despre condițiunea resolutorie sub-înțeleasă în contractele sinalagmatice

Art. 1020. Condițiunea resolutorie este sub-înțelésă, tot-de-auna, în contractele sinalagmatice, în cas când una din părți nu îndeplinesce angajamentul sĕŭ.

Art. 1021. Intr'acest cas, contractul nu este desființat de drept. Partea în privința căreĭ angajamentul nu s'a esecutat, are alegerea saŭ să silésca pe cea-l-altă a esecuta convențiunea, când este posibilă, saŭ să-ĭ céră desființarea cu daune interese. Desființarea trebue să se céră înaintea justițieĭ, care după circumstanțe, póte acorda un termen părții acționate.

243. Fiind-că într'un contract sinalagmatic una din părți nu înțelege a se obliga de cât pentru-că întru cât și cea-l-altă parte are să esecute obligațiunea sa, s'a dis că causa obligațiuniĭ uneĭ din părți în aceste contracte este obiectul obligațiuneĭ celeĭ-l-alte părți. De aci urmează că dacă o parte nu esecută obligațiunea sa, cea-l-altă parte este în drept să céră desființarea contractuluĭ, obligațiunea aceștia fiind fără causă. Acesta este înțelesul art. 1020, după care în contractele sinalagmatice condițiunea resolutorie este sub-înțelésă. Legiuitorul a înțeles lucrul ast-fel: eŭ vînzătorul mĕ oblig să-ți daŭ lucrul vîndut; însă dacă tu cumpĕrătorul nu veĭ plăti prețul obligațiunea mea să se desființeze.

Romanii cunosceaŭ escepțiunea *non adimpleti contractus*, însă aplicarea eĭ era dificilă în practică și de acea cu facerea contractuluĭ puneaŭ și un pact comisoriŭ. Justinian în § 41 din Institutele sale, *de divisione rerum*, pune acest principiŭ că lucrul vîndut și chiar trădat nu devine proprietatea cumpĕrătoruluĭ de cât numaĭ dacă acesta plătesce prețul: *Venditae vero res et traditae non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit;* însă textul adaogă, *vel alio modo satisfacerit, veluti espromissore aut pignore dato* și termină: *Sed si is qui vendit, fidem emptoris secutus est, dicendum est statim rem emptoris fieri.* Așa după acest text dacă proprietatea s'a transmis în virtutea uneĭ vînzărĭ, fără ca cumpĕrătorul să fi plătit prețul, vînzĕtorul este în drept să revendice, neavênd a se teme de escepțiunea cumpĕrătoruluĭ *rei venditae et traditae.* Când însă vînzătorul pentru plata prețuluĭ primesce o cau-

țiune, saŭ acordă un termen cumpĕrătoruluĭ transmisibilitatea proprietățiĭ are o causă suficientă și vândĕtorul care a urmat credințeĭ cumpĕrătoruluĭ numaĭ are dreptul de revendicare. C. federal art. 95. „Acela care voesce să urmărĕscă esecutarea unuĭ contract bilateral trebue să fi îndeplinit saŭ să ofere a îndeplini propria sa obligațiune, afară numaĭ dacă din clausele saŭ natura contractuluĭ, se bucură de beneficiul unuĭ termen".

C. German art. 320. „Cel obligat în virtutea unuĭ contract sinalagmatic póte refusa prestațiunea ce-ĭ incumbă, afară numaĭ dacă nu este obligat ca el să esecute întâiŭ..." (Compara art. 122–424).

Art. 321. „Cel obligat a esecuta cel dintâiŭ într'un contract sinalagmatic, dacă după încheerea contractuluĭ a supravenuit o diminuare esențială în situațiunea de avere a părțiĭ celeĭ-l-alte, așa ca să compromite dreptul celuĭ ce trebue să esecute, acesta póte refusa prestațiunea la care este obligat până ce partea cea-l-altă va esecuta saŭ va asigura executarea".

Art. 322. Dacă în executarea unuĭ contract sinalagmatic, una din părțĭ reclamă în justiție prestațiunea ce-ĭ se datoresce exercițiul dreptuluĭ celeĭ-l-alte părțĭ de a refusa până la executarea contra prestațiuniĭ nu are alt efect de cât ca partea cea-l-altă să fie condamnată a executa punct cu punct." (Comp. Art. 325, 326, 356).

Să vedem acum în ce mod vom aplica art. 1020, și 1021. Écă un contract de vîndare. Eŭ mă oblig să'țĭ daŭ o mie de leĭ, tu să'mĭ daĭ un cal. Pe cât timp tu vîndătorul nu'mĭ daĭ calul eŭ cumpĕrătorul sunt în drept să'țĭ refus plata a o mie leĭ. In acéstă situațiune părțile pot sta timp îndelungat; și chiar s'ar puté deduce în fapt o desființare a vîndărĭĭ sub-înțelésă. Partea care ar voi să ésă din acéstă situațiune nu are de cât să execute obligațiunea sa. Art. 1364, aplicând regula stabilită, merge maĭ departe și autorisă pe cumpĕrătorul, avênd chiar imobilul în stăpânire, să refuse plata prețuluĭ, dacă are just motiv că va fi tulburat în proprietatea sa.

Să mergem maĭ departe. Să presupunem că una din părțĭ execută obligațiunea sa și cea-l-altă nu voesce la rîndu-ĭ

a-și executa pe a ei. Cel ce a executat are dreptul să céră că saŭ partea cea-l-altă să execute obligațiunea sa, saŭ să céră resoluțiunea contractuluĭ pentru motiv de neîmplinire a condițiuniĭ. Acéstă alegere, lăsată la aprecierea părțiĭ care a executat obligațiunea sa este dréptă și să pricepe. Dacă partea ce nu execută obligațiunea sa nu ar fi silită la acéstă executare și dacă partea cea-l-altă nu ar avé dreptul de resiliare, chiar cu daune interese, s'ar lăsa aceștia facultatea ca după împrejurărĭ să facă a se resilia contractul.

Decĭ facultatea de a cere saŭ executarea contractuluĭ sinalagmatic saŭ resilierea luĭ cu daune interese nu o are de cât partea care și-a executat obligațiunea. Cu tóte acestea facultatea de care este vorba o are și partea, care de și nu și-a executat obligațiunea, justifică că a fost oprită prin faptul celeĭ-l-alte de la acéstă executare. Vom vedé încă, când vom vorbi despre atingerea obligațiuniĭ prin imposibilitatea eĭ de a se executa din causă de forță maioră, că o parte, care s'a liberat de obligațiunea sa, pentru-că din forță maioră executarea eĭ a devenit imposibilă, póte cere să se execute obligațiunea părțiĭ celeĭ-lalte.

244. Din cele ce am vĕdut până aci resultă că legiuitorul nu se exprimă corect când dice că în contractele sinalagmatice condițiunea resolutorie este sub-înțelésă, pentru-că aci nu aplicăm efectele uneĭ condițiunĭ îndeplinite. Am vĕdut că partea ce nu execută obligațiunea sa nu póte pretinde că s'a desființat contractul prin împlinirea condițiuniĭ și că numaĭ partea care s'a executat are dreptul, dacă voesce, să céră executarea și din cea-l-altă parte. Insușĭ art. 1021, dice ca *într'acest cas contractul nu este desființat de drept* și tot acest articol termină: *Desființarea trebue să se céră înaintea justițieĭ, care, după circumstanțe, póte acorda un termen părțiĭ acționate.* Dacă ar fi o adevĕrată condițiune resolutorie, fie-care parte ar fi în drept să o invóce.

Apoĭ, cu deosebire de ceea ce are loc la împlinirea uneĭ condițiunĭ, în care judecătorul, constatând acéstă împlinire a condițiuniĭ, trebue să declare contractul desființat, aci el are facultatea să acorde termen părțiĭ care nu a executat. După acest termen desființarea contractuluĭ trebue pronunțată. Acéstă facultate pentru judecător de a acorda termen,

înainte de a pronunța resilierea o are el chiar dacă cel care nu a executat a fost pus în întârdiere. In adevĕr o somațiune nu póte avé un efect maĭ mare de cât chemarea în judecată.

245. Din cele expuse se vede că aci începe utilitatea pactuluĭ comisoriŭ. Pentru a ridica judecătoruluĭ facultatea de a acorda termen, părțile pot conveni că dacă nu se execută obligațiunea într'un termen dat, contractul să fie resiliat *de drept*. In acest cas judecătorul nu are facultatea de a acorda termen.

Este încă bine a se cunósce că chiar existând un pact comisoriŭ, după care resilierea să aibă loc de drept la un termen dat, esecutarea contractuluĭ póte avé loc și după expirarea acestuĭ termen. Pentru ca resilierea să fie pronunțată se cere o prealabilă somațiune, Aci este delicat a se decide dacă o chemare în judicată produce acelașĭ efect ca o somațiune.

Numaĭ atuncĭ resilierea are loc de drept fără punere în întârdiere când în pactul comisoriŭ se dice că resilierea va avé loc, fără somațiune saŭ altă punere în întârdiere. Aceste puncte sunt necontestate. In dreptul modern nu se admite regula *dies pro homine interpellat* și art. 1021, și art. 1366 și 1367 nu lasă nicĭ o îndoélă asupra acestuĭ punct (V. Missir, *Dreptul* n. 43 din 1873).

In fine, generalisând dispositiunea al. 1 a Art. 1366, relativă la vînd̂are, judicătorul numaĭ póte acorda termen când ar exista pericol în întârdiere.

246. Aci se ridică două cestiunĭ. Maĭ întâiŭ se întrébă autorii: părțile pot șterge din contract clausa resolutorie, adică pot ele renunța la resilierea contractuluĭ? Laurent (XVII, n. 137) crede că afirmativa nu póte fi pusă la îndoélă; ba încă admite chiar renunțare tacită (n. 138 v. exemplele date). Negreșit că condițiunea resolutorie subințelésă în contractele sinalagmatice este, cum se dice pactul comisoriŭ subînțeles, și că prin urmare póte fi util chiar în practică a se renunța la el, însă Laurent nu determină care este caracterul unuĭ contract în care s'ar renunța la pactul comisoriŭ. Dacă este adevărat că în contractele sinalagmatice causa obligațiuniĭ uneĭ din părțĭ este obiectul obligațiuniĭ

celeĭ-l'alte părți și dacă resoluțiunea are loc pentru că numaĭ este causă, atuncĭ soluțiunea dată de Laurent este contestată. Cu tóte acestea nu trebue să întindem aplicarea acesteĭ asimilărĭ pré departe, fiind-că ar trebui să conchidem că neesecutarea obligațiuniĭ uneĭ din părțĭ face contractul radical nul, și în realitate nu este ast-fel. Nu este maĭ puțin învederat că renunțarea la clausa compromisorie, subînțelésă în contractele sinalagmatice, póte preface contractul oneros într'un contract gratuit, când partea care a renunțat nu găsesce în realitate ecuivalentul obligațiuniĭ sale.

247. O a doua cestiune este dacă condițiunea resolutorie subînțelésă în contractele sinalagmatice trebue subînțelésă și în contractele unilateralĭ. Aci avem o controversă.

Maĭ întâiŭ trebue precisată cestiunea. Spre acest sfârșit să luăm exemplele ce s'aŭ presintat. Avênd să primesc o sumă de banĭ convin cu debitorul ca în loc de acéstă sumă să-mĭ dea în plată un lucru. Acéstă obligațiune unilaterală nu se esecută, eŭ sunt în drept ca să cer desființarea conveațiuniĭ și să pretind suma datorită. Voiŭ fi óre îndreptățit? Unĭĭ autorĭ ḑic da; alțiĭ nu. Demolombe (XXV n. 492—494, vedĭ și citațiunile), urmând pe Duvergier și pe Valette decide că resilierea acesteĭ convențiunĭ unilateralĭ póte fi cerută. Se învocă maĭ întâiŭ că originea pactuluĭ comisoriŭ subînțeles se găsesce în dreptul roman în contractele fără nume, adică tocmaĭ în acele în carĭ eraŭ maĭ ales obligațiunĭ naturalĭ. Se maĭ învocă încă identitatea de motive: contractul unilateral, ca și contractul sinalagmatic trebue să aibă o causă, dacă partea care s'a obligat nu execută, causa care aci se confundă cu obiectul convențiuniĭ numaĭ există, decĭ lucrurile trebuesc puse în situațiunea de maĭ înainte. (In acest sens Dalloz C. Civ. Art. 1184 n. 22).

Pentru noĭ preferim opiniunea contrarie a luĭ Aubry et Rau (IV, § 302, tex. și n. 72) primită și de Laurent [1]). Argumentul principal ese din text care este precis. Legea vorbesce de contractele sinalagmatice. Partea istorică nu este cea maĭ favorabilă a sistemuluĭ advers. Din contră, am

[1]) XVII, n. 123.— Lacantinerie et Barde, II, n. 905.

vĕdut cum Justinian în § 41, citat mai sus, refusă revendicarea vînd̦ătoruluĭ, care de și nu a plătit preț̦ul a urmat fie credinț̦eĭ debitoruluĭ, fie credinț̦eĭ unuĭ fidejusor. Ar fi chiar aḑĭ dificil, dacă am presupune o vînd̦are în care vînd̦ătorul ar spune că și-a primit preț̦ul, însă în realitate a primit un înscris saŭ o cambie, să se admită acest vînd̦ător a cere desființarea înscrisuluĭ și ca consecinț̦ă desființarea vînd̦ărĭĭ și luarea înapoĭ a lucruluĭ vîndut. In acest sistem am ajunge ca orĭ-ce novaț̦iune să se desființeze, prin urmare vechia creanț̦ă să ia nascere în cas când a doua obligaț̦iune nu s'ar executa. Art. 558, invocat de partisanĭĭ sistemuluĭ contrar, nu are nicĭ o legătură cu cestiunea nóstră, pentru-că acest articol nu spune alt-ceva de cât că usufructuarul perde dreptul sĕŭ de usufruct când abuséză de lucru. Legea pentru a asigura pe proprietar a impus usufructuaruluĭ óre-carĭ obligaț̦iunĭ, pe carĭ dacă nu le îndeplinesce, perde usufructul.

Se pare că Curtea de Casaț̦iune, la noĭ s'ar fi pronunț̦at în favórea primuluĭ sistem. (Bul. 1872, I, n. 70). Era vorba de un împrumut pentru care debitorul se obligase a da dobândă și se pare din decisiunea Inalteĭ Curț̦ĭ, că se convenise că în cas de a nu plăti dobânda, creditorul să fie în drept a cere restituirea capitaluluĭ. Debitorul nu a plătit dobânda la timp și Curtea de fond l'a condemnat să restitue capitalul. Curtea de Casaț̦iune a decis că debitorul, fiind condamnat la restituirea capitaluluĭ înainte de termen, nu s'a violat art. 1581 și 1584. Argumentarea Curț̦ĭĭ de Casaț̦iune lasă de dorit, pentru-că ea vede aci un contract sinalagmatic, de óre-ce „contractele unilaterale se transformă în contracte sinalagmatice, orĭ de câte orĭ sunt făcute cu îndatoririĭ saŭ sub condiț̦iunĭ de împlinit de către partea în favórea căror s'a făcut". Eĭ bine tocmaĭ pentru-că în specie Curtea de Casaț̦iune vede un contract sinalagmatic, tocmaĭ pentru aceea suntem autorisaț̦ĭ a crede că Curtea nu a înț̦eles că să existe condiț̦iunea resolutorie subînț̦elésă și în contractele unilaterale.

248. Comparând, după cele ce am vĕdut până aci, condiț̦iunea resolutorie subînț̦elésă în contractele sinalagmatice

cu condițiunea resolutorie propriŭ ḑisă, putem conchide că următórele diferențe există între ele:

a) Condițiunea resolutorie póte fi invocată de orĭ-cine ar avé interes, pe când condițiunea resolutorie sub-înțelésă în contractele sinalagmatice, nu póte fi invocată de cel ce nu a executat obligațiunea sa.

b) In condițiunea resolutorie nu póte fi alegere din partea celuĭ ce a executat contractul între a invoca resoluțiunea saŭ a cere execuțiunea contractuluĭ, alegere pe care o are cel ce a executat obligațiunea în condițiunea resolutorie subînțelésă a contractelor sinalagmatice.

c) Când condițiunea resolutorie generală s'a împlinit, judecătorul, constatând-o, este obligat să declare desființat raportul juridic; pe când în condițiunea resolutorie subînțelésă, el are facultatea de a nu pronunța îndată resoluțiunea și de a acorda termene.

SECȚIUNEA II

Despre obligațiunea cu termen

Art. 1022. Termenul se deosibesce de condițiune, pentru că el nu suspendă angajamentul, ci numaĭ amână execuțiunea.

249. Articolul 1022 definesce obligațiunea cu termen și în acelașĭ timp arată în ce diferă ea de obligațiunea condițională. Romanii găsiaŭ tot-de-a-una espresiunĭ fericite, prin carĭ să desemneze just situațiunile. Când cine-va avea un drept supus uneĭ condițiunĭ, jurisconsulțĭ ḑiceaŭ că acesta *pendente conditione* nu are nicĭ un drept, ci numaĭ *spes in debitum iri*. Atuncĭ când condițiunea se împlinia, eĭ ḑiceaŭ *dies cedit*, adică existența dreptuluĭ devenia certă. Se putea însă întîmpla că creanță să nu fie încă exigibilă și numaĭ când acéstă exigibilitate avea loc, eĭ ḑiceŭ *dies venit*.

Termenul dar este acea modalitate ce afectéză un drept, a căruĭ existență este certă, dar al căruĭ exercițiŭ este suspendat în timpul fixat.

Condițiunea dară ține în suspensiune existența dreptuluĭ; pe când termenul nu suspendă însă dreptul, despre a

căruĭ existență nu este îndoélă; suspendă numaĭ exercitarea luĭ, diferență fórte bine stabilită de art. 1022.

250. Avem a distinge maĭ multe felurĭ de termene așa:

a) Avem *termenul expres* și *termenul tacit.* Termenul expres este acela determinat de părțĭ; pe când termenul tacit este acela care de și nu este menționat, reese însă din natura obligațiunĭĭ. Așa când mĕ oblig să daŭ o mie în termen de o lună, există un termen expres; pe când dacă m'așĭ obliga să lucrez o haină, să muncesc un numĕr de pogóne, să construesc o casă, vom avé un termen tacit, adică termenul necesar pentru a face lucrarea la care m'am obligat. Un cas de termen tacit găsim în art. 1572. Comodantul nu póte, în lipsă de convențiune să ia îndărăt lucrul împrumutat, maĭ înainte de a fi servit la trebuința pentru care s'a dat. Am luat cu împrumut o ladă în care să păstrez lucrurile ce se duc la bâlciŭ spre vîndare; nu mi se póte cere lada pe cât timp nu se termină bâlciul și în acesta ladă am încă din lucrurĭ.

251. *b)* Avem termenul *determinat saŭ cert* și termenul *nedeterminat* saŭ *incert.* Termenul *determinat* saŭ *cert* atunci când se scie de la început la ce epocă expiră, cum d. e. de aḑĭ în șase lunĭ. Termenul este *nedeterminat* saŭ *incert,* atunci când nu se póte sci când are să expire, cum ar fi d. e. la încetarea din viață a cutăreĭ persóne.

252. *c)* Autorĭĭ încă desting termenul *suspensiv* și termenul *extinctiv.* In genere termenul este suspensiv, adică ține în suspensiune exercitarea dreptuluĭ saŭ executarea obligațiunĭĭ. Se póte întîmpla ca un termen să aibă de efect stingerea uneĭ obligațiunĭ. Acest termen se pune maĭ ales la obligațiunile ce aŭ de obiect prestațiunĭ periodice, cum d. e. mĕ oblig în timp de doĭ anĭ să-ți daŭ câte 100 leĭ pe lună.

253. *d)* In fine avem termenul *de drept* și termenul *de grație.* Termenul *de drept* este acela care este prevĕḑut de părțĭ; pe când *termenul de grație* este acel ce-l acordă adesea judecătorul. Vom vorbi despre acest termen când ne vom ocupa de stingerea obligațiunilor. Codul civil nu se ocupă să determine când se póte ḑice ca termenul este împlinit. Acéstă lacună este împlinită de art. 305—308 C. Com. (Comp. art. 188—193 C. ger.), carĭ de și se raportă la scadența poliței se aplică în practica și la casurile civile.

Art. 1023. Acea ce se datorește cu termen nu se póte cere înaintea termenuluĭ, dar ce se plătește înainte nu se maĭ póte repeti.

254. Articolul 1023, în partea întâiŭ desvoltă articolul precedent. Dacă termenul suspendă execuțiunea obligațiuniĭ, natural că înainte de expirarea termenuluĭ nu póte fi constrîns debitorul la acéstă executare. Pothier ḑicea ca adesé a datora se ia în înțelesul a fi exigibil și de aci punea formula: cel ce datorește cu termen, nu datorește nimic. *(Qui doit a terme ne doit rien. Oblig.* n. 23 *în fine).*

Dacă înainte de termen se deschide un ordin de distribuirea de bani între creditorĭ, după art. 593 Proc. Civ., creditorul póte primi suma îndată, scăḑîndu-se dobânda și dacă el nu primesce a face scăderea dobîndeĭ, atuncĭ suma ce-ĭ se cuvine, va sta depusă până la termen.

Am vĕḑut deja ce are să se întîmple când debitorul plătesce din eróre datoria sa înainte de termen (art. 272 C. ger. refusă repetirea intereselor).

Fiind-că datoria nu se póte cere înainte de termen, jurisprudența este unanimă a decide că înainte de termen creditorul nu póte nicĭ chiar acționa pe debitor, pentru a face să se constate dreptul sĕŭ de creanță. Acéstă decisiune se modifică atât în cas de insolvabilitate a debitoruluĭ, cât și în casul în care acest debitor contestă creditoruluĭ titlul sĕŭ.

Art. 1025. Debitorul numaĭ póte reclama beneficiul termenuluĭ, când este căḑut în deconfitură, saŭ când cu fapta sa, a micșorat sicurantele, ce prin contract dedese creditoruluĭ sĕŭ.

255. Termenul se acordă de creditor, pentru că acesta are încredere în solvabilitatea și buna credință a debitoruluĭ. Dacă situațiunea debitoruluĭ, din punctul de vedere al solvabilității sale, saŭ din punctul de vedere al buneĭ sale credințe se schimbă, creditorul este în drept a susține că póte retrage încrederea ce a avut în debitor.

De aci consecința că debitorul perde beneficiul termenuluĭ:

I. Când el este căḑut în stare de deconfitură. Starea de deconfitură este acea în care o persónă devine insolva-

bilă. Se înțelege când debitorul se găsește în o ast-fel de stare numaĭ póte beneficia de termen. Principiul este ușor de formulat, aplicarea luĭ întîmpină însă óre-carĭ dificultățĭ.

256. Maĭ întâiŭ când s'ar puté ḍice că o persónă se găsesce în stare de deconfitură? In practica francesă constatarea judecătorésc̆ă se face prin așa numitul *procès verbal de carence*, adică agentul de urmărire constată că numaĭ are pe ce face urmărirea. La noĭ acésta nu se practicéză și deconfitura unuĭ debitor este o cestiune de apreciare pentru judecător.

257. Se pare că legea presupune o stare de insolvabilitate ajunsă dupĕ ce datoria s'a contractat. Ce vom avé a decide în casul în care acéstă stare există la epoca contractată? Noĭ credem că dacă creditorul cunoscea acéstă situațiune când a acordat termen debitoruluĭ, el este presupus că a căutat să îmbunătățésc̆ă acéstă stare, saŭ să-l ajute órecum în nenorocirea luĭ; prin urmare se consideră că a renunțat la dreptul de a cere înainte de termen. Dacă creditorul nu a cunoscut situațiunea debitoruluĭ, dacă acesta a reușit să ascundă acéstă situațiune, credem că el póte invoca art. 1025. Textul nu se opune: din contra pare favorabil acesteĭ soluțiunĭ; apoĭ este nedrept ca creditorul, care de ar fi cunoscut posițiunea debitoruluĭ nu ĭ-ar fi acordat credit, să fie victima póte a uneĭ manopere a debitoruluĭ.

258. Debitorul perde beneficiul termenuluĭ orĭ din ce causă ar veni starea de insolvabilitate saŭ de deconfitură; nu se cere ca deconfitura să fie causată prin o greșélă o sa.

259. Codul Napoleon în art. 1188 prevede că debitorul perde beneficiul termenuluĭ și când, fiind comerciant, cade în faliment. Redactorul român a lăsat la o parte falimentul debitoruluĭ, pentru că la epoca redactărĭĭ coduluĭ civil, aveam déja C. Comerc. care în art. 192 dădea dreptul creditoruluĭ falituluĭ a cere datoriile și maĭ înainte de termen. Acéstă decisiune este reprodusă maĭ clar chiar, de art. 714, al nouluĭ C. Com. Să nu se ḍică că art. 714, C. Com., este cuprins în art. 1188, pentru că se póte întîmpla să fie cine-va în stare de faliment, fără să fie insolvabil, avênd un activ maĭ mare de cât pasivul sĕŭ. Și érăși se póte ca un comerciant să

aibă averea sa perdută; însă, pentru că se bucură de credit, să nu fie declarat în stare de faliment.

260. II. Debitorul perde asemenea beneficiul termenuluĭ când prin faptul sĕŭ împuținézĕ garanția ce a dat creditoruluĭ. Așa, să presupunem că debitorul, pentru a garanta pe creditor, a ipotecat o casă, pe care în urmă o dărîma saŭ o pădure pe care o pune în tăere; dacă datoria erea plătită la termen, ea devine exigibilă, pentru că debitorul a împuținat garanția ce avé creditorul.

261. Cu deosebire de casul întâiŭ, vedem că aci se cere ca împuținarea garanțieĭ să fie causată prin faptul debitoruluĭ; ce avem a decide dacă acéstă împuținare provine din cas fortuit. In C. Nap. găsim la titlul ipotecelor, art. 2131, reprodus în art. 70 al legiĭ belgiene ipotecare, după care, dacă imobilul ipotecat se distruge prin cas fortuit, creditorul este în drept să céră datoria, afară numaĭ dacă debitorul nu-ĭ oferă o altă garanție suficientă. Redactorul rumân nu a reprodus acest articol, ast-fel că nasce cestiunea, trebue să admitem că creditorul va avé a suferi din causa uneĭ ast-fel de deteriorărĭ? Vom da soluțiunea în titlul ipotecelor.

262. Autorĭĭ nu sunt de acord asupra înțelesuluĭ ce trebue să se dea cuvintelor *a micșorat siguranțele*. Este vorba numaĭ de faptele carĭ micșoréză materialicesce garanția, saŭ póte să fie și acte juridice? Așa o constituire a uneĭ servituțĭ asupra imobiluluĭ ipotecat póte avé influență asupra valorĭĭ luĭ. Laurent (XVII, n. 204—208) citéză maĭ multe casurĭ și face din ele o cestiune de fapt. Trebue să se caute dacă actul are de efect a micșora garanția, în timpul cărĭĭ el a avut loc.

Art. 1024. Termenul este presupus tot-d'a-una că s'a stipulat în favórea debitoruluĭ, dacă nu resultă din stipulațiune, saŭ din circumstanțe, că este primit și în favórea creditoruluĭ.

263. Termenul fiind dat pentru a amâna executarea obligațiuniĭ este natural că el este în favórea debitoruluĭ, ca unul ce are interes a executa maĭ târdiŭ obligațiunea sa. Consecința acesteĭ regule este că debitorul póte renunța la acest drept și cere să execute obligațiunea înainte de termen.

Se póte însă întîmpla ca termenul să fie prevĕdut și în interesul creditoruluĭ. Așa să presupunem că un creditor a găsit un loc bun în care să-și asigure cât-va timp un capital. O garanție sigură, o dobândă maĭ urcată, îl fac să prevadă ca în termenul fixat pentru împrumut, debitorul nu'l va sili să primească acest capital. Se póte dar stipula un termen în favórea creditoruluĭ. Pot fi și alte împrejurărĭ, din carĭ să resulte că termenul este în favórea creditoruluĭ. Așa cine-va face un deposit 'și fixéză un termen pentru acest deposit. Se înțelege că termenul este stipulat în favórea creditoruluĭ. Orĭ de câte orĭ termenul este în favórea creditoruluĭ, debitorul nu póte fi în drept a cere să execute obligațiunea sa înaintea expirărĭĭ termenuluĭ.

SECȚIUNEA III

Despre obligațiunile alternative

Art. 1026. Debitorul uneĭ obligațiunĭ alternative este liberat prin predarea unuia din douĕ lucrurĭ, ce erau cuprinse în obligațiune.

264. Adesea se póte întîmpla ca o obligațiune să aibă maĭ multe obiecte. Aceste obiecte pot fi datorite saŭ cumulativ saŭ alternativ. Se póte obligațiunea să fie ast-fel: Mĕ oblig a-țĭ da un cal, un boŭ și cinci sute leĭ. In acest cas câte trele obiecte se datoresc cumulativ, adică, debitorul nu se liberéză de cât dând câte trele obiecte. Avem aci o obligațiune *cumulativă*. Se póte însă ca obligațiunea să fie astfel: Mĕ îndatorez a'țĭ da saŭ un boŭ, saŭ un cal, saŭ cinci sute de leĭ. Și în acest cas sunt datorite tot câte trele obiectele; însă ele sunt datorite *alternativ*, adică debitorul este liberat dând unul din obiecte.

Așa că obligațiunea alternativă este acea în care se datorește douĕ saŭ maĭ multe obiecte, însă în care prestarea uneia din ele liberéză pe debitor.

Am întrebuințat, împreună cu Marcadé (art. 1180) cuvîntul *prestare* în loc de *predare* ca fiind maĭ exact.

Este fórte important a se observa că în obligațiunea alternativă se datoresc tóte obiectele prevĕdute și că această

obligațiunea *alternativă* nu trebue confundată cu obligațiunea *facultativă*. Obligațiunea facultativă este acea în care se datoresce un obiect d. e. un cal, însă în care debitorul se póte libera dacă dă un alt obiect, d. e. un boŭ. Aŭ obiectul obligațiuniĭ este calul, pe când boul este, cum ziceaŭ Romaniĭ, *in facultate solutionis*, dacă voesce debitorul póte da boul în locul caluluĭ. De aci numirea de *obligațiune facultativă*. Vom vedé că distincțiunea între obligațiunea alternativă și obligațiunea facultativă are interes când unul din lucruri nu exista în momentul contractăriĭ, saŭ când a perit în urmă.

Art. 1027. Alegerea o are debitorul, dacă nu s'a acordat expres creditoruluĭ.

Art. 1028. Debitorul se póte libera predând saŭ pe unul saŭ pe altul din lucrurile promise; nu póte însă sili pe creditor a primi parte din unul și parte dintr'altul.

265. Art. 1027 este una din aplicările reguleĭ că în îndoélă o clausă se interpretă în favórea debitoruluĭ. Atât cât părțile nu prevĕd cine să facă alegerea obiectuluĭ în o obligațiune alternativă, acéstă alegere o are debitorul. Creditorul nu are alegerea, de cât dacă expres i se dă.

Nicĭ debitorul nicĭ creditorul, avênd alegerea, nu póte pretinde să dea saŭ să priméscă câte o parte din fie-care obiect. Așa, dacă presupunem că obligațiunea alternativă are de obiect o pereche de caĭ saŭ o pereche de boĭ, debitorul nu póte da, precum nicĭ creditorul nu póte cere un cal și un boŭ; ci trebue să se dea orĭ perechea de caĭ, orĭ perechea de boĭ.

Pothier prevede o excepțiune la acésta. El presupune (Oblig. n. 247) că în decurs de maĭ mulțĭ anĭ, debitorul s'a obligat să dé periodic pe fie-care an o sumă de banĭ saŭ o cantitate de bucate. Debitorul se póte achita dând într'un an baniĭ și în cel-l-alt an bucatele.

Demolombe (XXVI n. 45–47) face să intervie justiția în tóte casurile în carĭ în o obligațiune alternativă, fiind maĭ mulțĭ debitorĭ, saŭ maĭ mulțĭ creditorĭ, eĭ nu se înțeleg asupra alegeriĭ.

266. Care este efectul alegeriĭ făcute? Maĭ întâiŭ alegerea făcută de partea în drept și neacceptată de cea-l-altă

parte, nu póte fi considerată de cât ca o ofertă. Deci cel ce a făcut-o póte reveni asupra ei (Laurent, XVII n. 242).

O opțiune făcută transformă óre obligațiunea alternativă în o obligațiune simplă, avênd ca singur obiect lucrul optat? Din punctul de vedere al riscurilor nu. Obligațiunea continuă a fi alternativă până la prestarea unuĭ din obiecte, când totul este stins. Soluțiunea acésta ar fi maĭ greŭ de dat dacă alegerea e priimită din partea cea-l-altă. Noĭ credem că va fi maĭ mult o cestiune de fapt, spre a se vedé dacă părțile aŭ înțeles să schimbe obligațiunea alternativă într'o obligațiune simplă.

267. Este greŭ a se spune dacă o opțiune făcută are efect retroactiv până la epoca contractăriĭ. Laurent puțin clar în cestiune, pare a se pronunța absolut în contra efectuluĭ retroactiv (XVII, n. 240, 241). Să vedem care ar fi interesul. Să presupunem că se datora o casă saŭ o vie. De la contractare debitorul înstrăinéză casa, saŭ constitue asupra eĭ un drept real. In urmă se face alegere pentru casă. Instrăinarea saŭ constituirea dreptuluĭ real óre va cădea? Dacă alegerea o are debitorul, efectul retroactiv nu póte să se producă. Debitorul, înstrăinând în total saŭ în parte casa, s'a pus în posițiune de a nu o maĭ puté da. Cu tóte acestea cel căruĭ s'a înstrăinat casa, saŭ s'a constituit dreptul real nu este pe deplin asigurat, pentru-că casa este însă datorită de debitor și dacă cel-l-alt obiect datorat ar peri, creditorul ar fi în drept să reclame casa, liberă de orĭ-ce înstrăinare. După alineatul II al art. 263 c. German alegerea chiar a debitoruluĭ are efect retroactiv.

Dacă alegerea aparține creditoruluĭ, opțiunea va avé efect retroactiv, pentru-că nu póte debitorul, prin un fapt al sĕŭ, să ridice creditoruluĭ dreptul de a cere lucrul, așa cum s'a stipulat; și pentru că cel de al treilea, cunoscênd că lucrul ce cumpĕră este datorat, nu póte să pretindă că a fost victima vre-uneĭ înșelăciunĭ.

268. Dacă cel ce datoresce două lucrurĭ în alternativă plătesc amêndouă lucrările, credând că le datoresce, pe amêndouă el póte repeta unul din ele. Pothier (Oblig. 255. 256) acordă repetițiunea și celuĭ care a plătit unul din lucrurĭ, nesciind

că el se putea libera dând un alt lucru. Pothier ḍice că repetirea încetéză când cel ce a primit lucrul l'a consumat.

Cestiunea cea delicată este acea a se sci cuĭ să aparție alegerea, când are loc repetițiunea, presupunênd că alegerea o avé debitorul. Pothier (Oblig. n. 257) citéză legea 26 § 13 Dig. de *cond. ind.* din care resultă că Cels și Ulpian dădeaŭ alegerea fostuluĭ creditor, care acum la rândul sĕŭ devine debitor; pe când el se pronunță pentru opiniunea contrarie a luĭ Julian, adoptată de Papinian și trecută de Justinian în constituțiunea penultimă a coduluĭ Tit *De cond. indeb*, ḍicênd:

„Raționamentul pe care se fundéză opiniunea luĭ Cels nu este de cât o pură subtilitate.

„Opiniunea luĭ Julian este fundată pe equitate. Acțiunea *condictio indebiti* este un fel de restituțiune întrégă pe care equitatea o acordă celuĭ ce a făcut o plată greșită. Decĭ este o consecință a orĭ-căreĭ restituirĭ ca lucrurile să fie în starea de maĭ înainte de unde urméză că debitorul care a plătit amîndouă lucrurile, nesciind că el se putea libera, dând unul din orĭ care ar fi voit el, trebue să fie restituit în dreptul de maĭ înainte de plată, acela de a plăti lucrul care va voi, și, prin urmare, de a repeta pe cel ce va voi."

Art. 1092. Obligațiunea este simplă, de și contractă în mod alternativ, dacă unul din două lucrurĭ promise nu poate fi obiectul obligațiunĭĭ.

269. Pentru că unul din cele două lucrurĭ nu există, saŭ este imposibil, obligațiunea nu are de obiect de cât cel-l'alt lucru; prin urmare ea este simplă.

Este de observat că obligațiunea póte fi chiar nulă, dacă unul din obiecte este un fapt imoral. In adevĕr, se póte ca părțile să ascundă o obligațiune sub o condițiune imorală în forma uneĭ obligațiunĭ alternative. Nu este nicĭ o deosebire d. e. între obligațiunea: Mĕ oblig să-ți daŭ suma de 1000 leĭ dacă veĭ omorî pe Petru, și între obligațiunea saŭ de aț̆ĭ da 1000, saŭ de a omorî pe Petre.

Să maĭ însemnăm că tocmaĭ aci avem o diferență importantă între o obligațiune alternativă și o obligațiune facultativă. Dacă unul din doă obiecte, datorite alternativ, nu există, tot avem o obligațiune simplă, avênd de obiect cel-l'alt lucru; pe când dacă obiectul datorit în o obligațiune

facultativă nu ar exista, în momentul contractării, obligațiunea este nulă, chiar de ar exista obiectul care se găsesce *în facultate solutionis.*

SECȚIUNEA IV

Despre obligațiunile solidare

270. Mai adesé într'o obligațiune figuréză un singur debitor. Se póte întîmpla ca o obligațiune să aibă saŭ mai mulți creditori, saŭ mai mulți debitori, saŭ în același timp și mai mulți creditori și mai mulți debitori. Fiind mai mulți creditori saŭ mai mulți debitori, ei se pot presinta saŭ alternativ, cum d. e. Primus saŭ Secundus are a primi de la Tertius saŭ Quartus 1000 lei; saŭ conjunctiv: Primus și Secundus aŭ a primi de la Tertius și Quartus 1000 lei. In casul dîntâiŭ plata se face valabil saŭ luĭ Primus saŭ luĭ Secundus de către Tertius saŭ Quartus. In cel de al doilea cas plata nu se póte face de cât și luĭ Primus și luĭ Secundus de Tertius și Quartus.

Regulat, când într'o obligațiune sunt mai mulți creditorii saŭ mai mulți debitori conjuncți, obligațiunea se împarte între acești creditori și datori, așa că fie-care creditor nu are dreptul a cere și fie care dator nu este ținut de cât pentru partea sa.

Sunt casuri însă în cari fie-care din debitori póte cere și fie-care din debitori póte fi ținut la obligațiunea întrégă. Acésta póte ține saŭ la împrejurarea ca obligațiunea nu se póte executa în parte, adică obligațiunea este *indivisibilă,* saŭ că o dispositiune a legiĭ orĭ o clausă trecută într'un act prevede că orĭ-care din creditori să aibă drept a pretinde, saŭ orĭ-care din debitori să fie ținut la executarea întregeĭ obligațiuni. Atunci avem o obligațiune solidară.

Obligațiunea solidară este dar acea care cuprinde mai mulți creditori, saŭ mai mulți debitori, saŭ și mai mulți creditori și mai mulți debitori, însă în care, fie prin o dispositiune a legeĭ, fie prin o clausă trecută într'un testament saŭ într'o convențiune, unul din creditori are dreptul a cere și unul din debitori este ținut a executa obligațiunea întrégă.

Avem dar solidaritatea între creditorĭ și solidaritatea între debitorĭ. De aci divisiunea secțiunĭĭ în douĕ paragrafe: § 1. *Solidaritatea între creditorĭ* (art. 1034—1038); § 2. *Solidaritatea între debitorĭ* (art. 1039—1056).

§ 1.

Despre solidaritatea între creditorĭ

Art. 1034. Obligațiunea este solidară între maĭ mulțĭ creditorĭ când titlul creanțeĭ dă anume drept fie-căruĭ din eĭ de a cere plata în tot a creanțeĭ și când plata făcută unuĭ din creditorĭ liberă pe debitor.

271. Cuvintele *titlul creanțeĭ* ne arată că solidaritatea între creditorĭ nu este nicĭ o dată legală. Pothier, care recunósce că solidaritatea între creditorĭ este rară, dă ca exemplu al acesteĭ solidarităț, casul în care un moștenitor este ținut prin o dispositiune testamentară a da Carmelor saŭ Jacobinilor una sută livre (op. cit. n. 259). In acest exemplu însă avem un cas de obligațiune alternativă între creditor, în care datorul are facultatea a plăti unuĭ saŭ altuĭ dintre legatarĭ.

Solidaritatea între creditorĭ póte avé interes a fi stipulată, de-óre ce mandatul nu ar fi satisfăcĕtor din causa revocabilităț sale. Ast-fel presupunem că s'a dat o construcțiune la doĭ întreprinzătorĭĭ. Pentru a se primi costul integral, aceștĭ întreprinzătorĭ pot stipula o solidaritate între eĭ.

272. Vom cerceta maĭ întâiŭ raporturile de la cocreditorĭ la debitor și apoĭ raporturile dintre cocreditorĭ.

A. Raporturile de la cocreditorĭ la debitor

Art. 1038. Creditorul solidar represintă pe ceĭ-l'alțĭ cocreditorĭ în tóte actele carĭ pot avé de efect conservarea obligațiunĭĭ.

273. Écă un articol care este introdus de redactorul român. Redactorul român voesce să justifice dreptul fie-căruĭ cocreditor pe idea că ar avé un mandat de la cocreditorĭĭ sĕĭ. Acéstă justificare nu satisface pe deplin tóte deci-

siunile date și pe carĭ avem să le vedem îndată. Este nevoe a adăoga și justificarea luĭ Pothier care dice „că cu tóte că sunt maĭ mulțĭ creditorĭ, nu este de cât o singură datorie“ (n. 260. 3⁰).

Asimilarea raporturilor de la fie-care cocreditor către debitorul comun cu acea a unuĭ mandat ce ar avé de la ceĭ-l'alțĭ cocreditorĭ trebue să ne conducă la soluțiunea că fie-care cocreditor, afară de primirea plățiĭ, póte face numaĭ acte de conservare nu și de dispositiune. Art. 1038 este aplicarea principiuluĭ că puterile mandataruluĭ sunt restrictive (comp. art. 1556, 1557).

Art. 1036. Actul care întrerupe prescripțiunea în privința unuĭ din creditorĭ solitarĭ profită la toțĭ creditoriĭ.

274. Intreruperea prescripțiuniĭ este un act conservator deci dacă un asemené act s'a făcut de unul din cocreditorĭ, el profită celor-l'alțĭ. Aceeași decisiune trebue dată și în sistemul luĭ Pothier: fiind o singură datorie o întrerupere are loc pentru tot.

Nu avem să căutăm în ce consistă actul de întrerupere: intentare de acțiune, început de executare saŭ recunóscere a debitoruluĭ (art. 1865), resultatul este același.

275. Ce avem însă să decidem, dacă în loc de întrerupere de prescripțiune, presupunem că există o suspensiune în persóna unuĭ din cocreditorĭ, cum d. e. unul din cocreditorĭ este minor (art. 1876). O asemenea întrerupere profită ea celor-l-alțĭ cocreditorĭ? Laurent (XVII, n. 264) profesézĭ că suspendarea nu are loc de cât pentru partea minoruluĭ. El se basézĭ pe termeniĭ art. 1875 (C. N. 2251), după carĭ prescripțiunea curge în contra orĭ-cuĭ, afară de excepțiunea prevĕdută de lege. Fiind-că nicĭ un text nu suspendă prescripțiunea în favórea cocreditorilor majorĭ urmézĭ că eĭ nu pot profita de intreruperea făcută de minor. Orĭ cât de strînsă este acéstă argumentare, totuși ea nu resistă la întrebarea dacă cocreditorul minor reclamă întréga creanță, drept special acordat luĭ de art. 1034, debitorul póte cere să reducă pretențiunea numaĭ la partea sa? Credem că soluțiunea trebue căutată nu în art. 1875 care este general, ci în art. 1036, care este special solidarității. Și dacă cocre-

ditorul minor ar puté reclama întrégă datorie, pentru-ce nu ar puté o face ceĭ-l-alțĭ cocreditorĭ, care sunt mandatarĭĭ minoruluĭ [1]).

276. Intentarea uneĭ acțiunĭ nu numaĭ întrerupe prescripțiunea, dar face ca datoria fiind în banĭ să încépă a curge dobânda, a se datora daune interese, saŭ clausa penală, dacă o asemenea clausă a fost trecută în convențiune, în fine pune lucrul datorat în risicul și periculul datoruluĭ. Ceeace ḑicem despre efectele intentărĭĭ uneĭ acțiunĭ trebue să aplicăm și atunceĭ când unul din cocreditorĭ a pus numaĭ în întârḑiere pe dator.

277. Vom vedé la art. 1201 care este efectul judecățiĭ făcută de unul din cocreditorĭ față cu ceĭ-l-alțĭ.

278. Asemenea vom vedé ce trebue să decidem în cas de jurămînt deferit, referit saŭ făcut de unul din creditorĭ.

279. Plata făcută unuĭ din cocreditorĭ stinge datoria pentru toțĭ. Debitorul are facultatea de a plăti orĭ-căruĭ din cocreditorĭ, acésta însă atât cât vreunul din aceștia nu a făcut cerere în judecată, pentru-că atunceĭ numaĭ cel ce a făcut o asemenea cerere este în drept a'șĭ primi plata. In adevĕr éca ce ḑice al. I al art. 1035:

Art. 1035 al. I. Póte debitorul plăti la orĭ-care din creditorĭĭ solidarĭ pe cât timp nu s'a făcut înpotriva-ĭ cerere în judecată din partea unuĭ din creditorĭ.

Ar fi cu greŭ să se înțelégă pentru-ce chemarea în judecată, făcută de unul din cocreditorĭ, să ridice celor-l-alțĭ dreptul de a primi plata, dacă nu am vedé aci o reamintire din dreptul roman, Se scie carĭ eraŭ efectele uneĭ *litis contestatio*. Posițiunea părților era fixată pentru tot-de-auna, așa că nimic în urmă nu puté să schimbe situațiunea lor. Maĭ mult *litis contestatio* producea o novațiune specială, așa că, o dată legată instanța între debitor și unul din cocreditorĭĭ, obligațiunea era stinsă pentru ceĭ-l'alțĭ. Romanĭĭ nu puteaŭ, fiind logicĭ să evite acest resultat, orĭ cât de nedrept ar fi

[1]) Vedĭ asupra acesteĭ controverse: Lacantinerie et Barde, II, n. 1149 și citațiunile Planiol, II, n. 762.

fost, dar să pricepe greŭ pentru ce legiuitorul modern a dat o asemenea soluțiune[1]).

280. Orĭ cât de supusă criticeĭ ar fi dispositiunea art. 1035, voința legiuitoruluĭ este aci clar exprimată. In practică s'aŭ făcut cercărĭ de a restrînge aplicarea art. 1035. 1. Așa, s'a ḑis că chiar după chemarea în judecată făcută de un cocreditor se póte face plată valabilă altuia, când acest altul este purtătorul titluluĭ (Dalloz, C. An. art, 1198 n. 6 și 7). Acéstă opiniune nu este admisă de doctrină, care cu drept nu lasă a se face distincțiunĭ, neprevĕḑute de lege (Laurent, XVII n. 259).

281. Este însă de observat că art. 1198 C. N. vorbesce de *urmărirea* unuĭ din cocreditorĭ, pe când art. 1035 spune de chemarea în judecată. Acéstă modificare este de óre-care importanță, de óre-ce o somațiune, un comandament, urmate chiar de acte de executare, saŭ cum decide Pothier (n. 260) o recunóscere a debitoruluĭ, orĭ-cum s'a decis în practica francesă (Dalloz, C. An. art. 1198. 2), o plată parțială, tóte aceste acte făcute cu unul din cocreditorĭ nu ridică debitoruluĭ dreptul de a plăti valabil celor-l'alțĭ.

282. Idea de mandat între cocreditorĭ ne conduce la cea ce prevede al. 2. art. 1035:

> Cu tóte acestea remisiunea făcută de unul din creditorĭ solidarĭ, nu liberă pe debitor de cât pentru partea aceluĭ creditor.

Unul din cocreditorĭ nu póte dispune prin o remitere a datorieĭ de întrégă acéstă datorie. Remiterea nu s'ar puté face de cât pentru partea aceluĭ care o acordă și acésta chiar, numaĭ pe cât datorul nu a fost acționat de vre-unul din ceĭ-l'alțĭ cocreditorĭ. Am vĕḑut cum Pothier face să reésă efectele solidarității din ideea unității creanțeĭ. Acésta l'a condus la soluțiunea că remiterea făcută de unul de cocreditorĭ stinge datoria pentru tot (Pothier n. 264).

283. După cum unul din cocreditorĭ nu póte dispune de creanță prin o remitere a datorieĭ, tot ast-fel el nu póte

---

[1]) Veḑĭ însă justificarea acesteĭ dispositiunĭ în Demolombe, XXVI, n. 259, adaogă cele cuprinse în n. 160—164.

face novațiune, transacțiune, deferi saŭ referi jurămînt, și face compromis. Cestiunea acésta însă este desbătută. Pentru jurămîntul făcut de un cocreditor, ne referim la explicarea ce vom da articolelor 1216—1218.

284. Pentru cele-l'alte acte decisiunea este unanimă că ele nu produc efect de cât pentru cel cu care aŭ fost petrecute. Divergența se nasce asupra punctuluĭ dacă cocreditoriĭ, carĭ nu aŭ luat parte la asemené acte, pot să le invóce, când ele ar fi în interesul lor. Aubry și Rau (§ 298 bis. 7 și n. 8) se fundéză pe considerațiunea mandatuluĭ ce are fie-care din cocreditorĭ de a le face condițiunea maĭ bună pentru a decide că este în facultatea acestora de a invoca saŭ a nu recunósce asemené acte. Opiniunea contrarie însă este cea maĭ răspândită. Mandatul este dat numaĭ pentru conservarea actuluĭ. Afară de acésta, și aci este motivul principal, nu se vede intențiunea legiuitoruluĭ de a deroga la principiul că convențiunile nu aŭ efect de cât între părțile carĭ le aŭ încheat. Cele petrecute între unul din cocreditorĭ și debitor este *res inter alios acta* pentru ceĭ-l'alțĭ cocreditorĭ.

285. Controversa există și asupra efectuluĭ compensațiuniĭ operată între debitor și unul din cocreditorĭ, față cu ceĭ-l'alțĭ. Maĭ toțĭ autorĭ decid că compensațiunea nu se póte invoca față cu ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ, de cât pentru partea cocreditoruluĭ cu care s'a operat acéstă compensațiune. Se argumentéză ast-fel. Nu putem considera pe fie-care din cocreditorĭ, față cu debitorul, de cât ca un mandatar, al cocreditorilor sĕĭ; este necontestat că un debitor nu póte opune mandantuluĭ cea ce el are a primi de la mandatar, cum dar debitorul comun ar puté opune celor-l'alțĭ cocreditorĭ compensațiunea de cea ce are a primi de la un cocreditor, pe care, maĭ ales legea rumână 'l consideră ca mandatar. In al doilea rînd se invocă prin analogie al. I al art. 1148, după care debitorul principal nu póte invoca față cu creditorul compensațiunea pentru cea ce acest creditor datoresce cauțiuniĭ. Insușĭ Laurent (XVII n. 268) care adoptă acest sistem găsesce că motivele arătate sunt atât de rele, încât ele aŭ compromis sistemul. Laurent pune înainte consideratiunea că cocreditorul care datoresce debitoruluĭ nu

este creditor de cât pentru partea sa, deci numai pentru acéstă parte se póte ḑice că datoriile s'aŭ compensat.

Și argumentul propus de Laurent nu este decisiv. De am admite acest chip de a vedé ar trebui să decidem ca debitorul acționat de însuși cocreditorul ce la rîndul luĭ datoresce, nu ar putea opune compensațiunea, de cât pentru partea sa. Tóte aceste argumente nu resistă față cu considerațiunea că în obligațiunea solidară este o singură obligațiune, că plata făcută orĭ-căruĭ din cocreditorĭ stinge întréga datorie, că orĭ-care din cocreditorĭ póte primi valabil plata, că debitorul are facultatea de a plăti orĭ-căruĭ cocreditor, că compensațiunea fiind considerată că o plată, debitorul acționat póte spune că a plătit prin compensațiune. Să maĭ observăm că art. 1294 C. N., invocat în sistemul ce ne este contrariŭ, este modificat de art. 1148 c. civ. Să notăm încă că compensațiunea nu ar maĭ puté fi opusă dacă ea a avut loc după ce debitorul ar fi fost acționat de vre unul din ceĭ-l'alțĭ cocreditorĭ. (Art. 1035 al 2 [1]).

286. Maĭ ușor este de găsit soluțiunea, dacă în loc de compensațiune presupunem o confusiune, fie că debitorul a moștenit pe vre unul din cocreditorĭ, fie că din contră un cocreditor a moștenit pe debitor. Confusiunea este maĭ mult o împedicare la executare, de cât o adevĕrată stingere a obligațiunĭĭ. Dacă unul din cocreditorĭ, altul de cât acela pe capul căruĭ s'a făcut confusiunea reclamă de la debitor, imposibilitatea nu există, deci debitorul este dator să plătéscă reținênd numaĭ partea ce-ĭ se cuvine luĭ din acéstă creanță. D. Colmet de Santerre (v. V. n. 130 bis. V) profeséză că confusiunea se face pentru tot; însă acésta este o opiniune cu totul părăsită.

B. **Raporturile dintre cocreditorĭ**

Art. 1037. Creditorul solidar, care a primit tótă datoria, este ținut a împărți cu ceĭ-l'alțĭ cocreditorĭ, afară numaĭ de va proba că obligațiunea este contractată numaĭ în interesul sĕŭ.

---

[1]) In acest sens Arntz, III, n. 119. — Lacantinerie et Barde, II, n. 1146 și 1146 imp. cu citațiunile. — Contra Alxandrescu, VI, p. 172.

287. Cocreditorul care a primit tot ce se datora trebue să dea celor-l'alțĭ părțile carĭ li se cuvin. Obligațiunea cocreditoruluĭ de a restitui celor-l'alțĭ părțile lor primite de el nu póte fi privite în total ca obligațiunile unuĭ mandatar către mandantul sĕŭ. Așa nu vom aplica nicĭ regulele relative la rĕspundere nicĭ acelea relative la dobândĭ (art. 1540—1544).

§ II

Despre obligațiunea solidară între debitorĭ

Art. 1039. Obligațiunea este solidară din partea debitorilor, când toțĭ s'aŭ obligat la acelaș lucru, ast-fel că fie-care póte fi constrîns pentru totalitate, și că plata făcută de unul din debitorĭ liberă și pe celĭ-l'alțĭ către creditor.

Art. 1040. Debitorii solidarĭ se pot obliga sub diferite modalități, adică: uniĭ pur, alțiĭ sub o condițiune și alțiĭ cu termen.

A. Ce este obligațiunea solidară și carĭ sunt casurile

288. Obligațiunea solidară se póte caracterisa ast-fel:

a) Maĭ mulțĭ debitorĭ;

b) Fie-care din debitorĭ este ținut, prin o dispositiune expresă a legiĭ saŭ a voințeĭ omuluĭ, fie-care din codebitorĭ este ținut pentru tot *(Singuli solidum debetur)*. Din art. 1039, nu se vede distincțiunea între o obligațiune solidară și o obligațiune indivisibilă.

c) Un singur obiect saŭ maĭ bine dis o singură obligațiune *(una res vertitur)*.

289. Écă în ce mod Pothier (n. 263) justifică art. 1040, după care debitoriĭ pot fi ținuțĭ uniĭ simplu, alțiĭ cu termen, cu condițiune, cu alternativă, cu clausă penală, etc.

„S'ar pricepe póte cu greŭ ca una și aceeași obligațiune să aibă calităț opuse; să fie pură și simplă în fața unuĭ debitor, și condițională în fața unuĭ altuĭ.

„Rĕspunsul este că obligațiunea solidară, în adevĕr e una, în raport cu lucrul, al căruĭ obiect, subiect și materie este; dar ea este compusă din atâtea legaturĭ câte sunt diferitele

persóne carĭ aŭ contractat'o; și aceste persóne fiind diferite între ele și legăturile carĭ le țin sunt tot ast-fel diferite, așa că ele pot avé calităț diferite.

„Acésta voesce să spue Papinian în l. 9, § 2, Dig. *De duobos reis: Et si maxime parem causam suscipiunt, nihilominus in cujusque persona, propria singulorum consist obligatio.* Obligațiunea este una în raport cu obiectul sĕŭ, care este lucrul ce se datoresce; însă în raport cu persónele carĭ aŭ contractat-o se póte dice că sunt atâtea obligațiunĭ câte sunt persónele obligate".

Art. 1041. Obligațiunea solidară nu se presumă, trebue să fie stipulată expres; acéstă regulă nu încetéză de cât numaĭ când obligațiunea solidară are loc de drept în virtutea legeĭ.

290. Solidaritatea póte fi saŭ *legală* saŭ *convențională.*

Solidaritatea *legală* este aceea care resultă din o dispositiune a legiĭ.

Solidaritatea convențională este aceea care este expres prevĕdută saŭ într'o convențiune, lucru ce se întîmplă maĭ des și de aceea solidaritatea se numesce convențională, saŭ din o dispositiune testamentară.

Fie legală, fie convențională solidaritatea nu se presumă; ea trebue să fie anume prevĕdută.

Solidaritatea póte fi stipulată în orĭ-ce fel de obligațiunĭ. Legea specială din 14 Maiŭ 1882, *Asupra tocmelelor agricole* oprésce, în art. 3, solidaritatea în asemenea învoielĭ. Abusul la care a dat nascere solidaritatea între muncitorĭ și greutatea ce apasă din causa acesteĭ solidarităț aŭ determinat pe legiuitor a o opri cu totul.

291. Comentatoriĭ dreptuluĭ roman aŭ distins casurile în carĭ o obligațiune puté să se céră a se executa *in solidum* de obligațiunea coreală, în care codebitoriĭ eraŭ ținuț *correaliter.* Acéstă distincțiune avea maĭ ales importanța în sistemul formular, prin efectul ce producea într'un cas saŭ altul *litis-contestatio* [1]).

Sub influența acesteĭ distincțiunĭ s'a propus ca și în

[1]) Charles Maynz, § 271 text. și n. 5. Compară observațiunea de la finele paragrafuluĭ, combaterea și critica.

dreptul modern să se recunóscă o *solidaritate perfectă* și *o solidaritate imperfectă*. Se ḍice: solidaritatea perfectă póte lua nascere din un fel de asociațiune stabilită între codebitorĭ, asociațiune care póte să resulte fie că obligațiunea a luat nascere pentru tot din o singura convențiune, fie că există chiar convențiunĭ separate, însă cu mențiune în fiecare cas de solidaritate. In tóte cele-l-alte casurĭ nu ar fi de cât o solidaritate imperfectă. Importanța practică a acesteĭ distincțiunĭ ar fi, în principal, că întreruperea prescripțiuniĭ față cu unul din codebitorĭ, care după art. 1045 și 1872, produce efect către toțĭ codebitorĭ, nu s'ar aplica la casurile de solidaritate imperfectă (Veḍĭ maĭ cu sémă Marcadé, art. 1201, II).

Acéstă distincțiune trebue dată la o parte, fiind-că ea nu este fundată pe nicĭ un text de lege. Casurile în carĭ s'ar propune că ar exista solidaritate perfectă saŭ solidaritate imperfectă ar fi arbitare și tot atât de arbitrare ar fi și efectele ce s'ar ḍice că ar produce fie-care din aceste solidarităț̆ĭ. (V. Teoria desvoltată Lacantinerie et Barde, II, n. 1292—1297. Planiol, II, 812—814).

292. Demolombe (V. XXVI n. 247, 248) crede că părțile pot prin o clausă specială să deroge la solidaritatea prevḍută de un text de lege, afară numaĭ dacă o asemenea solidaritate nu a fost dictată de o considerațiune înaltă de ordine publică, cum ar fi respunderea sociuluĭ al doilea de administrațiunea mumeĭ în averea copiilor din prima căsătorie, fie că a fost saŭ nu menținută în tutelă.

293. Casurile în carĭ găsim solidaritatea legală sunt:

a) Scim că muma tutóre a copiilor séĭ, care voesce a se mărita a doua óră, trebue să convóce consiliul de familie spre a decide, dacă ea trebue încă să păstreze saŭ nu tutela. Dacă nu convócă consiliul muma îndată ce s'a măritat, perde tutela și bărbatul este respunḍétor solidar cu ea de urmările tuteleĭ (art. 347).

294. *b)* Dacă consiliul de familie, convocat, menține pe muma în tutelă și după a doua căsătorie, ea trebue să aibă de cotutor pe sociul séŭ, și sunt amêndoĭ solidaricesce respunḍétorĭ de administrarea tuteleĭ (art. 348).

295. *c)* Dacă pentru executarea dispositiunilor testamen-

tare s'aŭ numit mai mulți executorĭ, fie-care din eĭ rĕspunde solidaricesce, chiar de actele isolate ale unuĭ; afară numaĭ dacă pentru fie-care din eĭ nu s'a determinat actele ce trebue să facă și dacă așa fiind, fie-care s'a mărginit în competința sa (art. 918).

296. *d)* Când un delict saŭ un quasi-delict se póte imputa la maĭ mulți, fie-care este respundĕtor de tóte pagubele causate prin acest delict saŭ quasi-delict (act. 1003). Codul penal român nu a reprodus art. 55 din C. pen. fran. care face solidarĭ pe codelecuenți și pentru plata amendiĭ. Cu drept se critică acéstă dispositiune care stabilesce solidaritate pentru pedepse; adică face ca unul să sufere nu numaĭ pedépsa faptuluĭ sĕŭ dar și pedépsa faptuluĭ altuia.

297. *e)* Când pentru facerea unuĭ act s'a dat însărcinare de maĭ mulți; aceștĭ comandanți sunt solidarĭ pentru tot ce privesce esecutarea mandatuluĭ (art. 1551). Legea nu distinge dacă mandatul interesézĕ saŭ nu, pentru tot saŭ parte egal saŭ inegal, pe fie-care din comandanți. Aplicarea cea maĭ frecuentă a acesteĭ solidarități are loc pentru cheltuelele de procese. (V. Demolombe, XXVI n. 264).

298. *f)* Aceĭ carĭ aŭ luat împreună un lucru în comodat sunt ținuți solidaricesce la obligațiunile lor de comodatarĭ (art. 1574).

299. Cofidejusoriĭ sunt solidarĭ pentru plata datorieĭ ce aŭ garantat (art. 1666). Vom vedé însă în titlul despre Cauțiune că art. 1667 le acordă beneficiul de discuțiune.

In materie comercială art. 42 comandă o regulă cu totul opusă aceleĭ din art. 1041. Iată ce dice el: In obligațiunile comerciale codebitoriĭ sunt ținuți solidaricesce, afară de stipulațiune contrarie. Aceiașĭ presumpțiune există și în contra fidejusoruluĭ, chiar necomerciant, care garantézĕ o obligațiune comercială. Ea nu se aplică și la necomercianți pentru operațiunĭ carĭ, în cât îĭ privesce, nu sunt fapte de comerciŭ. Solidaritatea așa dar se presumă în tot-dea-una între aceĭ carĭ contractézĕ împreună o obligațiune comercială. Neapărat că părțile pot deroga de la acéstă regulă. In două casurĭ însă credem că părțile nu se pot descărca de solidaritate și anume:

300. *a)* Când se formézĕ o societate în nume cuprindĕtor

se formézĕ o persónă juridică, represintată prin fie-care din asociaţĭ, care póte singur obliga societatea, dar care este solidar respundĕtór de tóte obligaţiunile acesteĭ societăţĭ, chiar de acelea necontractate de dînsul (art. 106 C. Com.).

b) Intre giranţiĭ unuĭ efect la ordine (art. 277 C. Com.).

Raporturile dintre creditor şi codebitorĭ

Art. 1042. Creditorul uneĭ obligaţiunĭ solidare, se póte adresa la acel care va voi dintre debitorĭ, fără ca debitorul să pótă opune beneficiul de divisiune.

Art. 1043. Acţiunea intentată în contra unuĭ din debitorĭ, nu poprésce pe creditor de a exercita asemenea acţiune şi în contra celor-l-alţĭ debitorĭ.

301. Intr'o obligaţiune solidară creditorul este în drept să céră întréga eĭ esecutare de la orĭ-care din codebitorĭ. Dacă creditorul nu obţine întréga satisfacere de la codebitorul căruĭ s'a adresat póte reclama restul de la fie-care din ceĭ-l-alţĭ codebitorĭ. In art. 801 C. Com. găsim o aplicare a celor ce arătăm aci. Se presupune că un creditor are o creanţă la care sunt ţinuţĭ maĭ mulţĭ solidaricesce şi că aceştĭ codebitorĭ solidarĭ sunt toţĭ căduţĭ în faliment. In acest cas se recunósce creditoruluĭ dreptul de a figura pentru întrégă sumă la masa fie-căruĭ falit, fără să fie nevoit a scădé de la vre-unul din falimente cea ce a priimit de la masa vre-unuĭ din ceĭ-l-alţĭ faliţĭ.

In dreptul roman, prin efectul litis contestaţiuniĭ în sistemul formular, reclamarea datorieĭ de la unul din codebitorĭ făcea să se stingă obligaţiunea pentru ceĭ-l'alţĭ. Numaĭ ca o reamintire a acesteĭ regule din dreptul roman se póte explica art. 1043, care devine inutil sub o lege care nu are nimic analog cu ceea ce era la Romanĭ. Cu tóte acestea chiar azĭ sunt autorităţĭ carĭ se influenţézĕ de textele jurisconsulţilor din timpul dreptuluĭ roman clasic. Pothier (n. 330), decide dupĕ Dumoulin ca un codebitor solidar cu diferenţă de casul când ar fi o obligaţiune indivisibilă, fiind ţinut *totam rem et totaliter,* interpelat pentru a plăti întréga datorie nu are dreptul a pune în causă pe ceĭ-l'alţĭ codebitorĭ, Pothier însă ĭ dă dreptul să céră, plătind pe creditor, beneficiul *cedendarum ac-*

tionum. Laurent (XVII, n. 299) urméză pe Pothier, a cărui decisiune este o consecință logică a principiului solidarității. „Fie-care codebitor este ținut ca cum ar datora singur întréga datorie; acésta exclude orĭ-ce termen pentru a se pune garanții în causă". Nu credem că este bine să urmărim acest sistem. Punerea în causă a celor-l'alți codebitorĭ nu apĕră pe cel acționat de condamnarea la întréga datorie. Laurent nu prevede situațiunea grea în care s'ar găsi codebitorul condamnat, când dupĕ plata întregeĭ datoriĭ, recurgênd contra codebitorilor sĕĭ, vre unul din aceștia ar invoca vre un motiv de apĕrare, care exista când s'a judecat procesul, însă care nu a fost invocat de cel acționat, pentru că póte nu'ĭ era cunoscut. Codebitorul care a fost condamnat póte pe nedrept să fie în pagubă, de óre-ce acționând la rîndu-ĭ pe creditor, acesta ĭ-ar opune lucrul judecat saŭ s'ar găsi insolvabil (Lacantinerie et Barde, II, n. 1204).

Nu se contestă însă dreptul codebitorilor neacționați de a interveni în instanța începută contra unuia din eĭ.

Art. 1045. Acțiunea intentată în contra unuĭ debitor întrerupe prescripțiunea în contra tuturor debitorilor.

302. Prescripțiunea întreruptă față cu unul din codebitorĭ este întreruptă față cu ceĭ-l'alți, orĭ-care ar fi modul de întrerupere. Art. 1206 C. N., vorbesce numaĭ de întrerupere prin *urmăriri* și fiind criticat de comentatorĭ, redactorul român a înlocuit *urmăririle* cu *acțiunea*. Cu acéstă schimbare redactorul român nu a scăpat de critică, fiind-că prescripțiunea se întrerupe nu numaĭ prin intentare de acțiune (art. 1865). De aceea articoluluĭ 1045 preferim art. 1872, care vorbesce de *întreruperea prescripțiuneĭ* în general, cuprinḑênd ast-fel tóte modurile de întrerupere.

303. Dacă unul din codebitorĭ móre lăsând maĭ mulțĭ moștenitorĭ, între carĭ datoria solidară se împarte, prescripțiunea întreruptă în contra unuĭ din aceștĭ comoștenitorĭ nu are nicĭ un efect contra celor-l'alți comoștenitorĭ. Acéstă întrerupere are efect în contra celor-l'alți codebitorĭ numaĭ pentru partea la care este ținut în obligațiunea solidară moștenitorul, față cu care s'a întrerupt prescripțiunea. Ast-fel presupunem pe A, B și C că datoresc solidaricesce 90.000

leĭ. A móre și lasă moștenitorĭ pe D, E și F. Fie-care din acești moștenitorĭ datorește câte 30.000 leĭ. Dacă se întrerupe prescripțiunea față cu D, nu se produce nicĭ un efect față cu E și F; însă întreruperea produce efect contra luĭ B și a luĭ C numaĭ pentru o treime din datorie.

304. O prescripțiune din cele micĭ întreruptă face ca datoria să nu pótă fi din noŭ stinsă de cât prin prescripțiunea de 30 de anĭ. Autorii nu aplică acéstă regula față cu codebitorii contra căror personal nu s'a întrerupt prescripțiunea (Laurent, XVII n. 309).

305. Dacă în loc de o întrerupere de prescripțiune presupunem un cas de suspensiune, care ar exista numaĭ fața cu unul din codebitorĭ, soluțiunea nu póte fi aceași ca pentru întrerupere. Un asemenea cas póte să se întâmple rar, însă nu este cu totul imposibil. Din ceĭ treĭ codebitorĭ unul devine sociul uneĭ femeĭ căreĭ aparține creanța solidară. După Art. 1881 prescripțiunea este întreruptă între socĭ. Femea creditóre nu póte invoca Art. 1881 contra celor-l'alți doĭ codebitorĭ, când acești ĭ-ar opune prescripțiunea. Ea nu póte dice că a fost împedicată de sociŭ de a întrerupe prescripțiunea, fiind-că acesta nu a avut nicĭ un interes, de óre-ce pentru partea sa prescripțiunea nu se puté împlini. Dacă la solidaritatea între creditorĭ am dat o soluțiune alta, acéstă a fost numaĭ pe considerațiunea că creditorul în favórea căruĭ a fost suspendată prescripțiunea, nu a perdut dreptul ce-l are de la lege de a reclama creanța întrégă (Lacantinerie et Barde, II, n. 1222).

Art. 1046. Cererea de dobândă făcută în contra unuĭ din debitorĭ solidarĭ face a curge dobânda în contra tutulor debitorilor.

306. Chemarea în judecată, pe lîngă că întrerupe prescripțiunea, maĭ face să curgă dobânda, când obligațiunea constă într'o sumă de banĭ (art. 1088). Vom avé a ne întreba dacă pentru curgerea dobânzeĭ trebuesce ca acéstă dobândă să fie cuprinsă în cererea în judecată. Art. 1046 cere acéstă condițiune și decide ca dacă o asemenea cerere a fost făcută, dobânda se datorește și de codebitorii în contra cărora cererea nu a fost îndreptată.

307. Am vĕdut că se póte ca codebitorii să fie ținuți

în diferite modalităţi. Să ne închipuim că dintre ceĭ treĭ codebitorĭ, A datoresce pur şi simplu, B, cu termen şi C, sub condiţiune; că înainte de expirarea termenuluĭ şi de împlinirea condiţiuniĭ, s'a făcut cerere de dobândă în contra luĭ A, cu tóte că B are încă termen şi pentru C nu se scie dacă este dator, cererea în contra luĭ A nu este fără efect pentru B şi C, pentru că eĭ vor datora dobânda, bine înţeles nu de la cererea îndreptată în contra luĭ A, ci de la expirarea termenuluĭ şi de la împlinirea condiţiuniĭ. Acéstă soluţiune nu este contestată de nimenĭ; ea este consecinţă a regulelor pe carĭ legiuitorul fundéză solidaritatea.

308. Cea ce art. 1046 hotărăsce pentru dobândă trebue hotărît şi pentru daune interese saŭ clausa penală datorită din causa neexecutăriĭ la timp a obligaţiuniĭ.

309. Art. 1046 se servă de cuvîntul vag de *cerere*, fără să preciseze dacă trebue o chemare în judecată saŭ o simplă punere în întârdiere. In privinţa acestuĭ punct vom aplica regulele specialĭ prevĕdute de lege pentru fie-care cas. Aşa dobânda nu se datoresce de cât dacă este chemare în judecată, afară dacă s'a prevĕdut ca dobânda să se datoréscă prin o simplă punere în întârdiere, care este de ajuns pentru ca daunele interese şi clausa penală să fie datorite.

310. Până aci am vĕdut carĭ sunt efectele chemăriĭ în judecată saŭ a punerĭĭ în întârdiere a unuĭ din codebitorĭ faţă cu ceĭ-l'alţĭ. Acum presupunem că instanţa este legată şi avem să ne ocupăm de cea ce póte opune codebitorul creditoruluĭ care l'a acţionat.

Art. 1208 C. N. împarte escepţiunile, pe carĭ codebitorul acţionat le póte opune creditoruluĭ, în treĭ: acelea carĭ resultă din natura creanţeĭ, acele personale luĭ şi acele comune tutulor codebitorilor. Comentatorĭĭ acestuĭ articol găsiaŭ cu greutate în ce se pot despărţi escepţiunile carĭ resultă din natura creanţeĭ de cele comune tutulor debitorilor. Redactorul român a redus aceste escepţiunĭ la douĕ.

Art. 1047. Codebitorul solidar, în contra căruĭ creditorul a intentat acţiune póte opune tóte excepţiunile care'ĭ sunt personalĭ, precum şi acelea carĭ sunt comune tutor debitorilor.

Debitorul acţionat nu póte opune acele escepţiunĭ, carĭ sunt curat personalĭ ale vre-unuĭ din ceĭ-l-alţĭ codebitorĭ.

Maĭ întâiŭ cuvîntul *escepțiunĭ* nu trebue luat aci în înțelesul dat de procedura civilă, adică în acela al mijlocelor de a amâna saŭ chiar de a depărta acțiunea fără a se judeca fondul procesuluĭ. Aci prin *escepțiunĭ* se înțelege orĭce mijloc de apĕrare pe care'l póte invoca debitorul. Cuvîntul este luat din procedura formulară a dreptuluĭ roman în care aceste mijlóce de apĕrare trebuia propuse înaintea magistratuluĭ și trecute de acesta în formulă.

Mijlócele de apĕrare ce pot fi invocate de un debitor sunt numaĭ acele personale luĭ și acelea comune tutulor codebitorilor. Se póte considera ca un mijloc comun de apĕrare acela că obligațiunea este inexistentă, fie că contractul din care nasce este nul pentru lipsă de forme, când acest contract ar fi solemn, fie că obligațiunea este nulă, pentru-că este fără causă, saŭ din o causă, orĭ sub o condițiune ilicită, imorală, imposibilă. Mijlocul de apĕrare póte fi personal unuĭ codebitor, d. e. consimțimîntul acestuĭ codebitor a fost vițiat, orĭ el este incapabil. Când există un mijloc de apĕrare comun tutor debitorilor, fie-care din aceștia 'l pot invoca; pe când numaĭ codebitorul, căruĭ mijlocul de apĕrare este personal póte invoca o asemenea escepțiune. C. federal dice:

Art. 164. „Codebitorul solidar nu póte opune creditoruluĭ alte escepțiunĭ de cât acele carĭ resultă, saŭ din raporturile personalĭ cu el, saŭ din causa orĭ obiectul chiar al obligațiuniĭ solidare.

„El este rĕspunzĕtor către obligațiĭ sĕĭ dacă nu a făcut să valoreze escepțiunile carĭ sunt comune tutulor".

311. Redactorul nu a precisat carĭ pot fi excepțiunile comune tutulor codebitorilor și carĭ pot fi cele personale vre unuĭ din acești codebitorĭ. Mijlócele de apărare în contra creditoruluĭ pot găsi originea lor chiar odată cu nascerea creanțeĭ, cum sunt casurile prevĕzute în exemplele ce am dat maĭ sus, și probabil pe acestea a voit art. 1208 să le cuprindă sub rubrica că țin de natura obligațiuniĭ; însă ele pot să survină în urmă și pentru unele din acestea întîmpinăm greutățĭ, pentru a sci unde trebue să le clasăm.

C. Federal în art. 166 presintă o regulă fórte concisă:

„Dacă unul din debitoriĭ solidarĭ stinge datoria în total

saŭ în parte prin plată saŭ compensațiune, ceĭ-l-alțĭ sunt liberați până la concurența porțiunii stinsă".

„Dacă, din contră, unul din codebitorii solidarĭ este personal liberat, fără ca datoria să fie plătită, acest fapt profită celor-l-alțĭ numaĭ pe cât comportă circumstanțeĭ și natureĭ obligațiunii".

Maĭ întâiŭ în cât se atinge de stingerea obligațiunii prin plată nu póte fi nicĭ o discuțiune. Natura obligațiunii solidare conduce la resultatul dat de art. 1034 că *plată făcută de unul din debitorĭ liberă și pe ceĭ-l-alțĭ către creditor.*

312. Ceeace art. 1034 decide pentru plată art. 1137 al. I spune pentru novațiunea petrecută între creditor și unul din codebitorĭ. O asemenea novațiune liberă și pe codebitorii carĭ nu aŭ participat la ea.

313. Voința legiuitoruluĭ este maĭ puțin lămurit spusă în cât privesce remiterea datorieĭ. Se vede în mintea redactoruluĭ óre-care confusiune, provenită din acea că nu a putut combina diferite texte ale dreptuluĭ roman, carĭ se raportaŭ la casurĭ speciali și separate unele de altele. La Romanĭ remiterea datorieĭ trebuia maĭ întâiŭ să se facă prin *acceptilatio, care forma antitesa directă a stipulațiunii. Și într'un cas și într'altul actul se petrecea prin termene solemne și în forma interogativă, însă resturnându-se formula* [1]). *Nexi solutio* nu putea avé loc de cât printr'un act corespundător celuĭ care'l stabilise. *Acceptilatio* cuvînt opus operațiunii de *expensilatio*, adică trecerea sumeĭ împrumutate în registru, sumă care era ast-fel *expensa* [2]), era un mijloc de drept a stingerii datorieĭ, așa că cu orĭ-care din *correi* ar fi fost petrecută, stingea cu totul obligațiunea. Afară de acceptilațiune, remiterea datorieĭ se putea face prin ceeace comentatorii dreptuluĭ roman numesc *pactum de non petendo.* Aceste pacte nu stingea obligațiunea de drept, ci numaĭ *exceptionis ope.* Dacă pactul era *in rem,* el putea fi invocat de orĭ-cine era interesat la stingerea obligațiunii, pe când dacă era *in personam* nu putea fi invocat de cât de cel căruĭ era făcut.

Trecem să vedem ce a găsit redactorul coduluĭ Napo-

---

[1]) Ihering, l. c., T. III, p. 209.

[2]) Mayenz, § 376, V. II.

leon în Pothier. Pothier se ocupă de remiterea datorieĭ la n. 275 al trataluĭ sĕŭ *Despre obligațiuni*. Pothier ḑice că remiterea datorieĭ făcută de creditor unuĭ din codebitorĭ stinge datoria pentru toțĭ, numaĭ dacă acésta a fost intențiunea creditoruluĭ; alt-fel obligațiunea se menține pentru ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ. După acea Pothier se întrébă dacă creditorul după ce a făcut remiterea datorieĭ unuĭ din codebitorĭ, póte reclama de la ceĭ-l-alțĭ întréga datorie, fără a deduce partea celuĭ căruĭ s'a făcut remiterea. Respunsul ce-l dă este că creditorul trebue să deducă din datorie acéstă parte, fiind-că creditorul *repellitur exceptione cedendarum actionum*, adică la pretențiunea luĭ pentru tot, ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ îĭ pot opune că prin faptul sĕŭ creditorul nu le maĭ póte ceda acțiunea ce avea contra celuĭ căruĭ s'a făcut remiterea. In fine Pothier ḑice că fie în cas de remitere a datorieĭ, fie de remitere a solidarităților unuĭ din cocreditorĭ, creditorul este în drept a reclama de la ceĭ-l'alțĭ restul solidaricesce, fără să fie obligat a împărți acest rest între eĭ.

Și acum să apropiăm diferitele texte ale coduluĭ asupra acesteĭ materiĭ.

Art. 1049. Creditorul care consimte a se împărți datoria în privința unuĭ din codebitorĭ, conservă acțiunea solidară în contra celor-l-alțĭ debitorĭ, dar cu scăḑĕmêntul părțiĭ debitoruluĭ pe care l'a liberat de solidaritate.

Art. 1050. Creditorul care primesce separat partea unuia din debitorĭ, fără ca în quitanță să'și reserve solidaritatea și drepturile sale în genere, nu renunță la solidaritate de cât în privința acestuĭ debitor.

Nu se înțelege că creditorul a renunțat la solidaritate în favórea unuĭ debitor, când primesce de la el o sumă egală cu partea ce e dator, dacă quitanța nu ḑice că acea sumă este primită pentru partea debitoruluĭ.

Asemenea din simpla cerere în judecată, formată în contra unuia din debitorĭ pentru partea sa, dacă acesta nu a aderat la cerere, saŭ dacă nu s'a dat o sentință de condemnațiune, nu se presumă renunciațiunea la solidaritate în favórea aceluĭ debitor.

Art. 1051. Creditorul care primesce separat și fără reserva solidarității porțiunea unuia din codebitorĭ din venitul renditeĭ saŭ în dobânḑile uneĭ datorii solidare, nu perde solidaritatea de cât pentru venitul și dobânda trecută, éră nu și pentru cele viitóre, nicĭ pentru capital, afară dacă plata separată nu s'a urmat în curs de ḑece anĭ.

Art. 1141. Remiterea saŭ descărcarea expresă făcu'ă în folosul unuĭ din codebitoriĭ solidarĭ, liberéză pe toțĭ ceĭ-l-alțĭ, afară numaĭ dacă creditorul și-a reservat anume drepturile sale în contra acestor din urmă.

In casul din urmă creditorul nu póte cere plata datorieĭ de cât scăd̦înd partea aceluĭ căruĭ a făcut remitere.

Din combinarea acestor texte putem resuma următórele conclusiunĭ. Remiterea datorieĭ făcută de creditor unuĭ din codebitorĭ liberă pe toț̦ĭ ceĭ-l'alț̦ĭ. In acésta soluț̦iune codul se depărtéză de Pothier, pentru a se apropia de efectele acceptilaț̦iunĭĭ din dreptul roman. Insă, fie că remiterea datorieĭ nu era ca acceptilaț̦iunea un mod de stingere absolut ș̦i riguros, fie că redactorul nu voia să se depărteze cu totul de Pothier, s'a adăogat că póte creditorul, făcênd remiterea unuĭ codebitor să-ș̦ĭ reserve dreptul contra celor-l'alț̦ĭ; însă în acest cas este nevoit să deducă partea din datorie a aceluĭ căruĭ i-a făcut remiterea.

314. Codul civil se ocupă ș̦i de efectele remiterĭĭ nu a datorieĭ ci de o renunț̦are a solidarităț̦ĭĭ. O asemenea renunț̦are póte fi saŭ expresă saŭ tacită. Renunț̦area este expresă, când ea este lămurit manifestată de creditor. Renunț̦area este tacită: *a)* Când creditorul, primind de la unul din codebitorĭ partea sa, declară în quitanț̦ă că suma este primită pentru partea debitoruluĭ. Fără o asemenea declaraț̦iune, făcută în orĭ-ce termen, însă făcută fără să lase îndoélă, creditorul nu este considerat că a renunț̦at la solidaritate, chiar în favorul aceluĭ de la care a primit suma; *b)* Când creditorul a făcut cerere în judicată contra unuĭ din codebitorĭ numaĭ pentru partea sa ș̦i când acesta a aderat (a făcut cum d̦ice legea francesă *acquiessement*, saŭ a intervenit o hotărîre judecătorésc̆ă în acest sens; *c)* Când creditorul a primit în curs de d̦ece anĭ consecutivĭ de la unul din codebitorĭ partea sa din venitul renteĭ saŭ dobânda capitaluluĭ datorit solidaricesce. Aceș̦tĭ d̦ece anĭ împliniț̦ĭ fac ca creditorul să se considere ca cum a renunț̦at la solidaritate chiar pentru rentă ș̦i capital. Cuvintele *fără reserva solidarităț̦ĭĭ* sunt inexacte ș̦i nu respund celor spuse în art. 1050. Ele trebuesc înț̦elese că creditorul să nu fi declarat că a primit venitul ș̦i dobânda pentru partea debitoruluĭ care le a plătit, în care cas numaĭ a perdut solidaritatea pentru veniturile ș̦i dobând̦ile primite.

Eĭ bine când creditorul nu a renunț̦at de cât la solidaritate, soluț̦iunea dată de lege este alta de cât la remiterea

datorieĭ. Unde pentru remiterea datorieĭ redactorul urméză după regulele acceptilațiuniĭ din dreptul roman și decide ca o asemenea remitere, făcută unuĭ din codebitorĭ, stinge obligațiunea pentru toțĭ, pentru remiterea solidarității legiuitorul se înspiră de cea ce se hotăra când intervenea un pact și decide, apropiindu-se aci de Pothier, că renunțarea la solidaritate nu are efect de cât pentru partea celuĭ în favórea căruĭ ea este făcută (V. Pothier, n. 277).

315. Asupra aplicăriĭ art. 1049 comentatoriĭ nu sunt de acord, dacă el presupune neapĕrat că creditorul a primit plata, saŭ dacă el trebue să se aplice și când s'a făcut remitere simplă a solidarității, neînsoțită de plată. Așa creditorul promite unuĭ din codebitorĭ că nu-ĭ va reclama de cât partea sa, póte acest creditor să reclame de la ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ întréga sumă, fără a deduce partea celuĭ căruĭ a făcut remiterea solidarității? Marcadé (art. 1210), pentru a susține că creditorul nu are dreptul de a reclama tótă datoria de la ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ, sa baséză pe cele petrecute înaintea Tribunatuluĭ care a propus că art. 112 (c. N. 1210) să se aplice când creditorul consimte a se divide creanța; éră casul în care creditorul primesce plata parțială să rĕmâe prevĕdut în Art. 113 (c. N. 1211 coresp. Art. 1050 codul nostru). Afară de acésta, cum observă Demolombe (XXVI n. 463—466), Art. 1049 nu face nicĭ o distincțiune, adică nu se póte dice că el presupune o plată, de óre-ce cum am vĕdut în idea Tribunatuluĭ era că art. se referă tocmaĭ la casul când nu s'a făcut acéstă plată.

C. German asupra efectuluĭ remiteriĭ datoriĭ nu dă o soluțiune unică; ci face o cestiune de fapt:

Art. 423. „Remiterea convenită între creditor și un debitor solidar profită și celor-l-alțĭ debitorĭ, când contractanțiĭ aŭ voit să stingă obligațiunea în total."

316. Care este soluțiunea ce trebue să dăm în cas de compensațiune? A, B, C codebitorĭ solidarĭ pentru 30000 leĭ către D. In urmă D. devine la rîndul sĕŭ codebitor către A pentru aceeași sumă de 30000 leĭ. B și C pot opune compensațiunea și în cas afirmativ o pot eĭ opune pentru tot, saŭ numaĭ pentru partea luĭ A în datorie? Când vom trata despre compensațiune vom arăta câte neînțelegerĭ saŭ ivit

între comentatorii dreptului roman asupra cestiunii dacă compensațiunea era un mod de stingere a obligațiunii *sticti juris* sau nu se puté invoca de cât *exceptionis ope*. Pothier, ocupându-se de cestiune (n. 274) citéză mai întâiŭ pe Papinian L 10 Dig. *De duobus reis* care decide, după Pothier că B și C nu ar puté de loc învoca compensațiunea. *Si duo rei promittendi socii non sint, non proderit alteri, quod stipulator alteri reo pecuniam debet.* Pothier justifică soluțiunea luĭ Papinian pe considerațiunea că codebitorul care plătesce întrégă datorie plătesce datoria sa proprie, éră nu pe a codebitoruluĭ, decĭ el nu póte susține că există compensațiune, de óre-ce el nu are a primi nimic. Pothier însă pare că preferă opiniunea luĭ Domat, pe care asemenĕ'l citéză, și care are acest bun că evită circuitul acțiunilor.

Art. 185 al proectuluĭ consiliuluĭ de stat asupra *Obligațiunilor* nu prevedea nicĭ o soluțiune asupra efectuluĭ compensațiunii, operată între creditor și unul din codebitorĭ. (V. Fenet, XIII, p. 32). Comisiunea Tribunatuluĭ propune a se adaoga un alineat: „debitorul solidar nu póte asemenĕ să opue în compensațiune cea ce creditorul datorește codebitoruluĭ sĕŭ" și cuvîntul invocat este că *compensațiunea nu are loc între două persóne de cât pentru cea ce ele 'și datoresc direct* (Fenet, l. c., p. 162, 163). Aceleași ideĭ sunt exprimate în expunerea de motive la Corpul legiuitor de Bigot Preameneu (l. c., p. 283), și ele sunt cuprinse în art. 1294 al. 3 C. Nap. Decĭ în cod. N. a prevalat idea luĭ Papinian. Codul Italian în art. 1290 prevede că „debitorul solidar nu póte invoca compensațiunea pentru cea ce creditorul datoresce codebitoruluĭ sĕŭ, de cât până la concurența părțiĭ acestuĭ codebitor". Redactorul român sterge al. 3 al art. 1294 C. Nap., și nu reproduce al. 2 al art. 1290 C. It. Ce avem să decidem dar sub legea nóstră?

Vom lăsa la o parte discuțiunea ivită între comentatoriĭ al. III art. 1294, ceĭ maĭ mulți dându-ĭ înțelesul că compensațiunea se póte opune pentru parte (V. Marcadé, art. 1294. III). Noĭ credem că în fața art. 1143, după care compensațiunea face să se stingă ambele obligațiuni; în fața art. 1144 după care stingerea obligațiunilor să face chiar fără știrea părților, compensațiunea póte fi invocată pentru tot,

chiar de codebitorii față cu carĭ creditorul nu datorește nimic. (Alexandrescu, II, p. 197).

Fiind-că în sistemul coduluĭ german compensațiunea nu se operă de cât atuncĭ când ea este invocată, art. 422 decide că ceĭ-l'alțĭ debitorĭ profită de compensațiunea operată; însă eĭ nu o pot invoca.

Art. 1048. Când unul din debitorĭ devine erede unic al creditoruluĭ, saŭ când creditorul devine unic erede al unuĭ din debitorĭ, confusiunea nu stinge creanța de cât pentru partea debitoruluĭ saŭ a creditoruluĭ.

317. Întrunirea asupra persóneĭ saŭ a creditoruluĭ saŭ a unuĭ din codebitorĭ a calităților de creditor și de debitor, póte fi invocată de ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ pentru partea în obligațiunea solidară a aceluĭ în fața căruĭ s'a făcut confusiunea. Redacțiunea art. 1048 se ocupă numaĭ de casul când creditorul saŭ unul din codebitorĭ este unic erede al celuĭ-l'alt. Aceeașĭ soluțiune va fi și dacă creditorul saŭ codebitorul va veni în concurență cu alțĭ moștenitorĭ. A, B, C, codebitorĭ pentru 90 000 leĭ. D, creditorul móre și lasă moștenitorĭ pe A, E, F, confusiunea nu are loc de cât pentru o treime și în acéstă treime A, nu are partea sa de cât era o treime; așa că B și C, nu ar puté invoca confusiunea de cât pentru 10.000 leĭ.

318. Am vĕdut că cererea de dobândĭ, făcută în contra unuĭ codebitor, face să fi datorite aceste dobândĭ și de ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ (104). Care va fi efectul puneriĭ în întârdiere a unuĭ din codebitorĭ pentru ceĭ-l'alțĭ, din punctul de vedere al perderiĭ lucruluĭ? La acéstă întrebare rĕspunde art. 1044:

Art. 1044. Dacă lucrul debit a perit din culpa unuĭ saŭ maĭ multor debitorĭ solidarĭ, ceĭ-l'alțĭ debitorĭ nu rĕmân liberați de obligațiunea de a plăti prețul lucruluĭ, dar nu sunt rĕspundĕtorĭ pentru daune.

Debitoriĭ carĭ aŭ întârdiat de a plăti, sunt în culpă.

Creditorul nu póte cere daune de cât numaĭ în contra debitoruluĭ în culpă.

După art. 1156 obligațiunea de a da un lucru determinat este stinsă prin perderea din cas fortuit a lucruluĭ datorit, pe cât timp debitorul nu a fost pus în întârdiere. Faptul unuĭ al treilea care a făcut să péră lucrul, este considerat pentru debitor un cas fortuit. Dacă, în loc de o obligațiune

simplă, presupunem o obligațiune solidară, faptul unuĭ din codebitorĭ, care a causat perderea lucruluĭ, numaĭ constitue pentru ceĭ-l'alțĭ un cas de forță majoră, decĭ eĭ rĕmân rĕspundĕtorĭ de valórea lucruluĭ. Pothier (n. 273) invócă în susținerea acesteĭ opiniunĭ legea penultimă din Digeste *de Duobus reis: In duobus reis ejusdam Stichi promittendi factis, alterius factum alteri quoque nocet*, și justifică decisiunea sa în modul următor; *pentru-că datoria fie-căruĭ din eĭ fiind una și aceeașĭ datorie, ea nu póte să subsiste pentru unĭĭ și să fie stinsă pentru alțiĭ.* Argumentul dat de Pothier nu este de loc convingĕtor, pentru că se póte întîmpla casurĭ, cum ar fi remiterea datorieĭ făcută unuĭ codebitor, cu reserva creanțeĭ contra celor-l'alțĭ, carĭ să stingă datoria pentru unul din codebitorĭ, rĕmânênd obligațĭ ceĭ-l'alțĭ. Orĭ-cum ar fi textul, art. 1044 se exprimă clar în acest punct: perderea lucruluĭ datorat prin faptul unuĭ din codebitorĭ nu constitue un cas de forță majoră pentru ceĭ-l'alțĭ carĭ rĕmân ținuțĭ pentru valórea lucruluĭ.

Legiuitorul nu a voit însă să mérgă maĭ departe și în cât privesce cele-l'alte daune suferite de creditor prin perderea lucruluĭ, nu face rĕspundĕtor de ele de cât pe debitorul din faptul căruĭ lucrul a perit. Și aci redactorul a urmat pe Pothier care ḑicea că culpa, faptul saŭ punerea în întârḑiere a unuĭ din codebitorĭ prejudiciază celor-l'alțĭ *ad conservandam et perpetuendam obligationem* nu însă și *ad augendam ipsorum obligationem.*

319. Legea dă aceeașĭ soluțiune și pentru casul în care lucrul a perit, după ce însă unul din codebitorĭ ar fi fost pus în întârḑiere. Ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ rĕspund de valórea lucruluĭ însă numaĭ codebitorul pus în întârḑiere rĕspunde de cele-l'alte pagube.

Acum ce a făcut pe legiuitor să dé soluțiunĭ diferite în cât privesce respunderea codebitoruluĭ, care nu este în vină, pentru valórea lucruluĭ, și nerespunderea acestuĭ codebitor pentru cele-l-alte daune interese. Saŭ fie-care codebitor se consideră că represintă pe ceĭ-l-alțĭ, în tot ce privesce obligațiunea solidară, și atuncĭ eĭ trebue să fie respundătorĭ nu numaĭ de perderea lucruluĭ provenită prin greșéla unuĭ din eĭ ci și de cele-l-alte pagube; orĭ acéstă represintare nu

există și atunci cei cari nu sunt în vină nu ar trebui să răspundă nici chiar de valórea lucruluĭ. Explicațiunea nu o putem găsi de cât în sforțarea ce'și dă Pothier de a concilia textul citat mai sus, în care se dicea că *alterius factum alteri nocet*, cu legea 329 pen. Dig. *De Usuris* care dice: *Si duo rei promittendi sint, alterius mora alteri non nocet.* Pentru a le combina, Pothier conchide că fie-care codebitor rămâne obligat prin faptul celor-l-alți numaĭ *ad conservandam et perpetuendam obligationem*, éră nu și *ad augendam ipsorum obligationem.*

Codul federal exprimă aceași idee în art. 165: „Unul din debitoriĭ solidari nu póte să îngreueze prin faptul sĕŭ personal posițiunea celor-l-alți.“

Tóte dificultățile presintate sunt înlăturate prin art. 425 codul german:

„Afară de casul când contrariul va resulta din obligațiune, faptele nearătate în Art. 422—424 (adică plata, compensațiunea, remiterea și punerea în întârdiere a creditoruluĭ) nu produc efect de cât pentru și contra debitoruluĭ solidar față cu care ele s'aŭ petrecut.

„Acéstă regulă se aplică special notificăriĭ, punereĭ în întârdiere, culpeĭ, imposibilitățeĭ prestațiuniĭ din causa unuia din debitorĭ solidari, prescripțiuniĭ, întreruperiĭ și suspendăreĭ prescripțiuniĭ, confusiuniĭ și lucruluĭ judicat.“

320. Dar nu e numaĭ atât. Redactorul coduluĭ civil cade și în o altă contradicțiune. In Art. 1044 hotărâsce că punerea în întârdiere a unuĭ din codebitorĭ nu face respundĕtorĭ pe ceĭ-l-alți *ad augendam obligationem;* atunci pentru ce Art. 1046 vine să ne spue că cererea de dobândă, făcută contra unuĭ codebitor, face să curgă dobânda contra celor-l-alți. Să vie óre acéstă contradicțiune din împrejurarea că în timpul luĭ Pothier dobânda ne fiind permisă, și din acéstă causă, Pothier neocupîndu-se de efectul cereriĭ capitoluluĭ cu dobânda, redactorul cod. Nap. numaĭ avé o călăuză și a fost lăsat inspirațiuniĭ sale propriĭ? De altminteri Pothier dice la finele paragrafuluĭ citat, relativ la clausa penală:

„Dumoulin restrînge decisiunea acesteĭ legĭ (322 pen. Dig. De *Usuris* mai sus citată) la daunele interese carĭ nu aŭ fost expres stipulate. Dacă aceste daune s'aŭ prevĕdut, toți codebitoriĭ le vor datora. Faptul saŭ întârdierea unuĭ

din ei face să existe condițiunea inexistenței obligațiunii sub care aŭ fost toți obligați la disele daune interese."

321. Un punct asupra căruĭ doctrina, la început în contradicere absolută cu jurisprudența în Franța, tinde acum a o urma este acela de a se sci, dacă un codebitor póte invoca art. 1682, pentru a se considera descărcat de obligațiunea sa. După acest articol cauțiunea póte obține liberarea sa, dacă din causa creditoruluĭ nu se póte subroga în tóte garanțiele cu care era asigurată creanța. Motivul principal este că Art. 1682, cuprinzênd o dispositiune escepțională nu se póte aplica de cât în casul prevĕdut, adică numaĭ în favórea cauțiuniĭ. La argumentul, destul de puternic, că Pothier dedea soluțiunea contrarie (n. 275) se rĕspunde că beneficiul *cedendarum actionum*, care exista atuncĭ nu este absolut acelașĭ cu beneficiul subrogațiuniĭ legalĭ de astă-dĭ. Autoriĭ însă carĭ propun a nu se urma Pothier (Laurent, XVII, n. 342 și 343. Demolombe, n. 495—500, v. XXVI împreună cu citațiunile cuprinse, Lacantinerie et Barde, II, Art. 1289) admit că codebitorul solidar póte invoca Art. 1682, dacă creditorul cu rea intențiune l'a privat de asemené garanțiĭ. Apoĭ se admite că părțile pot însera o clausă analogă cu acea a Art. 1682 și încă o asemenea clausă póte după împrejurărĭ să fie chiar subînțelésă; cu alte cuvinte puțin câte puțin se distruge întreg sistemul (Lacantinerie et Barde, 1290—1291).

322. Cât pentru efectele lucruluĭ judicat între creditor și ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ saŭ ale jurămîntuluĭ deferit, primit, refusat, saŭ referit le vom vedé la partea despre probe din acest titlu.

C. **Raporturile dintre codebitorĭ**

Art. 1052. Obligațiunea solidară în privința creditoruluĭ, se împarte de drept între debitorĭ; fie-care din eĭ nu este dator unul către altul de cât numaĭ partea sa.

Art. 1053 al. I. Codebitorul solidar care a plătit debitul în totalitate nu póte repeti de la ceĭ-l'alțĭ de cât numaĭ de la fie-care partea sa.

Art. 1055. Dacă datoria solidară era făcută numaĭ în interesul unuĭ din debitorĭ solidarĭ, acesta față cu ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ răspunde pentru tótă datoria, căcĭ în raport cu el, eĭ nu sunt priviți de cât ca fidejusorĭ.

323. Codebitorul care a plătit întrégă datoria are recurs contra celor-l-alți, pentru a le cere partea fie-căruĭ în datorie. Intre codebitorĭ însă numaĭ este solidaritate. Cuvêntul *repeti* de care se servă art. 1052 este inexact, aci nefiind vorba de repețire ci de un recurs.

324. Pothier (n. 282) se întrébă care ar fi acțiunea prin care codebitorul care a plătit ar puté reclama de la ceĭ-l-alți părțile lor? El distinge: Dacă datoria s'a contractat pentru o afacere comună codebitorilor, cel ce a plătit ar puté avé acțiunea *pro socio* contra celor-l'alți. Dacă obligațiunea a fost contractată numaĭ în interesul unuĭ din codebitorĭ, ceĭ-l'alți sunt considerați ca cauționatorĭ aĭ acestuia. Acéstă idee o reproduce art. 1055. Avem însă a nota că asimilarea codebitoruluĭ care nu are să contribue la datorie cu un fidejusor are loc numaĭ față cu codebitorul sĕŭ; éră nu și față cu creditorul, de-óre ce am vĕḑut că el nu póte invoca nicĭ beneficiul de discuțiune, nicĭ beneficiul de divisiune, are însă dreptul față cu codebitorul în interesul căruĭ este contractată obligațiunea să reclame pe debitor chiar înainte de a plăti în casurile prevĕḑute de art. 1673.

In orĭ-ce cas, fie că codebitorul care a plătit ar avé contra celor-l'alți acțiunea *pro socio*, fie că ar avé acțiunea *mandati*, el este în drept a pretinde dobânda din momentul plățiĭ (art. 1504, 1550, 1669).

325. Codebitorul care plătesce datoria se bucură, în recursul ce are contra celor-l'alți codebitorĭ, de beneficiul subrogațiuniĭ legalĭ (art. 1108 n. 3). Acéstă subrogare îĭ asigură tóte garanțiele cu carĭ era înconjurată creanța plătită. Un singur efect însă al subrogăriĭ nu se produce, dreptul de a reclama de la ceĭ-l'alți codebitorĭ restul datorieĭ în mod solidar. Acéstă solidaritate este de drept desfăcută de îndată ce datoria s'a stins față cu creditorul. Acéstă solidaritate nu póte fi păstrată, nicĭ chiar dacă codebitorul, plătind, obține de la creditor o subrogare convențională. Cu nimic creditorul nu póte să agraveze situațiunea pe care legea o creéză fie-căruĭ codebitor. Am vĕḑut chiar că Pothier depărta pe creditor de a reclama de la un codebitor datoria, dacă s'a pus în imposibilitate de a-ĭ ceda acțiunea sa contra

celor-l'alți; și, după cum vom vedé, subrogarea a înlocuit beneficiul *cedendarum actionum.*

Art. 1053 al. 2. Dacă unul dintre codebitorĭ este nesolvabil, atunci perderea causată de nesolvabilitatea acestuia se împarte cu analogie între ceĭ-l'alți codebitorĭ solvabilĭ și între acela care a făcut plată.

Art. 1054. Când creditorul a renunțat la solidaritate în favórea unuĭ saŭ maĭ mulți debitorĭ, dacă unul saŭ maĭ mulți din ceĭ-l-alți codebitorĭ devin nesolvabilĭ, partea acestora se va împărți cu analogie între toți ceĭ-l-alți codebitorĭ, cuprinḑîndu-se și aceĭ carĭ aŭ fost descărcați de solidaritate.

326. Legiuitorul a voit să pue pe codebitorĭ în o posițiune egală, față cu insolvabilitatea unuĭ din eĭ. Nu ar fi nimic maĭ nedrept de cât ca acéstă insolvabilitate să privéscă numaĭ pe acela care a plătit. Toți codebitoriĭ contribuesc la insolvabilitatea vre unuĭ din eĭ. Acéstă contribuțiune, ḑice redactorul rumân, se face cu analogie; așa, dacă presupunem că în datoria solidară A este ținut pentru 40.000, B pentru 20.000 și C pentru 30.000; și dacă C este insolvabil, A va avé a suferi 20.000, pe când B numaĭ 10.000.

327. Demolombe (XXVI, n. 435), cu drept cuvînt arată că momentul în care trebue să se determine insolvabilitatea este acela în care se face plata, éră nu acela în care are loc recursul. Codebitorul are a-și imputa pentru ce nu a reclamat atunci când a plătit; insolvabilitatea venită în urmă 'l privesce pe dînsul.

328. Art. 1054 decide că codebitorul căruĭ creditorul i-a făcut remitere de solidaritate, am puté adaoga chiar remiterea datorieĭ, numaĭ pentru partea sa, nu scapă de la îndatorirea de a contribui la perderea provenită din insolvabilitatea vre unuĭ din ceĭ-l-alți codebitorĭ.

329. Aci se presintă o mică dificultate. Se întrébă autoriĭ dacă codebitorul căruĭ s'a făcut remiterea solidarităților și care nu póte invoca acéstă remitere, pentru a se sustrage față cu ceĭ-l-alți codebitorĭ de la obligațiunea de a contribui la perderea causată prin insolvabilitatea vre unuĭ din aceștĭ codebitorĭ, pe cine privesce acéstă insolvabilitate, în raport cu creditorul care 'ĭ a dat descărcarea, pe acest codebitor, saŭ pe creditor? Demolombe (op. cit. n. 437—441) se înscrie contra a maĭ multor autorități, pentru a opina

că creditorul nu are a suferi acéstă pagubă. El citéză expunerea de motive a luĭ Bigot-Preameneu și mai mult, împrejurarea ca creditorul făcênd descărcare de solidaritate nu a putut cugeta să pérdă ceva din creanța sa, afară numaĭ dacă insolvabilitatea de care este vorba, există deja în momentul descărcării, în care cas va fi o cestiune de intențiune a acelor între carĭ s'a făcut descărcarea.

Art. 1056. Codebitorul solidar represintă pe ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ în tóte actele, carĭ pot avé de efect stingerea saŭ împuținarea obligațiunii.

330. Écă un articol introdus de legiuitorul rumân al căruĭ sens și aplicațiune este greŭ de găsit. Ce a voit legiuitorul rumân să spue aci? Ce însemnéză acest mandat tacit al fie-căruĭ codebitor de la ceĭ-l-alțĭ, pentru a stinge saŭ a impuține obligațiunea solidară? In ce casurĭ și-ar găsi acéstă regulă aplicarea? Póte a voit să se facă alusiune la efectul judicății petrecute între creditor și unul din codebitorĭ? Vom vedé dacă acésta este admisibil. Orĭ-cum ar fi acéstă declarațiune de principiĭ nu se póte de loc concilia cu ceea ce am vĕdut asupra efectelor întreruperiĭ prescripțiunĭ și maĭ cu sémă cu art. 1046, unde vedem că codebitorul acționat represintă pe ceĭ-l-alțĭ pentru a face să curgă contra lor dobândă, adică codebitorĭĭ se represintă *ad augendam obligationem.*

SECȚIUNEA V

Despre obligațiunile divisibilĭ și nedivisibilĭ

331. Una din materiele asupra căror se vede că redactorul codului Napoleon are maĭ puține ideĭ netede și clare este de sigur acea a obligațiunilor indivisibilĭ. Causa principală căreĭ trebue să atribuim acéstă nereușită este că aci avem unul din acele puține casurĭ, în care redactorul codului Napoleon se depărtéză, de la ideile practice și voesce a pătrunde pe terenul curat speculativ. Vina în mare parte nu este numaĭ a legiuitoruluĭ de la începu tul secoluluĭ trecut ci și a autoruluĭ care i a servit de călăuză. Dumoulin a voit

să sistematiseze, să reducă la nisce regule și principiĭ fixe textele jurisconsulților romani, relative la obligațiunile indivisibilĭ. Dumoulin, pentru a arăta cât de contradictorĭĭ și prin urmare cât de greŭ este a se combina textele din Digeste și pentru a face un merit maĭ mare ostenelĭĭ sale, a dat lucrărĭĭ ce a întreprins titlul: *Estricatio Labyrinthi dividui et individui.* Lucrarea luĭ Dumoulin nu are vre-o utilitate, nicĭ din punctul de vedere sciințific, nicĭ maĭ puțin din punctul de vedere practic. Cum observă Demolombe (art. 503), eruditiunea, sagacitatea, răbdarea autoruluĭ nu s'ar puté egala de cât cu răbdarea de a-l citi. Chiar Pothier, spiritul cel maĭ judicios, nu a rĕmas neînfluențat de lucrarea luĭ Dumoulin.

Inainte de a cometa textele coduluĭ relative la obligațiunile divisibilĭ și indivisibilĭ credem că este bine să arătăm de unde a luat nascere acéstă împărțire a obligațiunilor, cum le priveaŭ jurisconsulțiĭ romani și carĭ sunt ideile luĭ Pothier de la care s'a inspirat codul Napoleon.

Savigny *(Droit des obligations* trad. par C. Gérardin et Paul Yozon § 29) pléca de la idea că de și tóte lucrurile, în sensul natural, sunt susceptibile de a se descompune în părțĭ și prin urmare sunt divisibilĭ, din punctul de vedere al raporturilor de drept, al căror obiect sunt, ele se pot împărți în lucruri divisibilĭ și indivisibilĭ, după cum divisibilitatea naturală saŭ le ar distruge, precum un animal, un obiect de artă; saŭ le ar împuțina cu totul valórea, precum petrele prețióse etc.

După acea ilustrul jurisconsult (§ 30 op. cit.) examinéză divisiunea și reunirea drepturilor și constată ca asemenĭ divisiunĭ și reuniri nu se pot aplica la unele drepturĭ, cum sunt drepturile de familie, d. e. doĭ tutorĭ în aceași tutelă nu pot fi considerați ca doĭ proprietarĭ. In drepturile asupra locurilor carĭ sunt indivisibilĭ, Savigny face să intre dreptul de servitute și dreptul de sus.

Un drept indivis asupra unuĭ lucru nu trebue confundat cu starea de indivisiune în care se pot găsi maĭ mulțĭ carĭ aŭ drept asupra unuĭ lucru. In starea de indivisiune fie-care moleculă este în adevĕr afectată tutulor carĭ aŭ dreptul în comun; însă nimic nu împedică ca lucrul să se împartă și

să se atribue fie-căruĭ exclusiv dreptul asupra părțiĭ ce i s'ar cuveni.

Drepturile pot fi nu numaĭ realĭ asupra lucrurilor ci și *de creanță*, având de obiect obligațiuni. Aceste obligațiuni pot fi și ele divisibilĭ și indivisibilĭ, după cum prestațiunea lor se póte face saŭ nu pentru parte.

Ecă după Maynz (Vol. II, § 276) în resumat carĭ ar fi obligațiunile divisibilĭ și carĭ ar fi indivisibilĭ. (V. notele citate de Maynz. Com. Savigny, op. cit. § 32).

Obligațiunea care consistă în *datio* este în genere divisibilă, se esceptă acelea carĭ aŭ de obiect servițuile predialĭ. Obligațiunile *in faciendo* carĭ consistă într'un *opus* este indivisibilă, pe când *faciendi obligationes* sunt divisibilĭ. Obligațiunile *in non faciendo*, precum *per te non fieri, neque per haeredem tuum* pot să fie și divisibilĭ, precum *amplius non agi*.

Cât pentru interesul practic al acesteĭ distincțiunĭ el era aprópe fără importanță, când în obligațiune nu figura de cât un singur creditor și un singur debitor. Creditorul avé dreptul să céră executarea de o dată a întregeĭ obligațiunĭ. Dacă obligațiunea era divisibilă se putea conveni a se face executarea parțial, lucru ce nu era cu putință într'o obligațiune indivisibilă. Dacă, fie din momentul când ia nascere obligațiunea, fie că prin mórtea creditoruluĭ în urmă, sunt maĭ mulțĭ creditorĭ, într'o obligațiune divisibilă, fiecare din aceștĭ creditorĭ nu póte reclama de cât partea sa; pe când într'o obligațiune indivisibilă, fie-care din creditorĭ este în drept să reclame totul. (Vedĭ excepțiunile citate de Maynz, II, § 276).

In sistemul formular, condamnarea consistând tot-d'a-una în banĭ, creditorul nu obținea prin sentință de cât partea sa. (V. Accarias, II, p. 251 și nota). Cât pentru executarea obligațiuniĭ indivisibilă, ea neputêndu-se face parțial debitorul va fi dator a o face integral unuĭ din creditorĭ și nu se va puté pune în siguranță contra celor-l'alțĭ de cât saŭ dacă există o hotărîre judecătorésca, saŭ obținênd cauțiune care să-l garanteze contra urmăririlor celor-l'alțĭ creditorĭ.

Dacă în loc de maĭ mulțĭ creditorĭ presupunem maĭ mulțĭ debitorĭ, fie-care din aceștia nu va puté fi urmărit de cît pentru partea sa în obligațiunile divisibilĭ, pe

când va fi acționat *in solidum* într'o obligațiune indivisibilă (V. Maynz l. c. escepțiunile în care urmărirea trebue să se facă pentru tot). Executarea asemenea trebue să se facă pentru tot saŭ de către toți debitorii saŭ de către unul din ei. Debitorul acționat are dreptul să pue în causă pe ceĭ-l-lalți debitorĭ și dacă esecută obligațiunea are recurs contra lor.

Ce devin aceste regule în labirintul luĭ Dumoulin, care spre a nu se perde a făcut *decem claves, et tria veluti Thesaei fila,* pe care le a împrumutat Pothier? In ce stare lasă acest autor obligațiunile indivisibilĭ, și cum le a primit redactorul codului Napoleon?

Pothier începe (n. 287) prin a ne spune că sunt obligațiunĭ divisibilĭ și indivisibilĭ *(dividuelle et individuelle* sînt expresiunile de carĭ se servă Pothier), după cum ele se pot saŭ nu se pot împărți. *Divisiunea despre care este vorba aci,* adaogă Pothier (n. 288), *nu este cea fisică care consistă in solutione continuitatis, cum ar fi o scândură ce s'ar tăea în două; ci divisiunea civilă și proprie comerciuluĭ.* Apoĭ Pothier recunósce două felurĭ de divisiunĭ civilĭ; una care se face în părțĭ realĭ și divisate, și alta care se face între părțĭ intelectualĭ și nedivisate. Ca exemple Pothier ia o bucată de pământ și dice că proprietarul o póte împărți în două, trăgênd linia despărțitóre între aceste două părțĭ, écă o divisiune făcută în părțĭ realĭ și divisate; pe când dacă presupunem că proprietarul acestuĭ pământ móre și lasă doĭ erezĭ, fie-care din acești erezĭ are o jumătate de teren, însă indivisă, adică există numaĭ o divisiune *intelectuală, fără părți divisate.* Autorul observă că un lucru susceptibil de întâia divisiune este neapărat susceptibil de a doua divisiune și că este destul să pótă exista a doa divisiune în lucrul care face obiectul obligațiunii, pentru că acéstă obligațiune să fie divisibilă.

După ce a spus ce înțelege cu o obligațiune divisibilă și cu o obligațiune indivisibilă, Pothier arată cum se pot clasa obligațiunile indivisibilĭ și recunoasce treĭ felurĭ de obligațiunĭ indivisibilĭ.

Indivisibilitatea absolută, numită după Dumoulin *individuum contractu,* acea în care lucrul prin natura sa nu este susceptibil de a fi nicĭ stipulat nicĭ promis pentru o parte, d. e. o servitute (n. 291).

Indivisibilitatea numită de Dumoulin *individuum obligatione* care are de obiect un lucru ce se póte stipula și promite pentru parte; însă care așa cum a fost considerat de părți el este datorat în întreg. Așa construirea uneĭ case póte fi stipulată saŭ promisă pentru una saŭ maĭ multe părți d. e. se póte promite atâția metri de săpătură, atâția metri de zidărie; însă când cineva s'a obligat să construéscă o casă, se datoresce casa întrégă éră nu o parte din ea (292).

A treia indivisibilitate este numită de Pothier *individuum solutione tantum.* (no. 294). Acéstă indivisibilitate privesce numaĭ plata obligațiuniĭ. Acéstă obligațiune este divisibilă, pentru că póte fi stipulată, promisă și chiar datorată în parte însă nu póte fi plătită de cât în total.

Pothier observă fórte just că obligațiunea indivisibilă *contractu* este neapĕrat indivisibilă *obligatione* și că o obligațiune indivisibilă, fie *contractu*, fie *obligatione* nu póte să nu fie indivisibilă și *solutione.*

Cea ce însă încă de acum este maĭ important a se observa este că Pothier spune că obligațiunea indivisibilă *solutione tantum* aparține obligațiunilor divisibilĭ și că după el (l. 2 § 1 Dig. *De verborum obligationibus)* face din acéstă obligațiune o a treia speciă între obligațiunile divisibilĭ și obligațiunile indivisibilĭ (n. 294 *in fine).*

332. Și acum după ce am terminat acéstă introducțiune istorică, asupra căreĭ am insistat, atât pentru a avé o idee generală de natura obligațiunilor indivisibilĭ, cât și pentru a puté maĭ ușor ajunge a cunósce ce a voit legiuitorul modern să spue, să intrăm în cercetarea textelor prevĕdute în cod.

Art. 1057. Obligațiunea este nedivisibilă, când obiectul eĭ, fără a fi denaturat, nu se póte face în părți nicĭ materialĭ, nicĭ intelectualĭ.

Art. 1058. Obligațiunea este încă nedivisibilă, când obiectul este divisibil, dar părțile contractanți l'aŭ privit sub un raport de nedivisibilitate.

Art. 1059. Solidaritatea contractată nu dă uneĭ obligațiunĭ caracterul de nedivisibilitate.

Din citirea acestor articole se vede că indivisibilitatea uneĭ obligațiunĭ ține la împrejurarea că obiectul obligațiuniĭ este indivisibil. *Obiectul obligațiuniĭ* sunt expresiunile de carĭ

se servă art. 1057 și 1058, mult mai corecte de cât acele întrebuințate de art. 1217 și 1218 C. Nap. (V. Marcadé art. 1217). Și pentru a confirma și mai mult că pentru a cunósce dacă o obligațiune este indivisibilă trebue să cercetăm obiectul, art. 1059 spune că solidaritatea într'o obligațiune, fie contractată cum dice articolul, fie legală, nu dă obligațiunii caracterul de indivisibilitate.

Codul Civil dar primesce distincțiunea făcută de Pothier, după Dumoulin, între obligațiunea indivisibilă *contractu* (art. 1057), și obligațiunea indivisibilă *obligatione*. Acéstă distincțiune nu are nici o utilitate practică; însă redactorul a voit să arate ca și Pothier că caută indivisibilitatea juridică, și că acéstă indivisibilitate póte să existe și acolo unde este divisibilitate fisică; precum érăși să póte să existe divisibilitate juridică acolo unde este indivisibilitate fisică.

In fine este de însemnat că redactorul coduluĭ nu pune între obligațiunile indivisibilĭ pe acele care nu sunt indivisibilĭ de cât *solutione tantum*. Acésta ne va servi în precisarea înțelesuluĭ n. 3 al art. 1061 și în a demonstra că voința legiuitoruluĭ de a nu considera aceste obligațiunĭ ca indivisibilĭ este mai manifestă, din faptul că nu a mai urmat pe Pothier în citarea acesteĭ indivisibilități; de și, după cum am vĕdut, Pothier are grija să spună că indivisibilitatea *solutione tantum* nu dă nascere la obligațiunĭ indivisibilĭ.

332. De aci legiuitorul împarte secțiunea în două paragrafe, consacrate, primul obligațiunilor divisibilĭ și secundul obligațiunilor indivisibilĭ.

§ I

Despre efectele obligaţiuniĭ divisibilĭ

333. Redactorul nu-șĭ propune a arăta aci carĭ sunt tóte efectele uneĭ obligațiunĭ divisibilĭ. El voesce a arăta numaĭ că, contrariŭ celor ce vom vedé pentru obligațiunile indivisibilĭ, datoria se împarte între moștenitoriĭ debitoruluĭ, precum și creanța între moștenitoriĭ creditoruluĭ, propor-

țional cu ce se cuvine fie-căruĭ în mostenire. De aci resultă că dacă în obligațiune nu figuréză de cât un singur creditor saŭ un singur debitor, distincțiunea între o obligațiune divisibilă și o obligațiune indivisibilă nu are importanță practică. Creditorul nu póte fi silit să priméscă plățĭ parțialĭ din obligațiune.

Legea prevede casul în care la început aŭ figurat un singur creditor și un singur debitor și în urmă aŭ rĕmas maĭ mulțĭ moștenitorĭ, fie de la creditor, fie de la debitor. Divisiunea obligațiuniĭ însă are loc și când de la început aŭ figurat saŭ maĭ mulțĭ creditorĭ, saŭ maĭ mulțĭ debitorĭ.

Divisiunea între moștenitoriĭ creditoruluĭ saŭ aĭ debitoruluĭ are loc și când obligațiunea este solidară. Așa, să presupunem o obligațiune solidară de 90.000 leĭ între treĭ codebitorĭ: A, B, C. A, încetat din viață a lăsat doĭ moștenitorĭ, pe D și pe E, din carĭ D pentru douĕ părțĭ și E pentru o parte. Datoria solidară se va împărți între eĭ, așa că D va fi ținut pentru 60.000 și E pentru 30.000. Aceeași soluțiune și pentru dreptul ce ar avé fie-care din succesoriĭ creditoruluĭ. Dupĕ codul german obligațiunea nu se divide între moștenitoriĭ debitoruluĭ, ci fie-care din aceștĭ moștenitorĭ este ținut solidar pentru datoriele succesiuneĭ (art. 2058. V. însă art. 2059 și 2060).

Écă acum cum se exprimă art. 1060, care în redacțiunea sa finală este maĭ corect de cât art. 1210 C. Nap., corespondent luĭ.

Art. 1060. Obligațiunea primitóre de divisiune trebue să se execute între creditor și debitor ca cum ar fi nedivisibilă. Divisibilitatea nu se aplică de cât în privința ereḑilor lor, carĭ nu pot cere creanța, saŭ carĭ nu sunt ținuțĭ de a plăti de cât în proporțiune cu părțile lor ereditare.

Art. 1061. Principiul din art. precedent nu se aplică în privința ereḑilor debitoruluĭ.

1. Când debitul are de obiect un corp cert.

2. Când unul din ereḑĭ este însărcinat singur, prin titlu, cu executarea obligațiuniĭ.

3. Când resultă saŭ din natura obligațiuniĭ, saŭ din a lucruluĭ ce ea are de obiect, saŭ din scopul ce părțile și-aŭ propus prin contract că intențiunea lor a fost ca debitul să nu se pótă acquita în părțĭ.

In cel dintâiŭ cas, eredele, care posedă lucrul debit, póte fi acționat pentru totalitate, rĕmâindu-ĭ recurs în contra celor-l'alțĭ ereḑĭ.

In al doilea cas, numaĭ eredele însărcinat cu plata debitului, și în

cel de al treilea cas, fie-care erede póte fi acționat pentru totalitate, rămâindu-i recurs în contra erediloru sĕi.

334. Articolul 1061 aduce treĭ excepțiunĭ la regula ce a pus articolul 1060.

Să observăm, maĭ întâiŭ, că aci avem casurĭ excepționalĭ, carĭ privesc numaĭ pe erediĭ debitoruluĭ. Cât pentru erediĭ creditoruluĭ creanța se divide între eĭ, chiar în aceste casurĭ excepționalĭ.

Divisiunea între creditorĭ ne autorisă să spunem că obligațiunile prevĕdute în aceste excepțiunĭ sunt obligațiunĭ divisibilĭ și că ele nu se împart între erediĭ debitoruluĭ, *non propter individuitatem obligationis, sed propter incongruitatem solutionis;* suntem cu alte cuvinte în casurile pe carĭ Pothier le făcea să intre în obligațiunile indivisibilĭ *solutione tantum.*

Este bine să insistăm asupra acestuĭ punct că obligațiunile prevĕdute în excepțiunile art. 1061 sunt divisibilĭ. Pothier (n. 312—315) la fie-care excepțiune are grija să spue, că de și obligațiunea este divisibilă, plata parțială nu se póte face; și apoĭ n. 316 începe a dice: „In tóte casurile maĭ sus arătate, în carĭ o obligațiune, *cu tóte că în ea însăși este divisibilitate,* nu se póte însă acquita în parte . . .“ De aci resultă că critica ce unĭĭ comentatorĭ aŭ adus legiuitoruluĭ, că a făcut să depindă caracterul de indivisibilitate, nu de la natura obligațiunĭĭ, ci de la voința părților, este nefundată. Incă o dată aci avem obligațiunĭ divisibilĭ, însă carĭ trebue să execute în întreg.

335. Tot pentru-că aci avem obligațiunĭ divisibilĭ trebue să ne păzim de a le aplica regula art. 1071, relativă la îndatorirea tuturor debitorilor de a plăti pedépsa prevĕdută pentru cas de neexecutare, când acéstă neexecutare a provenit din faptul unuĭ din debitorĭ (V. contra Aubry et Rau, § 301, tex. și n. 46, precum și citațiunile acolo prevĕdute).

336. Tot ast-fel vom dice că nu aplicăm acestor obligațiunĭ regulele privitóre la întreruperea și suspendarea prescripțiunĭĭ uneĭ obligațiunĭ indivisibilĭ, în cât privesce pe debitorĭĭ față cu carĭ nu a avut loc întreruperea saŭ suspendarea (Vedĭ contra Demolombe, XXVI, n. 592 și 593, precum și citațiunile acolo notate).

337. *Prima excepțiune* la regula, că obligațiunea divisibilă se împarte între succesoriĭ debitoruluĭ, este când obiectul obligațiuniĭ este un corp cert. „Un obiect cert, de și nu se póte adesea împărți materialicesce, este susceptibil de divisiunĭ juridice. Un asemenea obiect póte aparține în parte la maĭ mulțĭ și póte fi datorat éră *pro parte* de maĭ mulțĭ. Obligațiunea însă nu trebue să se execute de cât în întregimea eĭ".

Succesoriĭ debitoruluĭ carĭ dețin indivis lucrul sunt datorĭ cu toțiĭ să'l dé, fără ca vre-unul din eĭ să se considere liberat prin executarea părțiĭ sale în obligațiune. Dacă lucrul se deține numaĭ de unul din succesorĭ, atuncĭ el este ținut singur la executarea obligațiuniĭ.

Succesorul care deține lucrul este ținut nu numaĭ *propter rem*, ci personal; de aci consecința că el nu se póte considera liberat, dacă declară lucrul.

Dupĕ Pothier, dacă succesorul deține lucrul datorat pentru o parte numaĭ ca erede, iară pentru cele-l'alte părțĭ cu alt titlu, d. e. fusese cumpĕrat, el nu ar putea fi condamnat de cât pentru partea sa ereditară. Ca argument Pothier (No. 302) citéză Legea 86 § 3 Dig. *De legatis* 1⁰: *Si fundus ab omnibus haeredibus legatus sit, qui unius haeredis esset; is cujus fundus esset, non amplius quam partem suam praestabit, ceteri in reliquas partes tenebuntur.* Se presupune că testatorul a legat un lucru, care aparținea unuĭ din erezĭ, acesta nu va fi ținut la executare de cât pentru partea sa ereditară, iară părțile cele-l'alte se vor datora de ceĭ-l'alțĭ erediĭ.

In Francia s'a decis că dacă eredele a vîndut chiar de bună credință lucrul datorat, creditorul are acțiune în revendicare contra celuĭ de al treilea, afară numaĭ dacă acesta nu-ĭ ar opune usucapiunea (Dalloz, code Civil art. 1221 n. 18).

338. *A doua escepțiune* are loc atuncĭ când prin titlu se însărcinéză unul din erediĭ a executa întréga obligațiune.

Despre ce titlu póte fi aci vorba? Pothier presupune că actul prin care este însărcinat d. e. cel maĭ mare din copiĭ meĭ, va executa obligațiunea întrégă, trebue să fie cu consimțimêntul creditoruluĭ, fie că acésta s'a prevĕdut la început în actul de creanță, fie că s'a convenit în urmă. Dacă debitorul a dispus prin un act de ultimă voință că datoria să se plătéscă întrégă de unul din moștenitorĭ, o asemenea

dispositiune nu póte ridica creditoruluĭ dreptul de a cere de la fie-care moștenitor partea sa.

339. Pothier (n. 313) pune o altă întrebare, la care respunsul este óre-cum delicat. Când debitorul, de acord cu creditorul, arată pe unul din moștenitorĭ presumtivĭ că are să execute întréga obligațiune, nu statuéză asupra uneĭ succesiunĭĭ nedeschise? Maĭ mult nu este acésta contrariŭ regulei: *nemo nisi de se promitter potest, non de extranea?* Pothier devine confus când apără soluțiunea, dicênd că acéstă clausă nu atinge substanța însăși a obligațiunĭĭ ci numaĭ modul plățiĭ. S'ar putea maĭ cu succes respunde că creditorul póte fórte bine pretinde că plata creanțeĭ să nu se facă în părțĭ chiar de ar muri debitorul. Dacă cu acésta se arată și care din presupușiĭ erediĭ va fi ținut, nu va să dică cu acésta că se promite faptul altuia, de óre ce acesta nu are de cât să nu primésca succesiunea, pentru a nu fi ținut. Și dacă obligațiunea de a face singur plata ar atinge legitima vre unuĭ reservatar, el și o póte complecta din restul averiĭ succesoralĭ.

O asemenea clausă nu conține ca *votum mortis*, nu are nimic imoral. In Francia s'a decis că, numaĭ atuncĭ ar fi a se trata asupra uneĭ succesiunĭ nedeschise, când, în clausa prin care s'ar arăta care din succesorĭ să plătéscă întréga datorie, s'ar adăoga că acest succesor să nu aibă dreptul a cere ca ceĭ-l'alțĭ să contribue la acéstă datorie (V. Dalloz, C. Civ. art. 1221 n. 28).

340. *A treia excepțiune* ține la împrejurarea că intențiunea părților a fost ca obligațiunea, de și divisibilă în sine, să nu se pótă executa de cât în totul.

Acéstă intențiune póte să se manifeste prin *natura obligațiunĭĭ*. In Pothier nu găsim exemple de casul în care natura obligațiunĭĭ să facă manifestă intențiunea părților că obligațiunea divisibilă să nu se execute parțial. Cum observă Aubry și Rau (§ 301 n. 38) este greŭ a arăta ipotesele în carĭ obligațiunea ar deveni indivisibilă *solutione*, numaĭ prin natura obligațiunĭĭ, independent de orĭ-care altă condițiune. Insă, adaogă aceștĭ eminenți jurisconsulțĭ, dificultatea saŭ póte chiar imposibilitatea de a găsi un cas, care să fie

cuprins aci, nu ne autorisă a confunda obligațiunea, de care este vorba aci, cu obligațiunile indivisibilĭ *obligatione*[1]).

341. Intenționea părților póte să se vadă și din *lucrul care face obiectul obligațiuniĭ*. „De exemplu, ḑice Pothier (n. 315), dacă am cumpĕrat saŭ am luat cu arendă o moșie; cu tóte că acéstă moșie este susceptibilă de împărțit, cu tóte acestea unul din moștenitoriĭ celuĭ care mi-a vîndut saŭ arendat moșia nu ar fi primit să se libereze către mine de obligațiunea sa, oferindu-mĭ partea divisă saŭ indivisă ce are în moșie, dacă și ceĭ-l'alțĭ comoștenitorĭ aĭ sĕĭ nu ar fi gata să dea părțile lor."

342. In cele din urmă *scopul pe care părțile aŭ voit să-l atinga* póte arăta intenționea lor ca obligațiunea divisibilă în sine, să nu se execute de cât în total. Ast-fel am stipulat să-mĭ daĭ 10.000 leĭ pentru ca să împedic vînḑarea moșiĭ mele.

343. Codul Napoleon (art. 1221), după Pothier citéză încă două casurĭ: când este o obligațiune alternativă și datoria ipotecară. Redactorul rumân a făcut fórte bine de a înlătura aceste casurĭ; de óre-ce, pentru primul, cu totul alt-ceva este ca o obligațiune divisibilă să nu se execute în părțĭ și alt-ceva regula că nu se póte da o parte din unul din obiecte și o parte din cele-l'alte; éră pentru ipotecă indivisibilitatea eĭ însemnéză numaĭ că întreg imobilul remâne afectat pentru orĭ-cât de mic ar fi restul datorit și că orĭce porțiune a imobiluluĭ respunde de întrégă datoria; éră nicĭ de cum că plata nu se póte face parțial.

344. După Pothier (n. 316), în casurile de indivisibilitate *solutione tantum*, creditorul este dator să pue în causă pe toțĭ debitoriĭ, pentru a reclama executarea obligațiuniĭ. Argumentele date de Pothier pentru a justifica acest sistem nu sînt satisfăcĕtóre. Pothier se lasă a fi influențat de textele carĭ se raportaŭ la regulele și efectele litis contestațiuniĭ. Codul civil se depărtéză de Pothier și decide că creditorul are să acționeze pe acel din moștenitorĭ care deține

[1]) Dalloz (art. 1221 n. 42 C. Civ.) citéză exemplul vînḑăriĭ unuĭ postalion de 4 caĭ saŭ o pereche de boĭ. Óre indivisibilitatea nu ține maĭ mult la obiectul obligațiuniĭ de cât la natura eĭ?

lucrul în casul dîntâiŭ, pe cel arătat prin titlu că are să facă plata în casul al doilea; și pe orĭ care din acești moștenitorĭ, în casul al treilea. Moștenitorul acționat are recurs în contra celor-l'alțĭ comoștenitorĭĭ.

§ II

Despre efectele obligaţiunii nedivisibilĭ

A. De la creditorĭ la creditor

Art. 1064. Fie-care din erediĭ creditoruluĭ póte pretinde în totalitate executarea obligațiuniĭ nedivisibile.

Un singur erede nu póte face remisiunea totalității debituluĭ, nu póte primi prețul în locul lucruluĭ.

Dacă unul din erediĭ a remis singur debitul saŭ a primit prețul lucruluĭ, coeredele sĕŭ nu póte pretinde lucrul nedivisibil de cât cu scăderea părțiĭ eredeluĭ care a făcut remisiunea saŭ care a primit prețul.

345. De óre-ce obligațiunea este indivisibilă tocmaĭ pentru că obiectul sĕŭ nu este susceptibil de a se împărți nicĭ chiar în mod juridic, este natural ca fie-care din creditorĭ să aibă dreptul a cere executarea întregeĭ obligațiunĭ.

346. Aci însă se mărginesce dreptul fie-căruĭ din creditorĭ. Nu se póte ḑice că între creditoriĭ uneĭ creanțe indivisibilĭ există acea asociațiune care există între cocreditoriĭ solidarĭ. De aci resultă că art. 1038 nu'șĭ póte găsi aplicare în obligațiunile indivisibilĭ. De aci resultă că nu 'și aŭ locul aci cele ce am vĕḑut în solidaritate relativ la punerea în întârḑiere, la clausa penală, la daune interese, la dobândĭ.

347. Cu maĭ mult cuvînt unul din creditorĭ nu póte dispune de creanță prin facere de novațiune, primire în plată a altuĭ lucru de cât cel datorat saŭ remitere a datorieĭ. Aceste acte nu sunt cu totul fără efect, de óre-ce ceĭ-l-alțĭ creditorĭ nu pot cere executarea obligațiuniĭ de cât dând debitoruluĭ valórea părțiĭ în creanță a creditoruluĭ care a făcut vre unul din actele aci menționate.

348. Cât pentru efectele întreruperiĭ saŭ suspendăriĭ prescripțiuniĭ de către saŭ în favórea unuĭ din creditorĭ,

credem că se póte generalisa disposițiunile art. 642 și 643. Intreruperea prescripțiunii de către unul din quasi-proprietarii servituții are efect și pentru ceĭ-l-alțĭ. Asemené dacă în persóna unuĭ din coproprietariĭ servituții există o causă de suspendare, prescripțiunea este suspendată pentru toțĭ ceĭ-l-alțĭ. Cea ce articolele de maĭ sus decid pentru servituțĭ propunem a se decide pentru orĭ-ce fel de obligațiuni indivisibilĭ.

349. Vom vedé la art. 1201 efectele lucruluĭ judicat față cu unul din creditorĭ pentru ceĭ-l-alțĭ creditorĭ.

B. De la creditor la debitorĭ

Art. 1062. Fie-care din ceĭ carĭ aŭ contractat împreună un debit nedivisibil este obligat pentru totalitate. cu tôte că obligațiunea nu este contractată solidar.

Art. 1063. Sunt obligați asemené în tot și ereḍiĭ aceluĭ care a contractat obligațiunea nedivisibilă.

Art. 1065. Eredele debitoruluĭ, fiind chemat în judicată pentru totalitatea obligațiuniĭ, póte cere un termen ca să pună în causă și pe coereḍiĭ sĕĭ, afară numaĭ dacă debitul va fi de natură a nu puté fi aquitat de cât de eredele tras în judicată, care atunci póte să fie osîndit singur, rĕmâindu-ĭ recurs în contra coereḍilor sĕĭ.

350. Când sunt maĭ mulțĭ ținuți la o obligațiune indivisibilă, fie că de la crearea obligațiuniĭ aŭ fost maĭ mulțĭ debitorĭ, fie că la început a fost unul singur și murind acesta a lăsat maĭ mulțĭ moștenitorĭ, fie-care din eĭ este ținut către creditor la întrégă obligațiune. Dreptul creditoruluĭ de a reclama de la unul din debitorĭ întrégă datoria decurge, cum ḍice Pothier (n. 323) nu din calitatea personală a codebitorilor, ca în obligațiunile solidare, ci din calitatea reală a obligațiuniĭ.

351. Creditorul nu are în tot-de-auna, ca la obligațiunile solidare, alegerea pentru a urmări pe cine ar voi dintre debitorĭ. Adesé se întîmplă ca obligațiunea să nu se pótă executa de cât numaĭ de unul din debitorĭ, creditorul, în acest cas nu póte cere executarea obligațiuniĭ de cât de la acésta.

352. Cel ce a esecutat obligațiunea are recurs în contra celor-l'alțĭ.

Creditorul chemând în judecată pe unul din debitorĭ, pentru a fi condamnat la esecutarea obligațiunii, póte cel acționat să cheme în garanție pe ceĭ-l'alțĭ debitorĭ? Interesul ce'l are acest debitor acționat de a chema în garanție este ușor de înțeles: dacă urméză condemnare în acelașĭ timp i se recunósce și luĭ dreptul contra celor-l'alțĭ spre a contribui la datorie. Respunsul la acéstă cestiune 'l dă art. 112 C. de Proc. civ., care prevede ca chemarea în garanție trebue să fie admisă, orĭ de câte orĭ cel ce chémă în garanție justifică interesul de a o face. Se pare însă că art. 1065 nu ar lăsa să se primească chemarea în garanție ce ar face, contra celor-l'alțĭ, debitorul acționat, când obligațiunea nu se póte esecuta de cât de acest debitor. Soluțiunea acésta ar fi fórte gravă pentru debitorul reclamat și nu s'ar justifica de loc. Cât de critică ar fi posițiunea acestuĭ debitor, ca de pe o parte să nu pótă chema în garanție pe ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ; éră, pe de altă parte, când ar exercita recursul contra lor, aceștia să fie primițĭ a justifica că reŭ s'a lăsat cel acționat să fie condemnat. Nu se póte pricepe ce póte justifica acéstă escepțiune la o regulă așa de dréptă. Cu tóte acestea s'a observat, fórte just, că art. 1065, de și cu o redacțiune puțin lămurită, nu țintesce la chemarea în garanție. Acest art., remășiță din cea ce am vĕdut în dreptul roman, tinde a recunósce un alt drept debitoruluĭ acționat: acela de a obliga pe creditor să fie pușĭ în causă ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ, pentru a fi cu toțiĭ condamnațĭ. Acésta nu ridică creditoruluĭ dreptul de a esecuta pe unul din debitorĭ pentru tot. Dacă obligațiunea nu póte fi esecutată de cât de cel acționat, creditorul a lucrat corect de s'a adresat numaĭ la el, și acesta nu póte cere ca creditorul să'ĭ pue în causă. Nu'ĭ ridică însă dreptul de chemare în garanție (Demolombe, XXVI n. 599—602. Laurent, XVIII n. 391—395. — Com. Planiol, II n. 836.

353. Vom vedé la art. 1201 care este efectul lucruluĭ judicat pentru ceĭ carĭ nu aŭ figurat în procesul intentat de creditor.

354. După art. 1072 alin. 2, când la o obligațiune indivisibilă se alătură o clausă penală, și când unul din debitorĭ împedică prin faptul sĕŭ esecutarea obligațiuniĭ; acesta rĕspunde de întrégă pedépsă, éră ceĭ-l'alțĭ numaĭ de partea

proporțională cu care trebuia să contribue la datorie. Pothier (n. 305) nu primesce a se generalisa regula art. 1072 și pentru cele-l-alte daune interese. El susține că numaĭ cel ce a împedicat esecutarea obligațiuniĭ este ținut la asemené daune, pentru că nu se póte ḑice că aceste daune sunt subînțelese, ca adăogate la convențiune: „ceĭ carĭ nu sunt în culpă ca moștenitoriĭ, ḑice Pothier, fiind ținuțĭ de faptele defunctuluĭ, pe care 'l represintă, dar nefiind ținuțĭ de faptele coeredeluĭ lor". Acéstă decisiune a luĭ Pothier nu este admisă de tóță lumea (V. Aubry et Rau § 301 tex. și n. 20. Dalloz, art. 1225 n. 3 și 4).

355. Ce avem să decidem pentru casul, în care obligațiunea devine imposibilă a se esecuta, prin faptul unuĭ din codebitoriĭ. Se înțelege că cel care a comis faptul respunde de tóte daunele interese. Am vĕḑut că în obligagațiunile solidare, art. 1044 decide că codebitoriĭ, carĭ nu sunt în vină, sunt ținuțĭ la daune interese numaĭ în proporțiune cu părțile lor în datorie. Am criticat acéstă dispositiune, ca una ce face pe un debitor răspunḑĕtor de faptele altuia și am vĕḑut că acéstă escepțiune nu s'ar justifica de cât pe considerațiunea, că maĭ în tóte casurile de solidaritate există relațiuniĭ de societate și de mandat între codebitoriĭ. Nu vedem nicĭ un motiv, pentru care am aplica acéstă regulă la obligațiunile indivisibilĭ (V. Dalloz, C. Civ. art. 1219 n. 6).

356. Intreruperea prescripțiuniĭ în contra unuĭ din debitoriĭ are efect contra celor-l'alțĭ (Argum. din art. 1372).

357. Nu credem că dacă ar fi un motiv de suspendare a prescripțiuniĭ între creditor și unul din debitoriĭ póte fi invocată contra celor-l-alțĭ debitoriĭ, afară numaĭ dacă obligațiunea este de natură a nu se puté esecuta de cât de acela în persóna căruĭ este cas de suspendare.

358. Pothier (n. 308) ne spune că a treia chee a luĭ Dumoulin este ast-fel formulată: *Aliud est unum ex pluribus sive principalibus sive haeredibus tenerit in solidum, aliud obligationem esse individuam.* Să vedem carĭ sunt principalele diferențe, între o obligațiune solidară și o obligațiune indivisibilă, pentru ca ast-fel să cunóscem și maĭ de aprópe natura lor.

Codul german pare a asemăna aprópe complect obligațiunea indivisibilă cu obligațiunea solidară, din punctul de vedere al feluluĭ cum sunt ținuțĭ debitoriĭ:

Art. 431. „Dacă maĭ mulțĭ datoresc o prestațiune indivisibilă, eĭ sunt ținuțĭ ca debitoriĭ solidariĭ".

a) Obligațiunea solidară nasce din voința legiĭ saŭ a părților; pe când obligațiunea este indivisibilă din causa naturei obiectuluĭ eĭ. Cum observă fórte judițios Pothier (n. 290), lucrul saŭ faptul care face obiectul obligațiuniĭ trebue cercetat, pentru a sci dacă o obligațiune e indivisibilă, pe când obligațiunea este solidară pentru utilitatea creditoruluĭ, care profită ast-fel saŭ preîntîmpină o pagubă *(onus et diminutio patrimonii)*.

359. *b)* Obligațiunea solidară se împarte între moștenitoriĭ creditoruluĭ și moștenitoriĭ debitoruluĭ, pe când acéstă împărțire este imposibilă în obligațiunea indivisibilă.

360. *c)* Codebitorul solidar, acționat de debitor, de și are dreptul, ca și debitorul uneĭ obligațiuniĭ indivisibile, de a chema în garanție pe ceĭ-l'alțĭ codebitoriĭ, nu póte însă cere creditoruluĭ ca să conchidă la condamnarea tutulor (V. sensul ce am dat articoluluĭ 1065).

361. *d)* Punerea în întârdiere a unuĭ din codebitoriĭ produce efect în contra tutulor, pentru plata daunelor interese, a perderiĭ lucruluĭ și a contribuțiuniĭ la acéstă perdere. Pentru obligațiunile indivisibiliĭ ne-am unit cu aceĭ cariĭ daŭ soluțiunea contrarie.

362. *e)* Intreruperea prescripțiuniĭ făcută în contra unuĭ moștenitor al debitoruluĭ solidar nu produce efect contra celor-l'alțĭ moștenitoriĭ; pe când în obligațiunile indivisibiliĭ întreruperea are loc pentru toțĭ.

363. Éca ideile redactoruluĭ coduluĭ asupra obligațiunilor indivisibiliĭ: Am vĕdut că în cea maĭ mare parte a textelor legiĭ, se pricepe scopul ce urmăresce redactoruĭ; dar că, voind să intre pe o cale teoretică și pur speculativă, ajunge la o redacțiune confusă și greŭ de înțeles. Așa codul se puté dispensa de a clasa obligațiunile indivisibiliĭ în indivisibiliĭ *contractu* și indivisibiliĭ *obligatione*, care nu are nicĭ o însemnătate practică. Asemené se puté feri de a copia pe Pothier în precisarea celor treĭ casuriĭ prevĕdute la n. 3

Art. 1061, din care ar resulta pentru părți că plata să nu se facă parțial. D. e. pentru a complecta acéstă materie delicată este bine, credem, să vedem ce aplicare a găsit în jurisprudență.

S'a admis că sunt indivisibilĭ:

Obligațiunea de a constitui o ipotecă, un amanet, o servitute (Dalloz, c. Civ. n. 4—6).

Obligațiunea de a delăsa un imobil, de a comunica un act, de a da socotelĭ, de a face un act judecătoresc, precum: opositiune, apel, recurs, revisuire, luare de inscripțiune (D. Item, n. 5. 7).

Obligațiunea luată de maĭ mulți vînzătorĭ aĭ aceluiașĭ imobil de a șterge inscripțiunile și sarcinele ce apasă pe imobilul vîndut (Item, n. 11).

Obligațiunea de a garanta în contra evicțiunĭĭ este indivisibilă, nu în înțelesul că daunele interese datorite în cas de evicțiune nu se pot divide, dar în sensul că un moștenitor al celuĭ ținut de evicțiune nu póte, avênd dreptul de a revendica lucrul garantat să exercite acest drept, deducênd numaĭ partea ce'ĭ cade în sarcină în obligațiunea de garanție. Așa d. e. A a vîndut luĭ B o casă, care era a luĭ C; móre A și este moștenit de C, D și E. C nu póte ḑice că este ținut a garanta numaĭ o treime din imobil și să fie autorisat a evinge cele-l'alte două părți.

Pentru datoria alimentară cestiunea este controversată. Se susține că o asemenea obligațiune este indivisibilă *solutione tantum*, pentru că scopul este de a face ca cine-va să trăéscă (I. Dalloz, art. 1221 n. 45). Valette răspunde ingenios că pensiunea alimentară nu este fixată just ca să împedice pe cel ce o are de a muri, și că prin urmare póte cere cine-va o pensiune maĭ mare saŭ maĭ mică după împrejurărĭ[1]).

Unde însă credem că jurisprudența rumână a aplicat

---

[1]) Curtea de Cassațiune a decis că după Art. 185 și 2266 c. Civ., fie-care din părinți fiind ținut a întreține și a da crescere copiilor, muma nu se póte sustrage de a executa singură întrégă obligațiunea, dacă tatăl este insolvabil (Cass. I Dr. 52/90. — V. cele ce am arătat în Vol. I Titlul *Despre căsătorie* n. 146).

greșit regulele obligațiunii indivisibilĭ este în soluțiunea ce aŭ dat în două rânduri deosibite, atât Curtea din Bucurescĭ (Secț. I Drep. n. 38/73), cât și Curtea de Casațiune (Secț. I Drep. n. 11/75 casând o decisiune a Curții din Craiova Secț. I), când decid că obligațiunea de a plăti arenda uneĭ moșiĭ este indivisibilă. Este neapărat greŭ să discuțĭ în fața următórelor considerațiunĭ puse de Curtea din Bucurescĭ:

„Considerând că arenda uneĭ moșiĭ este un lucru indivisibil prin natura sa.

„Că în specie arenda moșieĭ Berislavescĭ este indivisibilă nu numaĭ prin natura sa dar și prin intențiunea părților, căcĭ atât Eforia a arendat moșia la treĭ persóne asociate, fără a designa pentru fie-care o porțiune deosebită a înțeles a da lucrul întreg, cât și arendașiĭ, declarând fie-care în josul contractuluĭ că moșia a rĕmas pe séma sa aŭ înțeles a stipula fie-care lucru întreg".

In josul acesteĭ decisiunĭ se află, din norocire, o opiniune isolată a unuĭ judecător, care, cu drept observă că decisiunea Curții face o confusiune *a stăriĭ de indivisiune, în care se găsesc arendașiĭ, cu natura obligațiuniĭ lor.*

Decisiunea Curții din Bucurescĭ a atras asupră-ĭ o judițiósă și plină de vervă critică a redacțiuniĭ Dreptuluĭ, purtând semnătura d-luĭ B. Missir.

Decisiunea Curții de Apel maĭ invócă un motiv care este singurul considerant al Decisiunĭ Curții de Casațiunĭ: „Considerând că contractul de arenduire este un contract comulativ, și pe cât obligațiunea recurentuluĭ în predarea moșieĭ ce arenda era indivisibilă, pe atât și obligațiunea arendașuluĭ aceleĭ moșiĭ în plata regulată a arendiĭ devenea asemené indivisibilă". Indoită eresie. Maĭ întâiŭ obligațiunea locatoruluĭ nu este indivisibilă, cum s'a dis maĭ sus; se confundă indivisiunea cu indivisibilitatea. Apoĭ a afirma că natura obligațiuniĭ uneĭ din părțĭ într'un contract sinalagmatic, chiar comutativ, dă caracterul de indivisibilitate obligațiuniĭ celeĭ-l-alte părțĭ este de a dicta o regulă atât de greșită, juridic vorbind, în cât atât Curtea din Bucurescĭ cât și Inalta Curte, abia ar puté invoca ca circumstanță ușurătóre că acéstă teoriă a fost proclamată de Curtea de Orleans (V. Dalloz, c. Civ. 1218 n. 13). Decisiunea Curții de

Orleans a fost casată prin Decisiunea Curții de Casațiune din Francia din 23 Iunie 1851. „Curtea din Orleans, ḍic d-niĭ Aubry și Rau (§ 301 n. 11), a perdut din vedere că indivisibilitatea uneĭ obligațiunĭ nu póte resulta de cât din imposibilitatea de a se executa parțial".

C. German, 541, 432.

SECȚIUNEA VI

Despre obligațiunile cu clausă penală

Art. 1066. Clausa penală este acea, prin care o persónă, spre a da asigurarea pentru esecuțiunea uneĭ obligațiunĭ, se légă a da un lucru în cas de neexecutare din parte-ĭ.

Art. 1068. Creditorul are facultatea de a cere de la debitor, care nu a executat la timp, saŭ îndeplinirea clauseĭ penalĭ saŭ acea a obligațiuniĭ principalĭ.

Art. 1069. Clausa penală este o compensațiune a daunelor interese, ce creditorul suferă din neexecutarea obligațiuniĭ principalĭ.

Nu póte dar creditorul cere de o dată și penalitatea și obiectul obligațiuniĭ principalĭ, afară dacă penalitatea nu s'a stipulat pentru simpla întârḍiere a executăriĭ.

364. Clausa penală este acea prin care părțile convin, ca în cas de neexecutare a obligațiuniĭ, saŭ chiar în cas de întârziere la executare din partea debitoruluĭ, acesta să sufere, în folosul creditoruluĭ, o penalitate, fixată maĭ înainte de părțĭ.

Cu drept legiuitorul spune că clausa penală se póte considera ca fixarea de către părțĭ a daunelor ce trebuesce acordate creditoruluĭ pentru neexecutare saŭ întârḍiere a executăriĭ obligațiuniĭ. Clausa penală ridică judecătoruluĭ, afară de excepțiunea ce vom vedé, dreptul de a aprecia dacă creditorul a suferit vre o pagubă, saŭ a fost privat de un folos precum și de a determina acéstă pagubă și acest folos. Așa judecătorul este obligat, fără a mări saŭ a micșora quantumul, a condemna pe debitor la penalitatea fixată, de îndată ce constată neexecutarea saŭ întârḍierea executăriĭ obligațiuniĭ. Art. 439 c. Comercial al. 3 dă drept creditoruluĭ să céră maĭ mult de cât penalitatea prevĕḍută, când justifică o pagubă maĭ mare.

Art. 180 al. 2 Codul federal dispune: „Dacă paguba suferită trece peste pedépsa prevĕḑută, creditorul nu póte reclama o despăgubire superióră de cât stabilind o greșélă în sarcina debitoruluĭ".

De altă parte écă ce ḑice art. 182: „Părțile sunt libere de a stipula pedépsa ce ar voi; judecătorul are cu tóte acestea dreptul de a micșora pedepsele pe carĭ le ar găsi excesive".

Codul german merge maĭ departe: Art. 340 al. 2. „Dacă creditorul are drept la daune interese din executarea obligațiuniĭ, póte cere pedépsa cuvenită, ca cum ar fi minimum al pagubeĭ. Nu-ĭ este oprit a se prevala de o pagubă maĭ mare". Ca și art. 182 din codul federal, art. 343 dispune: „Dacă pedépsa prevĕḑută este în disproporție cu paguba, debitorul póte cere ca prin judecată să fie redusă la o sumă convenabilă".

Clausă penală póte avé orĭ-ce obiect; cuvîntul *lucru* de la art. 1066 trebue luat în înțelesul luĭ cel maĭ larg.

365. Clausa penală nu póte fi datorită de cât dacă este constant că obligațiunea nu s'a executat de loc, saŭ nu s'a executat la timp. Pentru acesta debitorul trebue pus în întârḑiere, afară dacă s'a prevĕḑut că pedépsa să fie datorită de drept, prin simpla neexecutare la timp fără somațiune. De și redactorul rumân nu a produs art. 1230 c. Nap. în care se dă acésta soluțiune; însă ea trebue urmată în față art. 1081, după care daunele interese nu sunt datorite de cât de la punerea în întârḑiere, clausa penală nefiind de cât fixarea de maĭ înainte de către părțĭ ale acestor daune.

366. Clausa penală trebue considerată că o favóre maĭ mult pentru creditor. Ea nu póte fi decĭ întórsă în contra luĭ. De acea creditorul care a avut grija să fixeze acéstă penalitate, nu perde dreptul de a sili pe debitor la executarea obligațiuniĭ principalĭ. Numaĭ atuncĭ ar perde creditorul acest drept când ar asculta, în fapt că clausa penală este prevĕḑută ca preț al căinței din partea debitoruluĭ, pentru când el ar voi să se libereze de la executarea obligațiuniĭ. Așa maĭ în toate ajudicările stabilimentelor publice, depunerea maĭ înainte a uneĭ cauțiunĭ, care se póte lua de stabilimentul public sunt în acest scop. „Debitorul are orĭ când dreptul

de a proba că plătind cea ce s'a stipulat ca pedépsă, este liber de a se desface de contract. (C. Federal art. 179 al 3).

367. De altă parte însă creditorul nu póte cere în acelaşĭ timp şi penalitatea şi executarea obligaţiunii principalĭ; afară numaĭ dacă s'a prevĕdut că penalitatea să fie suferită numaĭ pentru întârdierea ce ar pune debitorul la executarea obligaţiuniĭ. Art. 439 al C. Com. recunósce creditoruluĭ, când este vorba de contractul de transport a cere şi executarea obligaţiuniĭ şi penalitatea.

368. Vom vedé în titlul transacţiuniĭ ce dificultate se ridică asupra aplicărĭi art. 1708, care prevede o penalitate adăogată la transacţiune. De o cam dată trebue să spunem că va fi o cestiune de fapt pentru judecător cum să decidă în casul în care debitorul a executat parte din obligaţiunea principală.

Art. 1067. Nulitatea obligaţiuniĭ principalĭ atrage pe acea a clauseĭ penalĭ. Nulitatea clauseĭ penalĭ nu atrage pe acea a obligaţiuniĭ principalĭ.

369. Clausa penală este un accesoriŭ ce se adaogă la o obligaţiune principală; decĭ ea trebue să urmeze sórta acesteĭ obligaţiunĭ. Pothier (oblig. n. 339) prevede casurĭ carĭ fac excepţiune la acéstă regulă şi între cele-l-alte anume: casul în care cine-va a stipulat în favórea altuia, saŭ a promis faptul altuia. Obligaţiunea prin care cine-va stipuléză pentru altul, saŭ promite faptul altuia este nulă; pentru că în casul întâiŭ, cel ce a stipulat nu are interes şi cel pentru care s'a stipulat nu a participat la convenţiune; éră, în casul al doilea; pentru că acela al căruĭ fapt a fost promis, nu póte fi obligat. Obligaţiunile acestea sunt nule şi redactorul rumân nu a găsit necesar nicĭ s'o spună, lăsând la o parte art. 1118—1120 c. Nap.

Dacă însă la asemenea obligaţiunĭ se adaogă o clausă penală, acéstă clausă va fi valabilă, deşi obligaţiunea principală ar fi nulă. Obligaţiunea principală este nulă „pentru că debitorul póte contraveni fără grije, de óre-ce cel către care obligaţiunea a fost contractată nu a stipulat daune interese de neexecutare. Obligaţiunea penală care se adaogă purgéză acest viţiŭ, împedicând pe debitor de a puté con-

traveni"; și pentru că, în al doilea cas, „clausa penală face să se vădă că cel ce a promis nu avea numaĭ intenţiunea de a promite faptul altuia, dar de a determina *(se faire fort)* pe acesta; și prin urmare a promis *non de alio, sed de se.* (V. cele arĕtate la efectele contractelor).

Art. 1070. Penalitatea póte fi împuţinată de judecător când obligaţiunea principală a fost executată în parte.

370. De și clausa penală are de scop a ridica judecătoruluĭ puterea de a aprecia cuantumul daunelor interese, totuși, numaĭ o parte din obligaţiunea principală a rĕmas neexecutată, clausa penală trebue să sufere o scădere. Judecătorul va avé a aprecia și a compara partea executată cu cea neexecutată, a determina proporţional penalitatea, ţinênd socotélă de paguba ce ar avé a suferi creditorul pentru neexecutarea celor-l'alte părţĭ.

Pothier justifică (Oblig. n. 350) acéstă soluţiune rĕspunḑênd la obiecţiunea că creditorul este silit să primésca o parte numaĭ din clausa penală. Creditorul nu se póte plânge de lucrul acesta, pe cât timp a primit să i se facă plată parţială.

371. Am vĕḑut deja cum se datoresce clausa penală în obligaţiunile solidare și indivisibilĭ. Aci avem a nota legea din 20 Fevruarie 1879, dupĕ care clausa penală este oprită în contractele de împrumut și de prestaţiunĭ în natură, judecătorul neputênd condamna pe debitor care nu a executat de cât la dobânḑĭ pentru împrumuturĭ și la daunele interese ordinare, pentru contractele de prestaţiunĭ în natură (art. 1). Ceea ce a dictat acéstă lege a fost abusul ce s'a constatat din partea uzurarilor aviḑĭ și din partea acelor carĭ trataŭ cu locuitorii de la ţară. De aceea legea citată în art. 2 dă voe judecătoruluĭ a o aplica și în casurile în carĭ s'ar constata că convenţiunea conţine o clausă penală ascunsă.

372. In fine dupĕ art. 2 al legiĭ din 14 Maiŭ 1882, *asupra tocmelelor agricole*: „Clausele penalĭ și acele de solidaritate în contractele de lucrărĭ agricole sunt proibite".

PARTEA III

CAP. III

Despre efectele obligațiunilor

373. Tratând despre efectele convențiunilor am arĕtat cum redactorul rumân a voit, inspirat de Marcadé, să despartă efectele convențiunilor de efectele obligațiunilor; dar că, neavênd o călăuză care să-ĭ arate cum să urmeze, a ajuns adesé a confunda efectele convențiunĭĭ cu efectele obligațiunĭĭ, confusiune greŭ de evitat, de óre-ce efectul principal al convențiunĭĭ este crearea obligațiunĭĭ.

In capul XII redactorul rumân se ocupă de o mulțime din efectele obligațiunilor, nu însă de tóte, cum maĭ ales despre drepturile creditorilor. Afară de acésta, în acest cap găsim și divisiunea obligațiunilor din punctul de vedere al obiectuluĭ lor (art. 1074 al. I, 1075—1077), parte ce am tratat în divisiunea obligațiunilor.

374. Efectele de carĭ redactorul rumân se ocupă aicĭ și pe carĭ avem să le explicăm sunt:

I. *Despre transmisibilitatea proprietățiĭ prin efectul obligațiunĭĭ saŭ al convențiunĭĭ* (art. 971, 972, 1074 al. I).

II. *Despre riscurĭ* (art. 1074 al. 2).

III. *Despre îngrijirea debitoruluĭ în executarea obligațiunĭĭ și despre respunderea luĭ* (art. 1080, 1073).

IV. *Despre punerea în întârdiere* (art. 1079).

V. *Despre daune-interese, în general* (art. 1081—1087)

VI. *Despre dobânzĭ* (art. 1088—1090).

I. Despre transmisibilitatea proprietățiĭ ca efect al convențiunĭĭ saŭ al obligațiunĭĭ

375. Transmiterea proprietățiĭ este un fapt pré important, pentru ca obiceiurile și legile, maĭ ales la popórele primitive, să nu céră, pe lângă causa care dă nascere la acéstă transmitere, și unele forme din care să resulte evident acest

fapt. Romanii, în vechiul lor drept, cunosceau și prescriau diferite moduri de transmitere a proprietății, pentru cari se cereau forme solemne speciali. In urmă, perind distincțiunea între modurile de transmitere a lucrurilor *mancipi* și *nec mancipi*, și confundându-se modurile de transmitere după dreptul civil și cele după dreptul natural, tradițiunea a rămas singurul mijloc, pentru ca proprietatea să fie transmisă. Așa în dreptul roman nu se póte concipe idea ca proprietatea să se transmită prin o simplă învoélă, saŭ prin crearea obligațiunii: *Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem faciat; sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel praetandum.* Paragraful 40 din Institutele luĭ Justinian, *de Divisione rerum* se exprimă ast-fel: *Per traditionem quoque jure naturali res nobis adquiruntur: nihil enim tam conveniens est naturali aequitati, quam voluntatem domini, volentis rem suam transferre, ratam habari;* și apoĭ ultimul alineat:

Sed, si quidem ex causa donationis aut dotis aut qualibet alia ex causa tradantur, sine dubio transferuntur. In fine § 41 începe ast-fel:

Venditae vero res et traditae non aliter emptori adquiruntur.

Acelașĭ sistem îl găsim în legile nóstre vechĭ. Așa în legiuirea Caragea găsim la *vêndări* (Par. III C. II), § 14 care ḑice: „Când vînḑarea se face desăvîrșit atunci cumpĕrătorul se face stăpîn lucruluĭ“ și în §§ 12 și 13 vedem când este vînḑarea desăvîrșită, cum se face transmiterea lucruluĭ vîndut, fie prin predarea luĭ materială, fie prin darea către cumpĕrător a zapisuluĭ vînḑăriĭ.

Legea Calimach este mult maĭ precisă asupra acestuĭ punct.

§ 570: „Singur titlul încă nu dă nicĭ o proprietate. Vecinica stăpînire, și tóte driturile realnice, afară de întîmplările hotărîte în legĭ, se pot câștiga numaĭ prin legiuită trădare și primire“, și § 1412 face aplicarea acesteĭ regule:

§ 1412: „Până la vremea trădăriĭ are vînḑătorul proprietatea lucruluĭ vîndut de dînsul, éră cumpĕrătorul are proprietatea banilor tocmițĭ pentru prețul lucruluĭ“.

Doctrina română era urmată în dreptul vechiŭ francez. Écă cum se exprimă Pothier (oblig. n. 151):

„Dreptul ce dă acéstă obligațiune (obligațiunea de a da)

creditoruluĭ de a urmări plata lucruluĭ la care s'a obligat debitorul, nu este un drept asupra lucruluĭ, *jus in re*, nu este de cât un drept contra persóneĭ debitoruluĭ pentru a fi condemnat a da acest lucru, *jus ad rem: Obligationum substantia* etc.

„Lucrul ce s'a obligat debitorul a da, continuă dar a fi al sĕŭ, și creditorul nu póte să devie proprietar de cât prin tradițiunea reală saŭ fictivă *(feinte)* ce-ĭ ar face debitorul, împlinind obligațiunea sa".

Este de observat că Pothier în citațiunea de maĭ sus vorbesce de tradițiunea reală *saŭ fictivă*. Deja dar în timpul luĭ Pothier principiul că transmiterea proprietățiĭ nu se póte face prin o simplă învoélă suferea atingere. In adevĕr s'a simțit în practică că era prea greŭ, se dădea loc la prea multe abusurĭ, ca proprietatea lucruluĭ datorat să nu se transmită de cât prin un act material venit în urmă și la care trebuia să consimtă părțile; și de acea s'a admis ca în momentul contractărĭĭ părțile să convină a considera tradițiunea făcută. Unele cutume tradusese chiar în lege acéstă derogare, ast-fel art. 278 *coutoume* d'Orleans :

Desaisine et saisine faites present notaire de cour Laye, de la chose alienée, valent et equipolent à tradition de fait et possession prinse de la chose ; sans qu'il soit requis autre appréhension.

Acésta era starea găsită în Francia de redactoriĭ coduluĭ Napoleon. In expunerea de motive ce se face corpuluĭ legislativ, Bigot-Preameneu spune:

„Obligațiunea de a da un lucru este perfectă prin consimțimîntul contractanților. Nu este necesitate de o tradițiune reală pentru ca creditorul să trebuéscă a fi considerat proprietar din momentul în care predarea trebue făcută. Numaĭ este un drept de a cere lucrul, creditorul are un drept de proprietate *jus in re*: decĭ dacă lucrul pere prin forța maioră saŭ prin cas fortuit de când trebuia predat, perderea este pentru creditor, după regula *res perit domino*". (Fenet, XII, p. 320).

Favart în raportul ce face oficial Tribunatuluĭ se exprimă ast-fel (Fenet, XIII, p. 320):

„Obligațiunea de a da un lucru face pe creditor pro-

prietar asupra luĭ din momentul în care consimțimîntul a format contractul; de unde resultă etc.“

In fine în discursul ce face înaintea corpuluĭ legislativ Tribunul Mouricault traduce aceașĭ idee (Fenet, XIII, p. 420):

„Este vorba, de exemplu, de obligațiunea de a da un obiect determinat? ea producc nu numaĭ obligațiunea de a da obiectul, dar și acea de a veghia ca un bun părinte de familie la conservarea luĭ până la predare; și pentru că obligațiunea este perfectă prin consimțimîntul părților, ea constitue imediat pe creditor proprietar al lucruluĭ și de aci înainte...“

Invocațiunea introdusă de C. N. este însemnată. Proprietatea se transmite prin simplul efect al convențiunii, din momentul în care obligațiunea de a da ia nascere. Numaĭ redactorul C. Nap. în art. 1138 se vede influențat de cea ce găsise și inovațiunea este exprimată în termenĭ óre-cum puțin clarĭ.

Redactorul rumân a dat o redacțiune mult maĭ precisă.

Art. 971. In contractele ce aŭ de obiect translațiunea proprietățiĭ, saŭ a unuĭ alt drept real, proprietatea saŭ dreptul se transmite prin efectul consimțimîntuluĭ părților, și lucrul rĕmâne în risico-pericolul dobânditoruluĭ chiar când nu-ĭ s'a făcut tradițiunea lucruluĭ.

Art. 972. Dacă lucrul, ce cine-va s'a obligat succesiv a da la două persóne, este mobil, persóna pusă în posesiune este preferită și rĕmâne proprietară, chiar când titlul sĕŭ este cu dată posterióră, numaĭ posesiunea să fie de bună credință.

Art. 1074, al. 1. Obligațiunea de a da cuprinde pe acea de a preda lucrul și de a-l conserva până la predare.

376. Decĭ trecênd prin evoluțiunile ce am arătat repede, efectul convențiunii, avênd de obiect obligațiunea de a da, este ca proprietatea să fie de drept transmisă de îndată ce acéstă convențiune este încheiată. Debitorul uneĭ obligațiuneĭ de a da numaĭ este ținut de a face o altă transmitere; el nu este dator de cât a preda lucrul și a-l conserva până la predare. Creditorul este dar proprietar al lucruluĭ de îndată ce obligațiunea a luat nascere.

377. Nu avem să insistăm mult asupra resultatelor importante a reguleĭ dreptuluĭ modern. De unde înainte cre-

ditorul nu avé de cât un drept de creanță contra debitoruluĭ un *jus ad rem*, cum dice Pothier, adĭ el are un drept de proprietate un *jus in re*, oposabil tutulor.

378. Pentru ca proprietatea să fie transmisă prin crearea obligațiuniĭ de a da se cere ca obiectul datorat să fie determinat. Așa nu este transmisiune de proprietate acolo unde obiectul este determinat numaĭ în specia sa, cum ar fi d. e. obligațiunea de a da un cal din cutare herghelie. Proprietatea nu se transmite de cât atuncĭ când se face predarea. De acea art. 1299 și 1300 spun că vînḍarea nu este perfectă, adică proprietatea nu este transmisă când are de obiect mărfurĭ carĭ trebuesc cântărite saŭ mĕsurate, afară numaĭ de nu aŭ fost vîndute cu grămada. Tot pentru acea art. 1301 și 1302 fac să fie supusă condițiuniĭ gustărĭĭ saŭ încercărĭĭ, vînḍarea de lucrurĭ ce trebuesc gustate saŭ încercate. Tot pentru acest cuvînt, credem noĭ, că obligațiunea alternativă nu este translativă de proprietate a nicĭ unuia din obiectele obligațiuniĭ, chiar dacă aceste obiecte sunt determinate, pe cât timp alegerea nu s'a făcut. Bigot Preameneu exprimă just acéstă idee în expunerea de motive făcută Corpuluĭ legiuitor: „Când s'a promis unul saŭ altul din douĕ lucrurĭ, nu se scie care din aceste douĕ lucrurĭ are să fie predat creditoruluĭ. Din acéstă incertitudine resultă că nicĭ o proprietate nu este transmisă creditoruluĭ cât nu se plătesce unul din lucrurĭ. Până atuncĭ proprietatea rĕmâne pe capul și în risicul debitoruluĭ“ (Fenet, XIII, p. 246).

379. Regula că proprietatea lucruluĭ, care face obiectul obligațiuniĭ, se transmite o dată cu crearea acesteĭ obligațiuniĭ se aplică și la lucrurile mobile, întocmaĭ ca la imobile. S'a susținut că după art. 972 legiuitorul ar da o altă soluțiune pentru mobile. Acéstă interpretare a art. 972 este greșită. Proprietatea unuĭ mobil, ca și proprietatea unuĭ imobil, se transmite prin crearea obligațiuneĭ de a da acest lucru. Legiuitorul însă în art. 1909 a admis că prescripțiunea acquisitivă a unuĭ mobil să aibă loc fără vre un termen, indestul ca cele-l'alte condițiunĭ, adică: justul titlu, buna credință și posesiunea, să aibă loc. Art. 972 nu este de cât aplicarea art. 1909 și ca dovadă avem că se cere

și aci titlul posesiunea și buna credință. Dacă dar acela care are titlul sĕŭ cu dată în urmă este de rea credință, adică cunósce că lucrul a fost deja vîndut altuia de maĭ înainte in momentul când ia lucrul în posesiune, el numaĭ póte invoca preferința ce-ĭ o dă art. 972.

380. Art. 971 și 972 presupun că se transmit lucrurile corporalĭ. Ce vom decide pentru lucrurile incorporalĭ? Sunt între lucrurile incorporalĭ mobile efectele la purtător, pentru aceste lucrurĭ acela care posedă lucrul este considerat ca proprietar al luĭ. Pentru aceste efecte vom admite aceașĭ regulă ca și pentru mobilele corporalĭ. Creanțele ordinare se transmit între părțĭ ca și lucrurile corporalĭ și art. 1391 arată cum se face predarea: Fața însă cu debitorul cedat și cu ceĭ-l'alțĭ creditorĭ aĭ cedantuluĭ, transmiterea nu este oposabilă de cât prin notificarea cesiunĭĭ făcută debitoruluĭ, saŭ prin acceptarea autentică de către acest debitor a cesiunĭĭ. Pentru unele efecte, legea comercială cere unele condițiunĭ specialĭ pentru ca proprietatea să fie transmisă. Așa art. 171 C. Com. pe de o parte spune că acțiunile uneĭ societățĭ la purtător se transmit prin tradițiunea titluluĭ (bine înțeles față cu terțiĭ), pe când proprietatea uneĭ acțiunĭ nominalĭ nu póte fi transmisă de cât prin înscrierea numeluĭ cesionaruluĭ în registrul Societățiĭ, în care figuréză numele proprietarilor acțiunilor. Art. 227 al. I proprietatea uneĭ cambiĭ se transmite prin gir.

381. Cât pentru drepturile imobiliarĭ, proprietatea lor se transmite prin crearea obligațiunĭĭ care le are de obiect. Însă este important a se sci că aceste drepturĭ ca și proprietatea imobiliară, nu este considerată ca transmisă, fața cu terțiĭ, de cât dacă actul de transmitere le póte fi oposabil și că față cu ceĭ carĭ aŭ drepturĭ realĭ în imobil, proprietatea nu este transmisă, de cât dacă s'a satisfăcut formele de publicitate cerute de lege (V. art. 722 și urm. proc. Civ. C. German art. 873 al. 10. „Pentru a transmite proprietatea unuĭ fond, pentru a-l greva de un drept, precum și pentru a transfera saŭ a greva un asemenea drept, trebue acordul voințelor părților asupra inovațiunĭĭ juridice voită, și inscripțiunea aceștia în registrul fonciar, afară numaĭ dacă legea nu dispune alt-fel."

Art. 929. „Pentru a transfera proprietatea unuĭ lucru mobiliar, trebue ca proprietarul să dea lucrul dobânditoruluĭ, și ca amêndoĭ să fie de acord asupra transmiteriĭ. Dacă dobânditorul este în posesiunea lucruluĭ, acordul este de ajuns.“

C. Federal art. 199. „Pentru ca proprietatea mobiliară să fie transferată în urma uneĭ convențiunĭ, trebue ca dobînditorul să fie pus în posesiunea.“

II. Despre riscurĭ

382. O cestiune de o mare importanță practică este acea a se scĭ pe cine privesc risicurile. Risicul presupune neapĕrat perderea lucruluĭ prin cas fortuit, pentru că dacă lucrul pere prin faptul saŭ al debitoruluĭ, saŭ al creditoruluĭ, perderea 'l privesce pe fie-care; în acest sens că debitorul este dator a da valórea și alte daune interese, ĕră creditorul numaĭ póte reclama nimic.

Când se póte ḍice că există cas fortuit, saŭ cas de forța majoră? Cu drept cuvînt, Demolombe respinge distincțiunea ce s'a cercat a se face între ele, înțelegêndu-se cu forța majoră, forța natureĭ, ĕră cu cas fortuit, faptul celuĭ de al treilea (Demolombe, XXIV, 553).

Se póte ḍice că există cas fortuit orĭ de câte orĭ nu se póte imputa nimic debitoruluĭ. Așa este forța majoră când un fenomen se produce în natură. Demolombe (l. c.), citéză pe Hotman, care distinge cincĭ feluri de casurĭ majore, pe care Demolombe le reduce la două:

„1. *Divinum*, trăsnetul, furtuna, etc.

„2. *Naturale*, bóla, mórtea, derâmarea din vetustate, etc.

„3. *Humanum*, violența, faptul prințuluĭ, etc.

„4. *Bestiale*, paguba adusă de un animal.

„5. *Fluviale*, despăgubire causată de un rîŭ.

„Cum se vede enumerațiunea este complectă, casurile s'ar puté însă reduce la douĕ cause: *naturale* și *humanum*“.

Faptul unuĭ al treilea póte fi un cas de forța majoră; întru cât debitorul nu contribue cu nimic la acest fapt.

Intre casurile de forță majoră intră și cea ce se numia

înainte în Franța *le fait du Prince*, înțelegêndu-se cu acésta mĕsurile luate de puterea publică. Aci încă trebue ca, pe de o parte, să nu fie mĕsura dictată din faptul debitoruluĭ și, în al doilea rînd, mĕsura să fie de natură a face imposibilă executarea obligațiuniĭ iară nu numaĭ anevoiósă (Demolombe, l. c. n. 555—557. Comp. asupra acestuĭ punct Laurent, XVI, n. 268—269).

Art. 1074 al. 2. Lucrul este în risico-pericolul creditoruluĭ, afară numaĭ când debitorul este în întârdiere: în acest cas risico-pericolul este al debitoruluĭ.

383. Din lucrările pregătitóre ale coduluĭ Napoleon reese manifestă intențiunea redactoruluĭ de a face din risicurĭ un efect al transmisibilitățiĭ proprietățiĭ. Orĭ de câte orĭ în expunerile de motive ce am citat se arată că obligațiunea de a da transmite de drept proprietatea, se adaogă și prin urmare lucrul rĕmâne în risicul creditoruluĭ, *res perit domino*. Se pare dar că legiuitorul modern a proclamat regula *res perit domino*. Chiar textele par a confirma acésta. În adevĕr art. 971, după ce arată că proprietatea lucruluĭ se transmite prin efectul consimțimîntuluĭ părților, adaogă *și lucrul rĕmâne în risico-pericolul dobînditoruluĭ* ... Aceeași intențiune se arată și din combinarea art. 1299—1301, după carĭ lucrurile vîndute, de care este acolo vorba, nu trec în risicurile cumpĕrătoruluĭ, de cât dacă proprietatea lor i s'a transmis prin efectul vînzărĭĭ.

Cu tóte acestea nu rĕmâne îndoélă că regula *res perit domino* este inexactă și că ea trebue înlocuită cu regula *res perit creditori*. Maĭ întâiŭ nu putem da reguleĭ *res perit domino* înțelesul că dacă un lucru piere, perderea are să fie suferită de proprietar. Acesta este așa de simplu și de natural, în cât nu avea trebuință să fie formulat. Regula *res perit domino* trebue căutată a se aplica atunci când datorindu-se un lucru și maĭ înainte pe a fi dat în primirea creditoruluĭ, piere prin cas fortuit și se nasce întrebarea pe cine privesce acéstă perdere: pe creditor saŭ debitor?

Redactorul coduluĭ Napoleon, citând în expunerea de motive regula *res perit domino*, a urmat credințeĭ generalĭ ca acéstă regulă există în dreptul roman. Cea ce a făcut să

indică în eróre pe comentatorĭ a fost un text. Const. 9 C. Jus. *De pignoratitia actione,* unde se ḑice că lucrul dat în amanet rĕmâne în proprietatea debitoruluĭ și de aceea lucrul piere pentru dînsul. Aḑĭ este unanim admis de comentatorĭĭ dreptuluĭ roman că regula *res perit domino* era necunoscută și că perderea, privea pe creditor, de și el nu devenise proprietar.

Aceeașĭ regulă, credem, este admisă și în dreptul modern. Art. 1074 al. 2 în redacțiunea rumână ce'ĭ s'a dat nu lasă îndoélă: *Lucrul este în risico-pericolul creditoruluĭ...* Citând textele din cod carĭ se referă la riscurĭ vom constata că legiuitorul nu s'a depărtat de la acéstă regulă.

Art. 1018. Când obligațiunea este contractată sub o condițiune suspensivă, obiectul conveniunii rĕmâne în risico-pericolul debitoruluĭ, care s'a obligat a i'l da, în cas de îndeplinire a condițiunii.

Dacă obiectul a perit în întregul sĕŭ, fără greșala debitoruluĭ, obligațiunea este stinsă.

Dacă obiectul s'a deteriorat, fără greșala debitoruluĭ, creditorele este obligat a'l lua în starea în care se găsesce, fără scădere de preț.

Dacă obiectul s'a deteriorat, prin greșala debitoruluĭ, creditorele are dreptul să céră desființarea obligațiunii, saŭ să ia lucrul în stara în care se găsesce cu daune interese.

384. Maĭ întâiŭ să precisăm înțelesul soluțiunilor date de legiuitor. Un lucru se datorește sub o condițiune, fie suspensivă, fie chiar resolutorie, soluțiunea este aceașĭ; *pendente conditione* lucrul pere în total, prin cas fortuit, perderea privesce pe cel ce era dator să dea lucrul și obligațiunea este considerată ca cum nu a luat nascere. Dacă perderea fortuită este parțială, obligațiunea există și acéstă perdere privesce pe creditor. Când perirea lucruluĭ în total are loc prin faptul debitoruluĭ, el va fi dator daune interese. Éră dacă, prin faptul debitoruluĭ, lucrul se deterioréză, creditorul are alegerea saŭ să céră desființarea conveniunĭĭ saŭ lucrul, debitorul fiind ținut în amêndouă casurile la daune interese.

Modul cum am interpretat art. 1018 pare că se depărtéză de redacțiunea luĭ. In cas de perdere fortuită totală, textul ḑice că obligațiunea este stinsă; termenul *stinsă* este inexact și trebue înlocuit cu acela de nulă, pentru motivul

ce vom arăta îndată. Apoĭ la perderea parțială, provenită din faptul debitoruluĭ, redacțiunea articoluluĭ este ast-fel făcută că se pare că acordă daune interese creditoruluĭ numaĭ când el ar cere lucrul, éră nu și când ar cere desființarea convențiunii, soluțiune care ar fi nedréptă și care este contrarie art. 999.

Maĭ este de observat că redactorul rumân se depărtéză puțin de codul Napoleon în soluțiunea ce dă pentru casul de perdere parțială fortuită. După c. Nap., creditorul în acest cas, are alegerea, saŭ de a face să se declare obligațiunea nulă, saŭ de a primi lucrul în starea în care se găsesce. Am vĕdut că după art. 1018 creditorul nu are acéstă alegere ci trebue să priméscă lucrul în starea în care se află. Vom vedea îndată pentru ce soluțiunea dată de art. 1018 este maĭ juridică de cât acea a art. 1182 c. N.

385. Și acum să ne întrebăm cum se justifică art. 1018. Este adevĕrat că până la împlinirea condițiuniĭ existența obligațiuniĭ este în suspensiune; însă, o dată condițiunea împlinită, acéstă obligațiune se consideră născută din ḑiua contractăriĭ, éră nu de când s'a împlinit condițiunea. De acea și un drept condițional este transmisibil moștenitoruluĭ celuĭ ce l'are. Așa fiind nu s'ar înțelege pentru ce obligațiunea să fie nulă dacă lucru, care există în timpul contractăriĭ, a perit *pendente conditione*. Obligațiunea avea obiect atuncĭ când s'a încheat contractul. Legiuitorul însă a cugetat că chiar cu efectul retroactiv al condițiuniĭ nu póte să nu se ție socotélă de unele împrejurări de fapt. Obligațiunea nu devine perfectă de cât la împlinirea condițiuniĭ; decĭ acest fapt nu este indiferent tocmaĭ pentru existenta obligațiuneĭ. Dar ce s'a putut petrece în intervalul de la contractare până la îndeplinirea condițiuniĭ trebue cercetat. Ast-fel am vĕḑut că debitorul, maĭ înainte de îndeplinirea condițiuniĭ, are posesiunea și administrarea lucruluĭ datorit; ast-fel se justifică sistemul care face debitoruluĭ fructele percepute *pendente conditione*; ast-fel, în fine se explică pentru ce Romanĭĭ cereaŭ, pentru dispositiunile de ultimă voință, ca beneficiarul să fie în viață nu numaĭ la deschiderea succesiuniĭ, dar și la epoca împlinireĭ condițiuniĭ. Tot acesta este motivul pentru care legiuitorul a decis că riscul total, în timpul suspendăriĭ,

privesce pe debitor. Fiind-că obligațiunea nu devine perfectă de cât la împlinirea condițiunii, dacă obiectul nu există la acéstă epocă, obligațiunea este nulă, pentru lipsă de obiect. Cea ce justifică modul nostru de a arăta motivul legiuitoruluĭ este că redactorul rumân, ținând socotélă de contradicțiunea art. 1182 c. N. în cas de sustragere parțială, a corectat acest articol și a declarat obligațiunea valabilă, fără a mai lăsa debitoruluĭ facultatea de a cere resiliarea contractuluĭ. Și tot pentru motivul că obligațiunea nu se consideră că ea nascere, dacă obiectul pere *pendente conditione*, am criticat cuvintele, *obligațiunea este stinsă*, întrebuințate de art. 1018.

Din cele arătate este cert, că art. 1018 nu întărește regula *res perit domino*. Legiuitorul se preocupă a determina dacă perderea totală a lucruluĭ *pendente conditione* nu are influență asupra chiar a existenței obligațiuniĭ.

386. Colmet de Santerre (V, n. 58 bis I și 101 bis I) și Demolombe (Vol. XXV n. 420) decid că art. 1018 nu este aplicabil în contractele unilateralĭ. Aubry și Rau admit acéstă reservă numaĭ pentru contractele gratuite (§ 302, nota 43). Se invócă art. 1074 și se dice că ar fi nedrept ca debitorul care nu póte fi silit să dea cea ce nu există să fie ținut a da un ecuivalent, adică daune interese, *când faptul care a distrus obiectul nu le este imputabil*. Ni se pare acéstă soluțiune în contradicere cu art. 1018, care nu face distincțiune și că lovesce în sistemul celor carĭ admit că condițiunea resolutorie se subînțelege și în contractele unilateralĭ. Cât pentru contractele gratuite, donatorul nefiind ținut de evicțiune (Art. 828), în definitiv donatorul este care suferă perderea, fie că donatorul este liberat, fie că donațiune nu există.

Art. 1030. Obligațiunea alternativă devine simplă, dacă unul din lucrurile promise pere saŭ numaĭ póte fi predat din orĭ-ce altă causă și chiar când acésta s'a întîmplat din greșéla debitoruluĭ. Prețul acestuĭ lucru nu póte fi oferit în locu-i.

Dacă amêndouă lucrurile aŭ perit, însă unul dintr'însele prin greșéla debitoruluĭ, el va plăti prețul celuĭ care a perit în urmă.

Art. 1031. Când, în casul prevĕdut de articolele precedenți, alegerea este, prin convențiune, lăsată creditoruluĭ și numaĭ unul din lucrurĭ a

perit, dacă lucrul a perit prin greșéla debitoruluĭ, creditorul va lua pe cel rĕmas; dacă a perit prin greșéla debitoruluĭ, creditorul póte cere saŭ lucrul rĕmas, saŭ prețul aceluĭ ce a rĕmas; dacă amêndouă lucrurile aŭ perit prin greșéla debitoruluĭ, creditorul după alegerea sa, póte să céră prețul unuĭ din ele; dacă însă numaĭ unul din ele a perit prin greșéla debitoruluĭ, creditorul nu póte cere de cât prețul acestuĭ lucru.

Art. 1032. Dacă amêndouă lucrurile aŭ perit, fără greșéla debitoruluĭ, obligațiunea este stinsă.

Art. 1033. Aceleașĭ principiĭ se aplică, când obligațiunea alternativă cuprinde maĭ mult de două lucrurĭ.

387. Pentru a înțelege diferitele soluțiunĭ date de aceste articole, trebue să deosebim diferitele casurĭ prevĕ-ḑute. De și art. 1031 este greșit în redacțiunea luĭ fie de copist, fie de imprimerie, totușĭ se póte precisa care a fost intenționea legiuitoruluĭ.

Ambele lucrurĭ datorite per prin cas fortuit, obligațiunea este stinsă. Unul din cele două lucrurĭ datorite pere prin cas fortuit, se datorésce lucrul rĕmas.

388. Ambele lucrurĭ per prin greșéla saŭ faptul debitoruluĭ, dacă alegerea o avé acésta, va fi dator să restitue prețul lucruluĭ perit în urmă. Faptul luĭ de a fi distrus unul din obiecte se consideră ca o alegere pentru a da pe cel rĕmas. Dacă însă alegerea o avé creditorul, acesta este în drept să céră valórea orĭ-căruĭ din lucrurile perite prin greșéla debitoruluĭ.

389. Numaĭ unul din lucrurĭ pere, însă prin faptul saŭ greșéla debitoruluĭ, alegerea avênd-o acesta, se datorésce lucrul rĕmas. Dacă însă alegerea o avé creditorul, acesta este în drept a cere să i se dé lucrul rĕmas, saŭ valórea lucruluĭ perit.

390. In fine ambele lucrurĭ aŭ perit însă unul prin cas fortuit și altul prin greșéla debitoruluĭ. Alegerea o avé debitorul, se datorésce valórea lucruluĭ perit în urmă. Din contra debitorul datorésce prețul lucruluĭ perit prin faptul saŭ greșéla sa, dacă alegerea o avé creditorul.

Soluțiunile vor fi acelașĭ dacă, în loc de două lucrurĭ, presupunem maĭ multe.

Din cele expuse resultă ca și în obligațiunile alternative legiuitorul a admis regula *res perit creditori*.

391. In contractul de vînḑare legiuitorul se ocupă de

riscurĭ în art. 1300, unde presupune vînḍarea unor mărfurĭ, nu cu grămada ci pe atîtea unitate; atît cât numĕrarea, cântărirea și măsurătórea nu sunt făcute, lucrurile vîndute rĕmân în risico-pericolul vînḍătoruluĭ, adică al debitoruluĭ. Să se fi depărtat óre redactorul de regula *res perit creditori?* Credem că nu. Redactorul vede în vînḍarea acésta o vînḍare condițională, supusă condițiunĭĭ numĕrărĭĭ, cântăririĭ saŭ mĕsurătorĭĭ. Ceeace nu lasă îndoială că aci avem o condițiune suspensivă este modul cum se exprimă art. 1299, care presupune vînḍarea cu grămada și care ḍice că acéstă *vînḍarea este perfectă, înainte ca mărfurile să fie cântărite, numĕrate saŭ mĕsurate;* precum și art. 1301 și 1302 care supun vînḍările lucrurilor ce de obiceiŭ se gustă saŭ pe încercate, condițiunĭĭ gustărĭĭ saŭ încercărĭĭ. Aceste vînḍărĭ, fiind condiționale, conform art. 1018, *pendente conditione* lucrul pere pentru debitor, adică pentru vînḍător.

392. In contractul de locațiune art. 1423 pune perderea fortuită a lucruluĭ închiriat în sarcina proprietaruluĭ. Aci neapărat nu póte fi discuțiune între creditor și debitor, pentru-că locatarul nu datoresce lucrul, avînd alte obligațiunĭ speciale.

393. Avem însă art. 1479, care ar părĕ că se depărtéză de la regula *res perit creditori.* Se presupune că un lucrător s'a obligat să facă un lucru cu materia sa și se decide că, dacă lucrul pere înainte de a se preda (art. se servă de cuvîntul *trădat*) perderea privesce pe debitor, adică pe creditor. Acéstă soluțiune se póte lesne explica, prin împrejurarea că lucrătorul are, ca să ḍic așa, sa creeze un obiect noŭ, și existența acestuĭ obiect nu devine certă de cât când se predă și de acea perderea privesce pe cel ce a comandat lucrul, dacă el întârḍie a-l primi.

394. Când într'o societate, unul din asociațĭ s'a obligat de a pune în comun proprietatea unuĭ lucru, perderea acestuĭ lucru, înainte ca el să fie adus în societate, privesce pe societar, în acest sens, că societatea încetéză (art 1525. comp. art. 1509, pentru când s'a promis folosința lucruluĭ). Acéstă soluțiune este o consecință a naturel contractuluĭ de societate, în care punerea în comun a unuĭ lucru de un societar este o condițiune esențială.

395. In fine nu póte fi vorba de creditor și debitor în art. 1566, 1605, și 1691 unde se ḍică că comodatarul, depositarul și creditorul gagist (acesta din urmă este specia constituțiunii imperiali, citată la n.) nu rĕspund de perderile fortuite, totali saŭ parțiali, ale lucruluĭ imprumutat, depus, saŭ amanetat.

III. Despre îngrijirea ce trebue să pue debitorul în executarea obligațiunii și despre respunderea sa în cas de neexecutare complectă a obligațiunii

Art. 1073. Creditorul are dreptul de a dobândi îndeplinirea exactă a obligațiunii, și în cas contrariŭ are drept la desdaunare.

396. Dreptul ce are creditorul de a constrînge pe debitor la executarea obligațiunii este un drept esențial ce nasce din însăși obligațiunea. Dacă este constant că debitorul nu execută obligațiunea creditorul are facultatea saŭ de a'l constrînge la acéstă executare, saŭ de a cere despăgubire. Art. 1073 ar lăsa óre-care îndoélă prin redacțiunea sa, pentru că s'ar păré că debitorul ar puté orĭ-când să nu execute obligațiunea să, rĕmânând dator numaĭ despăgubirĭ.

397. Am vĕḍut, ocupându-ne de divisiunea obligațiunilor din punctul de vedere al obiectuluĭ, cum se ajunge la executarea obligațiunilor de a da, a face, saŭ a nu face.

Art. 1080. Diligența ce trebue să pue în îndeplinirea uneĭ obligațiunĭ este tot-de-a-una acea a unuĭ bun proprietar.

Acéstă regulă se aplică cu maĭ mare saŭ maĭ puțină rigóre în casurile anume determinate de acéstă lege.

398. Creditorul este în drept a pretinde îndeplinirea exactă a obligațiunii. Când se póte ḍice însă că debitorul a executat exact obligațiunea sa? Neapĕrat maĭ adesea orĭ în obligațiunile simple nu se póte ridica contestare seriósă asupra executării. Ast-fel debitorul datorește o sumă de banĭ, când plătește întrégă sumă execută exact obligațiunea sa. Sunt însă obligațiunii carĭ cer din partea debitoruluĭ maĭ multă atențiune, maĭ multe precauțiunĭ în executarea lor;

în carĭ neglijența debitoruluĭ îl póte face să sufere a da daune interese. Art. 1080 are de scop a precisa până unde are să mérgă respunderea debitoruluĭ, precum și care este diligența ce acest debitor are să pue în executarea obligațiuniĭ. Cu alte cuvinte art. 1080 se ocupă de cea ce se numesce *teoria culpelor.*

Redactoriĭ coduluĭ Napoleon aŭ avut în vedere comentariele asupra dreptuluĭ roman, în carĭ, la acea epocă, predomina ideea teorieĭ tripartită a culpelor, teorie susținută de Pothier (V. *Appendice au traité des obligations*), care combate pe Le Brun, cel dintâiŭ autor care într'o disertațiune: *Prestation des fautes,* se ridică în contra opiniuneĭ comune, introducênd pe acea adevĕrată a jurisconsulților romanĭ, carĭ distingeaŭ *culpa in abstracto* și *culpa in concreto.*

„Orĭ cât de specióse să fie argumentele, conchide Pothier, prin care autorul pretinde să stabilésca sistemul sĕŭ, el nu m'a convins și am rĕmas legat cu vechea doctrină, pe care nu o găsesc atât de absurdă, cum ar voi autorul să încredințeze".

Cum ḑicem ideile luĭ Pothier asupra doctrineĭ vechĭ a culpelor sunt și ideile autorilor Coduluĭ Napoleon: „Romaniĭ aŭ crezut că pot distinge diferite grade de culpe ce se comit în execuțiunea convențiunilor. Culpa cea maĭ gravă este numită *lata culpa et dolo proxima.* Eĭ distingeaŭ cele-l-alte culpe sub numirile *culpa levis, culpa levissima.* In contractele carĭ eraŭ utilĭ creditorilor, ca depositul, debitorul era ținut numaĭ de *lata culpa;* dacă contractul, cum e vînḑarea, era util pentru ambele părțĭ, vînḑătorul era ținut *levis culpa,* și dacă, ca la împrumut, nu se considera de cât interesul debitoruluĭ, acesta era ținut *culpa levissima*" (Fenet, XIII, pag. 229, 230).

După acea redactoriĭ Coduluĭ Napoleon manifestă voința de a se depărta de acest sistem pentru că: „Teoria după care se împart culpele în maĭ multe clase, fără a putea fi determinate, nu póte de cât să rĕspândéscă o licarélă falșă, și să devie obiectul a mulțime de contestațiuuĭ. Equitatea chiar respinge asemenea ideĭ subtile" (l. c.).

Și acum écă ce voesce redactorul să pue în locul pretinsuluĭ sistem roman: „Ast-fel s'a decis că acela care este obligat se vegheze la conservarea unuĭ lucru, este dator să

aducă tóte îngrijirile unuĭ bun părinte de familie, fie că convenţiunea este în folosul uneĭ din părţi, fie că ea este în folosul comun; dar că acéstă obligaţiune este maĭ mult saŭ maĭ puţin întinsă în unele contracte, ale căror efecte sunt explicate, în titlurile ce le privesc“ (l. c.).

In resumat. Redactorul coduluĭ Napoleon admitea teoria că Romaniĭ recunosceaŭ cele treĭ grade de culpă, teoria găsită aḑĭ greşită şi înlocuită cu acea a culpeĭ *in abstracto* şi *in concreto*. El declară că nu voesce a urma acest sistem; că primesce culpa *in abstracto*, acea a unuĭ bun părinte de familie *homo diligens et stodiosus pater familias*. Insă care îngrijire póte fi ast-fel considerată, aci nu este de cât o cestiune de apreciere pentru judecător.

Codul German, art. 276. „Afară de o dispoşiţiune contrarie, debitorul respunde de actele sale voluntare şi de negligenţa sa. Negligenţa consistă în a nu da îngrijirile cerute în relaţiunile ordinare.

„Debitorul nu se póte descărca maĭ înainte de rĕspunderea actelor sale voluntare“.

Cum vedem se ia culpa *in abstracto*. Cu tóte acestea art. 277 adaogă: „Acela care nu este ţinut la altă îngrijire de cât la acea care obicĭnuit dă afacerilor sale propriĭ, nu este descărcat de rĕspunderea uneĭ negligenţe grave“.

399. Să vedem acum aplicarea ce redactorul face sistemuluĭ sĕŭ, precum şi în ce casurĭ se depărtéză de el. Să însemnăm, maĭ întâiŭ, că art. 1080 póte fi modificat de părţi, carĭ prin convenţiunea lor pot să determine întinderea rĕspunderiĭ debitoruluĭ. Cel dintâiŭ lucru va fi a se căuta termenĭ convenţiunĭ.

400. Să maĭ însemnăm încă, împreună cu Aubry et Rau (IV, § 308, n. 25) că art. 1180 nu se ocupă de cât de culpele contractualĭ şi că nu se aplică la delicte saŭ quasi-delicte.

401. Art. 390 obligă pe tutor a da administraţiunĭ averiĭ pupiluluĭ îngrijirea unuĭ bun părinte de familie.

402. Dupĕ art. 517 usufructuarul trebue să se bucure de lucrul dat în usufruct ca însuşĭ proprietarul. Aci vedem că redactorul se servă de o altă expresiune şi pare a admite culpa *in concreto*.

403. Eredele beneficiar, în administraţiunea averiĭ, rĕs-

punde numaĭ de *greșelĭ grave* (art. 715). Aci găsim o rĕmășiță din vechia teorie tripartită a culpelor.

404. Administrațiunea gestorulŭĭ trebue să fie acea a *unuĭ bun proprietar*, din art. 989; iară art. 990 adaogă că el nu rĕspunde de cât de dol, dacă fără intervențiunea luĭ, afacerea s'ar fi putut compromite. Și aci redactorul a fost influențat de vechia teorie.

405. Bărbatul este obligat a da zestreĭ aceeașĭ îngrijire ca și usufructuarul (art. 1243); însă, după art. 1275 el rĕspunde chiar de neglijența sa, adică de culpa *in ommitendo*.

406. Art. 1429 al. I obligă pe locatar a întrebuința lucrul închiriat *ca un bun proprietar*. Diferența de termenii întrebuințațĭ nu are nicĭ o importanță.

407. In art. 1566 găsim o dispositiune specială, care nu se explică de cât prin împrejurarea că comodatul este un contract făcut numaĭ în interesul comodatarulŭĭ. Se presupue că la un cas fortuit lucrul împrumutat a perit; însă că acest lucru putea scăpa, dacă comodatarul nu ar fi preferit să scape propriul sĕŭ lucru. In acest cas comodatarul rĕspunde de perdere, de și a avut loc prin cas fortuit.

408. Depositarul rĕspunde de paza lucruluĭ, numaĭ când nu ĭ-a dat îngrijirea ce trebuia să dea lucruluĭ sĕŭ propriŭ (art. 1599); adică se ia culpa *in concreto*. In art. 1600 însă redactorul dă judecătoruluĭ dreptul să fie maĭ riguros, în casurile acolo prevĕḑute, între carĭ acelea că depositarul a primit un salariŭ. Și aci se vede iarășĭ preocuparea de maĭ înainte. Iară pentru depositul judiciar, depositarul trebue să dea îngrijirea unuĭ bun proprietar, ḑice art. 1633.

IV. Despre punerea în întârḑiere

Art. 1079. Dacă obligațiunea consistă în a da saŭ în a face, debitorul se va pune în întârḑiere prin o notificare ce i se va face prin tribunalul domiciliuluĭ sĕŭ.

Debitorul este în drept de întârḑiere:

1. In casurile anume determinate de lege.

2. Când s'a contractat expres, că debitorul va fi în întârḑiere la împlinirea termenuluĭ, fără a fi necesitate de notificațiune.

3. Când obligațiunea nu putea fi îndeplinită de cât în un timp determinat, ce debitorul a lăsat să treacă.

Art. 1081. Daunele nu sunt debite de cât atunci, când debitorul este în întârdiere de a îndeplini obligațiunea sa, afară numai de casul când lucrul ce debitorul era obligat de a da saŭ a face, nu putea fi dat, nici făcut, de cât într'un timp óre-care ce a trecut.

409. La Romani când debitorul nu esecuta obligațiunea sa la termenul convenit, prin acésta chiar, era considerat ca cum ar fi călcat convențiunea. Ei aveaŭ regula *dies pro homine interpelat*, adică prin însăși expirarea termenului debitorul este pus în întârdiere. In dreptul modern s'a părut acéstă regulă pré onerósă. Dacă debitorul nu esecută obligațiunea la termen și dacă creditorul nu reclamă acéstă esecutare, acesta este considerat că acordă debitorului toleranța de a se esecuta mai târdiŭ. De acea în dreptul modern în principiŭ, debitorul nu este legal considerat că a lipsit de la esecutarea obligațiunii, de cât dacă formal este pus în întârdiere. Codul german a adoptat regula *Dies pro homine interpellat.* (art. 284 al. 2).

410. Punerea în întârdiere are deci o mare importanță pentru că efectele ei sunt grave. Așa prin punerea în întârdiere:

I. Debitorul este considerat că nu și-a esecutat obligagațiunea și ca consecință;

II. Lucrul datorat este pus în risico-pericolul debitorului;

III. Condițiunea resolutorie sub-înțelésă în contractele sinalagmatice este considerată ca împlinită;

IV. Debitorul datoresce daune interese și dacă la obligațiunea principală era alăturată o clausă penală, debitorul datoresce pedeapsa.

411. Punerea în întârdiere se face prin o somațiune dată debitorului prin oficiul portărelului. Articolul 1079 dice că somațiunea prin tribunal, pentru că atunci când el a fost redactat nu era introdusă și nici nu se scia de va fi introdusă instituțiunea portăreilor.

412. Articolul 1139 C. Nap. adaogă la somațiune cuvintele *ou par autre acte equivalant.* De aci autorii sunt de acord a decide că ori-ce acte de întrerupere de prescripțiune, precum comandamentul, chemarea în judecată, face ca debitorul să fie pus în întârdiere (Colmet de Santerre Vol. 5 n. 58 bis VII. Demolombe vol. XXIV, n. 527. Aubry et Rau § 308

nota 11). Redactorul român a șters aceste cuvinte. Să tragem așa dar consecința că după legea română un act întreruptiv de prescripțiune nu equivaléză uneĭ somațiuniĭ? Nu credem: „Cum, ḑice Demolombe (l. c.), în adevĕr, un comandament saŭ o citațiune în justiție nu ar fi de ajuns ca să pue pe debitor în întârḑiere, când o simplă interpelațiune extra-judiciară este de ajuns! Punerea în întârḑiere cată *a fortiori* să resulte din aceste acte, pentru că ele atestă, într'un mod cu totul energic, și s'ar puté ḑice, amenințător, voința creditoruluĭ de a obține esecutarea obligațiuniĭ". Deciĭ, pentru noĭ redactorul român a crеḑut inutil a maĭ adăoga aceste cuvinte.

Écă cum se esprimă art. 284 al. 1 C. german. „Dacă debitorul nu esecută prestațiunea, somațiunea creditoruluĭ posterióră termenuluĭ 'l pune în întârḑiere. Aŭ acelaș efect ca somațiunea, intentarea cereriĭ în prestațiune precum și notificarea comandamentuluĭ de a plăti în procedura monitorie".

413. Punerea în întârḑiere nu se presumă. Ea trebue constatată de acela ce voesce a trage vre o consecință în acéstă punere în întârḑiere. Este de mirare cum o decisiune a Inalteĭ Curțĭ de Casațiune (Decis. n. 262 din 30 April 1871 a Secțiuniĭ II. Bul. 1871 p. II n. 33) a admis contrariul, casând o decisiune a Curțiĭ din Iași:

„Considerând că după art. 1156 și 1691 c. civ. se cer două *condițiuni personalĭ*, pentru ca debitorul unuĭ corp cert și determinat să fie dispensat de a-l restitui creditoruluĭ, în cas când acel lucru a perit, s'a scos din comerciŭ, saŭ s'a perdut, prima, de a nu se fi întîmplat vre-unul din aceste casurĭ prin greșéla debitoruluĭ și secunda, de a nu se fi întîmplat chiar și fără greșala sa în timpul când debitorul era deja pus în întârḑiere.

„Că Curtea de apel a stabilit prin decisiunea sa, numaĭ una singură din aceste două condițiuni de fapt, acea adică, că bijuteriele s'aŭ perdut fără greșéla debitoruluĭ lor, fiind furate, *dară nu s'a pronunțat de loc asupra celeĭ d'al doilea condițiuni, acea adică de a se sci, dacă debitorul nu era în momentul furtuluĭ deja pus în întârḑiere de a restitui bijuteria, prin faptul primiriĭ din partea sa a uneĭ ipotece, ca garanție ecuivalentă a amanetuluĭ*".

414. Vom vedé, vorbind despre dobânzĭ că pentru obli-

gațiunea ce are de obiect o sumă de bani punerea în întârdiere nu se face, pentru ca dobânțile să fie datorite, de cât prin o chemare în judicată.

415. Sunt casuri în cari debitorul este de fapt pus în întârdiere prin simpla expirare a termenului. Aceste cause sunt:

I. Când legea o declară prin o dispositiune specială (art. 400, 420 al. I, 549, 552, 762, 1279, 1363, al. III, 1504).

II. Când părțile aŭ convenit expres la acésta.

III. In obligațiunea de a nu face. Debitorul este pus în întârdiere prin acea că face ceeace nu trebue să facă (art. 1078).

IV. Când obligațiunea este de natură ca creditorul să aibă interesul să se execute la termenul fixat; așa că nefiind executată la timpul prevĕdut creditoruluĭ nu i maĭ póte fi de nicĭ un interes. Așa că ar fi o comandă făcută în vederea cutăriĭ serbărĭ ce se prepară.

V. Despre daune interese

Art. 1081. Daunele nu sunt debite de cât atuncĭ când debitorul este în întârdiere de a îndeplini obligațiunea sa, afară numaĭ de casul când lucrul, ce debitorul era obligat de a da saŭ a face, nu putea fi dat nicĭ făcut, de cât într'un timp óre-care ce a trecut.

Art. 1082. Debitorul este osîndit, de se cuvine, la plata de daune interese, saŭ pentru neexecuțiunea obligațiuniĭ, saŭ pentru întârdierea execuțiuniĭ, cu tóte că nu este rea credință din parte-ĭ, afară numaĭ dacă nu va justifica că neexecutarea provine din o causă străină, care nu-ĭ póte fi imputată.

Art. 1083. Nu póte fi loc la daune interese, când, din o forță majoră saŭ din un cas fortuit, debitorul a fost poprit de a da saŭ a face acea la care se obligase, saŭ a făcut acea ce i era oprit.

Art. 1084. Daunele interese, ce sunt debite creditoruluĭ, cuprind în genere perderea ce a suferit și beneficiul de care a fost lipsit, afară de excepțiunile și modificațiunile maĭ jos menționate.

Art. 1085. Debitorul nu respunde de cât de daunele interese carĭ aŭ fost prevĕdute, saŭ carĭ aŭ putut fi prevĕdute la facerea contractuluĭ când neîmplinirea obligațiuniĭ nu provine din dolul sĕŭ.

Art. 1086. Chiar în casul când neexecutarea obligațiuniĭ resultă din dolul debitoruluĭ, daunele-interese nu trebue să cuprindă, de cât acea ce este o consecință directă și necesarie a neexecuțiuniĭ obligațiuniĭ.

Art. 1087. Când convenţiunea cuprinde că partea care nu va executa va plăti o sumă óre-care drept daune interese, nu se póte acorda celeĭlalte părţĭ o sumă maĭ mare saŭ maĭ mică.

416. Este o regulă fundată pe dreptate, acea fixată de art. 998, că orĭ-cine prin faptul sĕŭ ilicit aduce o pagubă altuia, este dator să-l despăgubéscă. Respunderea există fie că faptul este *in commitendo*, fie că este *in ommitendo* (art. 999). Acela care s'a obligat la ceva şi care nu execută obligaţiunea lipsesce uneĭ datorĭ către creditor şi prin urmare este ţinut la daune interese. Scim că în contractele sinalagmatice acela este în drept a cere despăgubirĭ care la rîndul sĕŭ şi-a executat obligaţiunea. Tot acelaşĭ drept l'ar avé şi acela care, de şi nu'şĭ a executat obligaţiunea, justifică că a fost oprit de a o face de către partea cea-l'altă.

Pentru ca daunele interese, provenite din neexecutarea uneĭ obligaţiunĭ, să fie datorate, se cere că acéstă neexecutare să fie legală constatat, adică că debitorul să fie pus în întârdiere. Acésta le-am constatat deja.

Care este quantumul daunelor interese? Maĭ întâiŭ părţile pot fixa de maĭ înainte aceste daune. Am vĕdut că atunci avem o clausă penală, care are de efect a ridica judecătoruluĭ orĭ-ce apreciere, fiind obligat a acorda suma prevĕdută.

Daunele interese cuprind, după cum arată chiar expresiunea atât paguba suferită *(damnum emergens)*, cât şi câştigul de care creditorul a fost privat *(lucrum cessans)*. Te aĭ obligat că într'un termen dat să-mĭ predaĭ o cantitate de mărfurĭ pe preţul de 50.000 leĭ, pe carĭ eŭ la rîndul meŭ trebuia să le predaŭ pentru 70.000 leĭ; ţi-am numĕrat întreg preţul şi nu aĭ predat marfa. Sunt în drept să reclam 50.000 leĭ, paguba suferită şi 20.000 leĭ, câştigul de care am fost privat.

417. Se cere însă că aceste daune interese să fie consecinţa directă a faptuluĭ celuĭ care le datorésce. Aşa dacă cine-va era dator să repareze o casă şi nu şĭ-a îndeplinit obligaţiunea va fi dator să despăgubéscă pe proprietar atât de stricăciunile ce casa sufera din causa nefaceriĭ reparaţiunilor, cât şi de chiriele ce le-ar fi luat, dacă casa era reparată. Dacă însă casa arde, neapĕrat că cel ce era dator s'o repareze nu este ţinut a plăti paguba adusă de sinistru.

418. In mare parte autorii (Demolombe, XXIV, n. 516. Colmet de Santerre, V. n. 58 bis IV. Aubry et Rau, IV, § 308 tex. și n. 2) sunt de acord a decide că debitorul care nu execută obligațiunea sa este ținut numaĭ la daunele supravenite după punerea în întârdiere. Se argumentéză prin analogie din al. 2 al art. 1088. Este de observat numaĭ că în art. 1088, fiind vorba de dobândĭ, dispositiunea se póte considera specială obligațiuneĭ ce are de obiect o sumă de banĭ. Adesea ar fi dificil a determina la ce epocă a venit de s'a causat cutare daună.

419. Dacă se constată dol din partea debitoruluĭ, acesta va fi ținut la tóte daunele interese prevĕdute și neprevĕdute. Când acest dol nu se constată, debitorul nu este ținut de cât la daunele interese pe carĭ le-a prevĕdut. Asupra acestuĭ punct se ridică o controversă însemnată. Se discută dacă pentru a fixa daunele interese neprevĕdute, trebue a se căuta și causa și quantumul acestor daune-interese. Cu alte cuvinte, debitorul, căruĭ nu i se póte imputa dol, este el ținut la daunele interese neprevĕdute când causa care le-a dat nascere a survenit în afară de neexecutarea obligațiunĭ? Și, pentru a întrebuința modul de a se exprima al autoruluĭ, debitorul, care nu a comis dol, nu rĕspunde de daunele interese neprevĕdute atât *intrinsecĭ* cât și *extrinsecĭ?* Așa, urmând pe Pothier (Oblig. n. 163), un dogar a dat un butoiŭ stricat și acel care l'a cumpĕrat a pus în întru un vin cu totul superior, așa cum nu putea dogarul să'și închipuéscă. Aci daunele interese sunt extrinsecĭ, pentru că ține la o altă causă de cât neexecutarea. Dacă însă presupunem că se vînduse o cantitate mare de vinurĭ la o epocă în care, din causa lipseĭ de transport, nu avé preț și dacă presupunem că în urmă s'aŭ făcut lucrărĭ însemnate pentru a se transporta vinul, din care causă prețul s'a urcat așa cum nu se putea prevede, aci am avé daune interese intrinsecĭ. Demolombe (XXIV, n. 590—595. V. în acest sens Colmet de Santerre, V, n. 66 bis III și IV. Laurent, XVI n. 289—294) susține cu multă tărie că cestiunea a se sci dacă daunele interese sunt saŭ nu prevĕdute nu privesce quantumul acestor daune. Principalul argument este tras din art. 1314, după care vînd̆ătorul este ținut să dea cumpĕrătoruluĭ

valórea lucruluĭ vîndut în momentul evicțiunii, când acéstă valóre a crescut de la epoca vînd̦ariĭ orĭ-care ar fi causa. Acest sistem este în contrad̦icere cu cea ce decidea Pothier (Oblig. n. 164) și de și combătut de Aubry et Rau (IV n. 308 tex. și n. 41. Comp. Marcadé, art. 1150 n. 530) este însă admis de jurisprudență. Credem că interesul cestiunii se perde, fața cu dreptul de apreciere al judecătoruluĭ.

VI. Despre dobând̦ĭ

Art. 1088. La obligațiunile carĭ aŭ de obiect (V. c. Germ. 244—245) o sumă óre-care, daunele interese pentru neexecutare nu pot cuprinde de cât dobânda legală, afară de regulele speciali în materie de comerciŭ, de fidejusiune și de societate.

Aceste daune se cuvin, fără ca creditorul să fie ținut a justifica despre vre-o pagubă; nu sunt debite de cât din d̦iua cereriĭ în judecată afară de casurile în carĭ, dupĕ lege, dobînda curge de drept.

Art. 1089. Dobânda pe timpul trecut póte produce dobândă, saŭ prin cerere în judecată, saŭ prin convenț̦iune specială, numaĭ că, în cerere saŭ în convenț̦iune, să fie cestiune de dobândă debită cel puțin pentru un an întreg.

Art. 1090. Cu toate acestea, veniturile, pe timpul trecut, precum arend̦ĭ, chiriĭ, venitur̆ĭ de rente perpetue saŭ pe viață, produc dobândă din d̦iua cereriĭ saŭ a convenț̦iuniĭ.

Aceeași regulă se aplică la restituțiuni de fructe, și la dobând̦ile plătite de o a treia persónă creditoruluĭ, în contul debitoruluĭ.

420. Dobânda póte fi considerată ca prețul ce împrumutatul dă împrumutătoruluĭ pentru folosul ce se trage din suma împrumutată, pe timpul cât ține acest împrumut. Aci avem dobânda convenț̦ională. Dobânda se maĭ póte considera încă ca o fixare, făcută maĭ înainte de lege, a quantumuluĭ daunelor interese suferite de creditor din causa neexecutăriĭ saŭ întârd̦ieriĭ obligațiuniĭ debitoruluĭ. Aci avem dobânda legală.

Dobânda ține un loc însemnat în istoria Romanilor. O mulțime de texte ale dreptuluĭ roman se raportă la dobând̦ĭ și multe din rĕscólele, carĭ aŭ tulburat Roma 'și găsesc causa în rapacitatea celor ce împrumutaŭ banĭ. Din causa abusuluĭ la care da loc camăta, ideile creștine vin în contra dobând̦eĭ. S'a susținut că dobânda nu se póte legitima, de

óre-ce banul nu produce ban. Din acéstă causă mai în tóte statele din Europa, până la finele secoluluĭ XVIII, dobânda era oprită.

Legile rumâne vechĭ prevedeaŭ dobânda. Așa deja pravila luĭ Mateĭ Basarab (Glava CCLXXXI) reproducea ideile părinților bisericeĭ asupra dobândeĭ, fără să hotărască ceva. Legiuirea Ipsilante admite dobânda. Art. 3, *Pentru Dobânḑĭ*, ḑice: „Măcar că dobânda este de tot oprită, dar pentru înlesnirea negustătorieĭ și a trebuinței ómenilor, să aibă a se urma la pungă câte leĭ cincĭ-zecĭ (adică 10% pe an); și de se va arăta vre odinióră de acum înainte la judecată că și s'ar fi dat și s'ar fi plătit mai multă dobândă de cât acésta, să aibă datorie judecătorul a scădea acel prisos, fiind împotriva pravileĭ, și să hotărască numaĭ atâta dobândă adică fl. cincĭ-ḑecĭ la pungă pe an. Iar la alișverișul ce se va fi făcut mai de mult, și se vor fi spart și zapisele, să nu mai între în cercetare ca să contenéscă acest fel de pricinĭ, și să nu se mai prelungéscă a nu avé sfîrșit. Ci împrumutătorul să primească drept capete pentru atâtea dobândĭ ce va fi luat mai înainte, ca să nu se osândéscă cel împrumutat a plăti dobândă peste dobândă, și mai vîrtos când va fi și sărac“. Găsim în art. 2 din acest titlu că moștenitorul celuĭ împrumutat nu este ținut să plătéscă dobândă la capitalul datorat în timp de un an.

Codul Caragea conține dispositiuni importante asupra dobânḑilor (Partea III Cap. X *Pentru Dobânḑĭ*). Așa se admite dobânda legală 10%, éră pentru poliță îndoit; și se oprește o dobândă mai mare (art. 2). Anatocismul este oprit; însă se permite că cu facerea unuĭ noŭ înscris să se facă dobânda capite, și să producă ast-fel dobândă (art. 3). Dobânda nu póte trece peste capite (art. 4). Dobânda nu curge de la mórtea împrumutatuluĭ, până la primirea moșteniriĭ luĭ (art. 5). Datoriile cu termen, chiar fără dobândă, produc dobândĭ din ḑiua expirăriĭ termenuluĭ (art. 6); acele fără termen din ḑiua cereriĭ (art. 7). Sumele acordate de judecată produc dobândă din ḑiua pronunțăriĭ (art. 8).

Codul Calimah fixéză dobânda legală 10% pe an peste care nu este ertat părților a trece (§§ 1332, 1333). Nu se cer dobândĭ pentru dobânḑile ce nu s'aŭ plătit la termen (§ 1337).

Dobânda peste capital nu se mai póte cere, afară dacă s'a reclamat împreună cu capitalul (§ 1762). Apoĭ găsim regule relative la *oprita cămătărie*, care se presupune în unele acte (§§ 1340-1343) și pedepsesce pe *mârșavul creditor*, când sunt dobânḑĭ la capete, să se lipséscă și de dobânḑile legiuite, întorcênd cea ce a primit peste capete; éră pentru cămătărie în dobânḑĭ are să le restitue (§§ 1344, 1345).

421. Dobânda, deși este considerată ca representând daunele interese, se datorésce, fără să fie ținut creditorul să justifice că a suferit vre-o pagubă. Mai mult, debitorul nu póte fi primit a dovedi că creditorul nu a suferit nicĭ o pagubă.

422. De altă parte, afară de casul în care obligațiunea este însoțită de o clausă penală, creditorul nu póte pretinde mai mult dobânda, chiar de ar justifica că a suferit o perdere mai mare.

423. La acéstă din urmă regulă avem treĭ excepțiunĭ:

I. Asociatul, care s'a obligat să aducă în societate o sumă de banĭ, saŭ care a luat pentru sine din casa societățiĭ vre o sumă, este dator nu numaĭ dobânda, dar și alte daune interese (art. 1504).

424. II. Fidejusorul póte cere de la debitorul principal, pentru care a plătit, nu numaĭ dobânda, dar și spesele și alte daune interese (art. 1609). Mai mult fidejusorul póte reclama contra debitoruluĭ, capitalul, dobânḑile, spesele și alte daune, chiar dacă nu a plătit datoria, în casurile prevĕḑute de art. 1673.

425. III. In art. 335 Codul comercial găsim că: „Posesorul cambieĭ neplătită póte să încazese suma arĕtată într' însa, *cheltuelile și desdaunarea* pentru prețul schimbuluĭ plătit de dînsul, prin o contra-cambie trasă la vedere asupra trăgătoruluĭ saŭ asupra unuia din giranțĭ. — Acela care a plătit contra-cambia póte să se despăgubéscă și el în acelașĭ mod contra obligaților anteriorĭ."

426. O altă dispositiune, specială pentru dobânḑĭ: creditorul nu este pus în întârḑiere, adică nu datorésce dobândă, de cât prin chemarea în judicată. Legea în acest punct este clară, de acea cu drept Curtea de Casațiune a decis (3 Decembre 1879. — Stern, art. 1088 n. 2) că un se-

questru, fără cerere în judicată, nu este de ajuns pentru a face să curgă dobânda.

427. Autorii se întrébă dacă, pentru a face să curgă dobânda de la chemare în judecată, creditorul trebue s'o céră chiar prin petițiunea introductivă de instanță, saŭ dacă este destul ca cererea să fie făcută în urmă, însă până ce desbaterile nu sunt închise. Un punct este afară de orĭ-ce îndoélă, acela ca dacă creditorul nu conchide la dobânḑĭ, judecătorul nu le póte acorda de la sine. Aubry et Rau (IV § 308 tex. și n. 13 și 14, veḑĭ și citațiunile lor) opinéză că dobânda nu se datoresce de cât din momentnl în care ea a fost cerută. Când art. 1088 al. II ḑice *nu sunt debite* (interesele) *de cât* din *ḑiua cererĭi în judecată*, înțeleg eĭ că se cere și capitalul și dobânda. Se trage un argument din art. 1046 care ḑice că *cererea de dobândă*, făcută în contra unuĭ codebitor, are efect și în contra celor-l'alțĭ, decĭ trebue cerere de dobândă. Laurent (XVI n. 322) se depărtéză de la sistem, urmat aprópe în unanimitate. După acest jurisconsult chemarea în judecată este o punere în întârḑiere, care are de efect a face să încépă dobînda, decĭ judecătorul trebue s'o acorde din acel moment chiar de nu ar fi cerută. (In acest sens Alexandrescu, T. VI, p. 403, 404).

428. Regula că dobânda nu se datoresce de cât din ḑiua chemării în judecată nu se aplică când părțile s'ar fi înțeles într'alt fel. Se întîmplă că pentru o creanță este stipulată dobândă; acéstă creanță este cu termen; părțile însă nu aŭ prevĕḑut că dobânda să continue chiar după expirarea termenuluĭ până la acquitare, ce avem să decidem? Pentru a fi favorabilĭ debitoruluĭ s'a decis că în specia arătată dobânda încetéză la expirarea termenuluĭ, pentru a nu se datora de cât din ḑiua cererĭi în judecată (Demolombe, XXV, n. 653, Comp. Paul Pout, *Petits contrats*, art. 1905 n. 247. Contra Christescu, art. 1088 n. 10).

429. Sunt casurĭ în care dobânda se datoresce numaĭ în urma uneĭ somațiunĭ, fără să fie necesitate de o chemare în judecată; așa:

I. Sumele pe care tutorul are a primi de la minor, în urma dărĭi socotelelor produc dobândă din ḑiua în care fostul pupil a fost somat a plăti (art. 420, al II).

430. II. Dacă mandatarului ĭ-a rĕmas sume provenite din executarea mandatuluĭ, pe care el nu le-a întrebuințat pentru sine personal, aceste sume produc dobândă din ḑiua când ele aŭ fost cerute, fără ca acéstă cerere să fi dusă în judecată (art. 1544).

431. In obligațiunile comerciali avênd de obiect sume de banĭ, dobânda se datorește din ḑiua expirării termenuluĭ (C. Comercial, art. 43).

432. Maĭ departe art. 1088 anunță că sunt casurĭ în carĭ dobânda legală curge de-a dreptul, fără chemare în judecată și fără somațiune; avem dar:

I. Tutorul datorește dobândă la reliquatul pus în pasivul sĕŭ din ḑiua încheerii socotelor (art. 420)[1]).

433. II. Cel ce este dator să raporteze datorește fructele și dobânḑile din ḑiua deschiderii succesiunii (art. 762).

434. III. Cel ce a promis o dotă în banĭ, datorește dobândă din ḑiua celebrării căsătorieĭ, chiar dacă pentru plată s'a prevĕḑut un termen (art. 1241).

435. IV. Când bărbatul este obligat să restitue dota, datorește fructele și dobânḑile din ḑiua în care a luat nascere evenimentul care dă loc la restituire (art. 1278).

436. V. Asociatul care a promis ca parte a sa o sumă de banĭ, datorește de drept dobândă din ḑiua în care trebuia să aducă suma (art. 1504, Comp. C. Com. art. 109).

437. VI. Mandatarul care întrebuințéză pentru sine personal sume de a le mandantuluĭ datorește dobânḑĭ la aceste sume din ḑiua întrebuințăriĭ lor (art. 1544).

438. VII. Mandantul datorește mandataruluĭ dobânḑĭ la sumele întrebuințate de acesta din ḑiua întrebuințăriĭ lor (art. 1550).

Despre anatocism

439. Dobânda, pe care la rîndul eĭ o produce dobânda, se numesce *anatocism*. In principiŭ anatocismul este proibit. Anatocism nu póte fi de cât atuncĭ când obligațiunea prin-

[1]) Codul german, 246, 247.

cipală constă în o sumă de bani și formézá un capital. De aceea cele-l'alte venituri, precum: arendile, chiriele, fructele percepute, chiar venitul unei rente în bani pot produce dobânḑi pentru timpul trecut, fără a se ḑice că este anatocism.

440. Dobânda póte produce dobândă când este datorită pe un an și când a fost, saŭ cerută prin judecată, saŭ prevĕḑută prin convenţiune. Articolul 1089 dădea loc la o dificultate. Se întreba dacă pentru ca dobânda pe un an să producă dobândă ce cere să fi fost deja datorită în momentul cererii saŭ al convenţiunii, saŭ dacă este permis a se stipula saŭ a se cere de mai înainte dobândă pentru un an viitor (Veḑi desvoltarea controversă Demolombe, XXIV, n. 655, 656. Bul. Cass., 1879, n. 149). Acéstă dificultate a fost înlăturată prin art. 3 al legii din 20 Fevruarie, 1879, *asupra anulării clauseĭ penalĭ*, în chipul următor:

Art. 3. Clausa prin care de mai înainte și în momentul formăreĭ uneĭ convenţiunĭ alta de cât o conventiune comercială, se va stipula dobândă la dobânḑile datorite pentru un an, saŭ pentru mai puţin saŭ mai mult de un an, saŭ la alte venituri viitóre, se va declara nulă.

Aci avem a face treĭ observaţiunĭ. Mai întâiŭ articolul vorbesce numaĭ de convenţiune. Se înţelege că el se aplică și la dobânḑile cerute prin judecată.

In al doilea rînd în materie comercială se póte stipula dobândă pentru dobândă în viitor, bine înţeles pentru un termen cel puţin de un an.

In fine nu se póte stipula saŭ cere dobânḑi nicĭ chiar pentru alte venituri ce s'ar datora pe viitor, cum ar fi venitul uneĭ rente.

Creditele funciare rural saŭ urban póte stipula ca notele întârḑiate să producă dobândă din ḑiua termenuluĭ de plată, de și acéstă rate represintă nu numaĭ capitalul de amortisat dar și dobânda la suma împrumutată (art. 36 legea din 6 Aprile 1873).

Codul German art. 248. „Convenţiunea făcută mai înainte ca interesele ce vor veni să producă la rîndul lor interese este nulă.

„Casele de economiĭ, institutele de credit și banquieriĭ pot conveni de mai înainte ca dobânḑile neplătite să fie con-

siderate ca noĭ vĕrseminte productive de dobânḑĭ. Institutele de credit autorisate a emite pentru împrumuturile făcute de ele promese la purtător productive de dobânḑĭ, pot făcênd asemenea împrumuturĭ, să stipuleze de maĭ înainte capitalisarea dobânḑilor".

441. O altă controversă se ridică asupra punctuluĭ a se sci dacă se póte stipula, saŭ cere, dobândă pe un timp trecut, însă maĭ mic de un an. Opiniunea aprópe unanim admisă este că acest lucru nu este permis, art. 1089 nu lasă nicĭ o îndoélă. Pentru ca prin o convenȚiune dobânda să producă dobândă, chiar pe trecut, se cere ca să fi datorată *cel puțin pe un an*. Se observă că în practică dificultatea póte fi depărtată prin împrejurarea că părțile refăcênd actul, pot face să intre dobânda în capital (Demolombe, XXIV n. 657—658. Laurent, XVI n. 346. Aubry et Rau, § 308 tex. și n. 61 v. și citațiele).

PARTEA IV

CAP. VIII

Despre stingerea obligațiunilor

Art. 1091. Obligațiunile se sting prin plată, prin novațiune, prin remitere voluntară, prin compensațiune, prin confusiune, prin pierderea lucruluĭ, prin anulare saŭ rescisiune, prin efectul condițiuneĭ resolutorĭĭ și prin prescripțiune.

442. In sistemul formular al procedureĭ romane se disting: *a)* Stingerile obligațiunilor *stricto jure*; *b)* Stingerile obligațiunilor *exceptionis ope*.

Utilitatea acesteĭ distincțiunĭ se presintă din maĭ multe puncte de vedere:

1. Sub sistemul formular, debitorul acționat de creditor nu póte invoca înaintea judecătoruluĭ un mod de stingere *exceptionis ope*, de cât dacă a avut grije să insereze o excepțiune în formulă; pe când modul de stingere *stricto jure* póte fi invocat de-a-dreptul înaintea judecătoruluĭ, fără ca

formula să facă vre-o menţiune specială despre acéstă stingere.

2. Când obligaţiunea e stinsă *stricto jure*, ea e stinsă în mod definitiv; pe când dacă e stinsă *exceptionis ope* obligaţiunea e numaĭ provisoriŭ, este, dacă se póte ḑice ast-fel, paralizată saŭ adormită pentru un moment. Dacă causa acesteĭ stărĭ încetéză, încetéză şi stingerea de obligaţiune.

Ast-fel casul unuĭ pact *de non petendo*. Dupĕ ce s'a hotărît între creditor şi debitor că plata nu va fi cerută, se póte conveni din noŭ ca ea că fie cerută şi atuncĭ acţiunea intentată de creditor póte să aducă érăşĭ o condamnare contra debitoruluĭ.

3. Modurile de stingere *stricto jure* pot fi invocate de orĭ şi cine. Când a avut loc o *acceptilatio*, o *solutio*, orĭ şi cine are un interes ca o obligaţiune să fie stinsă, póte să le invóce; pe când stingerea *exceptionis ope* nu póte fi invocată de cât de unele persóne, ca de exemplu acelea cu carĭ s'a făcut o novaţiune, cu carĭ s'a încheiat pactul *de non patendo* etc.

In dreptul modern numaĭ avem asemenea distincţiunĭ. Tóte modurile de stingere a obligaţiunilor produc aceleaşĭ efecte. Insă tot maĭ avem un rest din dreptul roman. Ast-fel am vĕḑut cum o remitere a solidarităţeĭ nu produce efecte absolute pentru toţĭ, ci numaĭ faţă cu unul din debitorĭ. Acésta ţine nu la împrejurarea specială a materieĭ solidarităţeĭ, ci la cause specialĭ din dreptul roman, resultând din necesitatea procedurilor.

443. Legiuitorul pune între modurile de stingere: anularea saŭ rescisiunea obligaţiuniĭ. Cu drept cuvênt s'a criticat ideia legiuitoruluĭ de a face să figureze anularea saŭ rescisiunea între modurile de stingere a obligaţiuniĭ. Când ḑicĭ *anulare* saŭ *rescisiune*, ḑicĭ *desfiinţare*. Orĭ nu se póte să se stingă o obligaţiune care nu există; e incorect a spune că anularea e stingere; desfiinţare de obligaţiune da, stingere însă nu.

Tot de natura acésta e şi critica, că se face din condiţiunea resolutorie subînţelesă în contractele sinalagmatice un mod de stingere a obligaţiuniĭ. Unde e stingerea obligaţiuneĭ pentru cel care nu şi-a executat în contractul sina-

lagmatic acéstă obligațiune? Se desființéză da contractul, însă nu se stinge obligațiunea.

In fine o critică mai severă ar fi aceea că legiuitorul face și din prescripțiune un fel de stingere de obligațiune. Prescripțiunea, se va vede mai târziŭ, nu se póte invoca de oficiul de judecată, ea trebue să fie invocată de partea care a dobândit-o și de aceea s'a ḑis că prescripțiunea nu este un mod de stingere a obligațiuniĭ ci o excepțiune de apărare ce se face de debitor față cu creditorul.

In fine să notăm o greșélă de tipar: se ḑice *predarea lucruluĭ* în loc de *perderea lucruluĭ*.

444. Afară de prescripțiune și afară de efectul condițiuniĭ resolutoriĭ, pentru cele-l-alte moduri de stingere legiuitorul a înscris câte o secțiune.

Ast-fel:

Secțiunea I: *Despre plată* (art. 1092—1127);

Secțiunea II: *Despre novațiune* (art. 1128—1137);

Secțiunea III: *Despre remiterea datorieĭ* (art. 1138—1142);

Secțiunea IV: *Despre compensațiune* (art. 1143—1153);

Secțiunea V: *Despre confusiune* (art. 1154—1155);

Secțiunea VI: *Despre predarea lucruluĭ datorit și diferite casuri în carĭ îndeplinirea obligațiuneĭ este imposibilă* (art. 1156);

Secțiunea VII: *Despre anulare* (art. 1157—1168).

SECȚIUNEA I

Despre plată

445. Plata se ia în maĭ multe înțelesurĭ. In cel maĭ larg înțeles, plata este orĭ-ce mod de stingere a obligațiuneĭ, este ceea-ce era la Romanĭ *solutio*. Romanii eraŭ fericiți în alegerea termenilor juridicĭ. Jurisconsulții întrebuințaŭ expresiunea *solutio*, orĭ de câte orĭ o obligațiune era stinsă, acesta ca corespondent la cuvintele *juris vinculum* ce traduceaŭ de minune ideia obligațiuneĭ.

Înțelesul adevĕrat juridic al cuvêntuluĭ *plată* e când stingerea obligațiuniĭ s'a făcut prin însuși executarea eĭ: *solutio est praestatio ejus quod in obligatione est*. Orĭ de câte orĭ

ți-aĭ executat obligațiunea, așa cum s'a prevĕdut, aĭ făcut o plată.

In al treilea rînd, în înțeles ordinar, se înțelege prin *plată* faptul restituirii saŭ dării uneĭ sume de banĭ de câte orĭ obligațiunea are de obiect o sumă de banĭ.

446. Secțiunea e împărțită de către redactor în maĭ multe paragrafe și anume:

§ I (art. 1092—1106): *Despre plată în genere;*

§ II (art. 1106—1109): *Despre plata prin subrogare;*

§ III (art. 1110—1113): *Despre imputațiunea plăței;*

§ IV (art. 1114—1121): *Despre ofertele de plată și consemnațiune;*

§ V (art. 1122—1127): *Despre cesiunea bunurilor.*

§ I.

Despre plată în genere

447. Materia plăței este póte una din cele maĭ bine distribuite ca metódă de către redactorul coduluĭ Napoleon. Ast-fel el se ocupă a arăta: 1. Cine póte face o plată valabilă; 2. Cuĭ se póte plăti valabil; 3. Ce trebue să se plătéscă; 4. Unde și cu ale cuĭ cheltuelĭ se face plata.

448. Inainte de a pătrunde în materie, să revenim la art. 1092.

Art. 1092. Orĭ-ce plată presupune o datorie; ceea-ce s'a plătit fără să fie debit este supus repetițiuneĭ.

Repetițiunea nu este admisă în privința obligațiunilor naturalĭ, carĭ aŭ fost achitate de bună voe.

Am vĕdut deja cum plata unuĭ lucru nedatorat autoriză pe cel ce a făcut-o să repete lucrul plătit. Scim asemenea că repetirea nu póte avé loc când s'a făcut plata uneĭ obligațiunĭ naturalĭ.

Regula: *Orĭ-ce plată presupune o datorie*, însemnéză:

a) Că cel ce a plătit un lucru ce nu se datora, póte repeta acest lucru, adică este în drept să céră înapoĭ ceea-ce a dat;

b) Că dacă cine-va a plătit ceva, este pentru că se presumă că el datora ceea-ce a plătit. De aceea dacă el voesce

a repeti, sub cuvênt că a plătit ceea-ce nu datora, sarcina probeĭ că nu a existat datorie îĭ cade luĭ.

I. Cine póte face o plată

Art. 1093. Obligațiunea póte fi achitată de orĭ-ce persónă interesată, precum și de un coobligat saŭ un fidejusor.

Obligațiunea póte fi achitată chiar de o persónă neinteresată: acéstă persónă trebue însă să lucreze în numele și pentru achitarea debitoruluĭ, saŭ, de lucréză în numele eĭ propriŭ, să nu se subroge în drepturile creditoruluĭ.

449. Cea dîntâiŭ persónă în drept a face plata este debitorul. Acésta este atât de simplu, în cât legiuitorul nu-și dă ostenéla să o spună. Plata o póte face debitorul saŭ prin el însuși, saŭ printr'un mandatar al luĭ, legal orĭ convențional: un tutor, un împuternicit prin procură specială, câte odată și un *negotiorum gestor* póte face o plată, întru cât ar fi un interes pentru debitor a se face plata.

450. Sunt persóne carĭ aŭ interes a face o plată; așa, un codebitor solidar, care nu este ținut a contribui la datorie de cât cu porțiunea sa, dar care are interes ca întrégă acéstă datorie să fie plătită, pentru că el e ținut solidar, póte face plata valabil nu numaĭ pentru porțiunea luĭ, dar și pentru porțiunile celor-l'alțĭ codebitorĭ. Un fidejusor nu e personal ținut, are interes ca să fie descărcat, decĭ póte face o plată valabil. Cel care are un imobil saŭ un mobil afectat la plata uneĭ datoriĭ, are interes ca datoria să fie achitată, pentru ca bunul sĕŭ să fie liber. El este în drept să facă o plată.

Écă diferite casurĭ în carĭ plata se póte face valabil nu numaĭ de debitor, dar și de o altă persónă care lucréză în numele sĕŭ, saŭ care are interes ca plata să fie făcută

451. Dar legiuitorul admite că cine-va póte face o plată valabilă pentru debitor, fără ca să lucreze în numele luĭ, saŭ fără ca să aibă vre-un interes.

E drept că casurile se presintă rar în materie civilă. In materie comercială plățile pentru altul sunt maĭ frequente. Se póte întîmpla ca o persónă vĕdênd că o creanță e ga-

rantată cu o ipotecă asupra unuĭ imobil, să plătéscă, pentru a se substitui ast-fel creditoruluĭ, acésta în scop saŭ de a asigura o bună întrebuințare a sumeĭ ce plătesce, saŭ pentru a ajunge a impune debitoruluĭ condițiunĭ grele la urmărire și la expropiere.

Pe acéstă considerațiune se fundéză legiuitorul când nu admite ca valabilă plata de cât dacă ea aduce achitare debitoruluĭ.

Articolul 1093 adaogă că chiar dacă nu s'ar achita debitorul, plata făcută de cel ce nu are interes este valabilă, însă pentru acésta cere ca subrogarea în locul creditoruluĭ plătit să nu aibă loc. Așa cum este redacțiunea articoluluĭ soluțiunea este greșită, pentru că contrădice art. 1107 al. I după care: „Acéstă subrogare este convențională: I. Când creditorele, primind plata sa de la o altă persónă, dă acesteĭ persóne drepturile, acțiunile, privilegiile saŭ ipotecile sale".

Maĭ înainte de a vedé cum trebue să conciliem aceste texte, să cercetăm ce arată Pothier asupra acestuĭ punct:

Nr. 499. „Pentru ca o plată să fie valabilă nu e trebuință ca să fie făcută de debitor.

„Orĭ-ce persónă care face o plată, chiar dacă nu ar avé putere de la debitor, chiar dacă plata s'ar face fără voia luĭ, ea e valabilă numaĭ ca să se facă în numele și pentru achitarea debitoreluĭ și să fie persóna capabilă de a face plata. În tóte aceste casurĭ se liberéză chiar fără voia luĭ debitorul, cum decide Gajus, în Legea 53 Dig. De Solut. *Solvere pro invito et ignoranti cuique licet, cum sit jure civile constitutum licere etiam ignorantis invitique meliorem conditionem facere.* Legea 23 conține aceeașĭ decisiune L. 40 Ead. tit. și legea 39 De neg. gest. decidă acelașĭ lucru.

„Dacă plata n'a fost făcută în numele adevĕratuluĭ debitor, ea nu va fi valabilă, cum de exemplu, dacă cine-va 'mĭ plătesce în numele sĕŭ propriŭ o sumă de banĭ, crezând că e debitor, acéstă plată nu stinge obligațiunea adevĕratuluĭ debitor și sunt obligat să restituĭ suma din eróre.

Nr. 500. „Principiul stabilit că plata e valabilă de orĭce persónă ar fi făcută, numaĭ să fie făcută în numele debitoruluĭ, nu sufere dificultate, când e făcută efectiv și când creditorul a bine-voit să o priméscă.

„In ce privesce cestiunea de a se sci dacă acela care nu are nicĭ un interes la achitarea plăței, póte sili pe creditor să o primésca, ea suferă maĭ multă dificultate.

„Soluțiunea acesteĭ cestiunĭ trebue să o căutăm în Legea 72 § 2 Dig. De Solut., care decide că ofertele făcute creditoruluĭ în numele și fără scirea debitoruluĭ de a primi plata datorieĭ, pune pe creditor în întârdiere.

„Ordonanța din 1573 tit. 5, art. 3 voesce asemené ca în cas de protest, polițele să pótă fi plătite de orĭ-ce persónă.

„Din aceste texte trebue să tragem regula: „că ofertele făcute creditoruluĭ de orĭ-ce persónă ar fi, în numele debitoruluĭ, de a primi ce i se datoresce, sunt valabilĭ și pun pe creditor în întârdiere, când debitorul are interes la plată", cum când ofertele sunt făcute pentru a înceta urmăririle începute de creditor, saŭ sunt făcute ca să înceteze dobândile, orĭ pentru descărcarea ipotecei.

„Dar dacă plata oferită nu presintă nicĭ un interes pentru debitor, și nu ar avé alt efect de cât să facă să se schimbe creditorul, ofertele nu trebuesc ascultate".

Écă tótă ideia.

Plata făcută de o persónă streĭnă fără interes întru cât creditorul a primit-o, ea e valabilă. Dar dacă creditorul nu vrea să primésca plata? Dacă dice: ce te amestecĭ într'o relațiune ce există între mine și debitor, maĭ póte creditorul să refuze plata oferită de o persónă care nicĭ nu lucréză în numele debitoruluĭ, nicĭ nu are vre-un interes ca acéstă plată să fie făcută? Da, dacă plata stinge cu totul datoria, pe motivul arătat de jurisconsulțiĭ romanĭ, că poțĭ face bine cuĭ-va chiar fără voia luĭ.

Legiuitorul modern dice acelașĭ lucru. Maĭ întâiŭ plata trebue să stingă complect datoria; alt-fel creditorul, când ar fi silit să primească plată, póte refusa subrogarea plătitoruluĭ în locul luĭ; subrogare care nu póte avé loc de drept, nefiind în unul din casurile prevĕdute (V. însă Planiol, II, n. 434).

452. In materie comercială plata făcută de un al treilea e valabilă și cel ce a plătit se subrógă în dreptul creditoruluĭ, și acesta în interesul comerciuluĭ. Am vĕdut că Pothier dădea aceeașĭ soluțiune (V. art. 322, 323, 325 C. Com).

Art. 1094. Obligațiunea de a face nu se póte achita de altă persónă în contra voinței creditoruluĭ, când acesta are interes ca debitorele chiar s'o îndeplinéscă.

453. Obligațiunea de a face póte să fie de maĭ multe naturi. Póte să fie obligațiune ce se póte executa de orĭcine, cum, de exemplu, a munci atâtea pogóne de pământ, a tăia atâția stînjenĭ de lemne, în care creditorul nu are nicĭ un interes ca obligațiunea să fie executată de însușĭ persóna cu care a contractat. Sunt însă obligațiunĭ de a face în carĭ este cert că persóna însușĭ a debitoruluĭ de a executa el obligațiunea a fost luată în considerațiune la facerea contractuluĭ. Așa, de exemplu: înțeleg ca un tablou comandat cutăruĭ pictor să fie lucrat de el, de óre-ce valórea tablouluĭ consistă tocmaĭ în faptul că e lucrat de acel pictor, atuncĭ nu pot fi silit ca acest tablou să fie executat de altul. In acest cas cele spuse asupra plățiĭ făcute de altul nu se maĭ aplică.

Codul federal art. 77. „Debitorul nu este ținut a executa obligațiunea el însușĭ de cât în casurile în carĭ creditorul are interes ca obligațiunea să nu fie executată de altă persónă".

Codul german art. 267. „Dacă prestațiunea nu trebue făcută de însușĭ debitorul, ea nu póte fi făcută de un terțiŭ. Consimțĕmîntul debitoruluĭ nu este necesar.

„Creditorul póte refusa prestațiunea celuĭ de-al treilea când debitorul se opune".

454. Cel care a plătit pentru altul neapărat că va avé recurs contra debitoruluĭ, pentru care s'a făcut plata. Recursul póte să se exercite dupĕ împrejurărĭ prin *actio negotiorum gestorum contraria, actio mandati contraria, actio de in rem verso,* etc. Câte odată are loc subrogarea, alte orĭ nu. Punem însă principiul că cel care a plătit pentru altul va avé recurs contra debitoruluĭ pentru care a făcut plata.

Art. 1095. Plata ca să fie valabilă trebue făcută de proprietarul capabil de a înstrĕina lucrul.

Cu tóte acestea, plata uneĭ sume de banĭ, saŭ altor lucrurĭ ce se consumă prin întrebuințare, nu póte fi repetită contra creditoruluĭ, care le-a consumpt de bună credință, deși plata s'a făcut de o persónă, ce nu era proprietară saŭ care nu era capabilă de a înstrĕina.

455. Ne-am întrebat cine póte face o plată valabilă și am vĕdut că în principiŭ debitorul. Legea maĭ cere, ca de-

bitorul să pótă face o plată valabilă, ca el să fie proprietar pe lucrul care-l plătesce și să aibă capacitatea de a-l înstrĕina.

Trebue ca cel ce plătesce să fie proprietar pe lucrul care l-a plătit. Se înțelege de la sine că nu póte să devie creditorul proprietar pe lucrul care i s'a dat, dacă cel ce a făcut acéstă plată nu era proprietarul acestuĭ lucru.

Se pricepe însă mai anevoe pentru ce legiuitorul să céră ca plata să fie făcută de o persónă capabilă de a înstrĕina lucrul plătit.

Acéstă condițiune îșĭ avé rațiunea eĭ juridică în dreptul roman și sub legile vechĭ, la epoca în care obligațiunea de a da un lucru cert și determinat nu avé de efect ca se facă transmisiunea proprietățeĭ lucruluĭ de la creditor la debitor, de îndată ce obligațiunea era creată. Se pricepea din punct de vedere teoretic a se cere capacitatea de a înstrĕina, fiindcă în plată constă transmisiunea proprietățeĭ și acéstă transmitere nu puté să o facă de cât proprietarul lucruluĭ capabil de a transmite proprietatea.

In dreptul modern proprietatea e transmisă de drept prin însușĭ crearea obligațiuneĭ. Dacă s'a stabilit să mi se dea cutare obiect, când vine debitorul și-mĭ dă acest obiect în realitate nu-mĭ transmite proprietatea luĭ, de óre-ce ea e transmisă prin efectul conveńțiuneĭ. De ce să se céră ca debitorul să fie capabil de a transmite proprietatea? Acéstă condițiune în general este de prisos.

Cu tóte acestea sunt casurĭ în carĭ în adevĕr numaĭ prin plată se transmite proprietatea lucruluĭ plătit. Maĭ întâiŭ în materie de obligațiunĭ alternative, se datorește în mod alternativ o cantitate de bucate, un cal, un boŭ, și creditorul alege și plătesce pe unul din aceste treĭ obiecte. Numaĭ în momentul în care plata s'a făcut, numaĭ atuncĭ se transmite proprietatea și pentru acest cas se pricepe să se céră ca debitorul să fie capabil de a înstrĕina lucrul plătit, pentru-că în interesul sĕŭ puté cere ca să se plătéscă un alt lucru.

Aceeașĭ soluțiune când e vorba de un obiect determinat în sensul sĕŭ. Se datorește un cal din herghelie, o vacă din cireadă, atâtea oĭ din turmă; în aceste casurĭ momentul plățiĭ face transmisiunea proprietățeĭ și iarășĭ se pricepe ca

să se céră ca debitorul să fie proprietar al lucruluĭ plătit, de óre-ce numaĭ prin plată se transmite proprietatea și apoĭ póte debitorul să se înșele asupra alegerii lucruluĭ plătit.

456. Să cercetăm la ce resultat se ajunge când datorându-se o cantitate de lucrurĭ fungibilĭ, plata s'a făcut, fie de un incapabil, fie de cel ce nu era proprietar al lucruluĭ plătit.

Când ar veni cel incapabil de a face plata și ar ḑice: ți-am făcut plata, dar pentru-că nu eram capabil să înstrĕinez, viŭ să cer lucrul înapoĭ, — creditorul 'ĭ va rĕspunde: deși aĭ drept să ceriĭ înapoĭ ce mi-aĭ dat, însă pentru-că îmĭ datorescĭ ce mi-aĭ plătit, țin lucrul ca unul ce este al meŭ. Numaĭ oferind debitorul un alt lucru de acelașĭ gen póte cere înapoĭ pe cel ce l'a dat.

457. Maĭ departe articolul nostru continuă în aliniatul II: „Cu tóte acestea plata uneĭ sume de banĭ saŭ a altor lucrurĭ ce se consumă prin întrebuințare, nu póte fi repetită contra creditoruluĭ, care le-a consumat de bună credință, deși plata s'a făcut de o persónă ce nu era proprietar, saŭ care nu era capabil de a înstrĕina".

Explicarea și justificarea acesteĭ dispositiunĭ sunt dificilĭ.

Maĭ întâiŭ in dreptul modern usucapiunea lucrurilor mobilĭ se împlinesce, dacă există bună credință și just titlu, de îndată ce se dă lucrul în posesiunea celuĭ ce-l primesce. Din acest moment primitorul devine proprietar pe lucru. Dacă acéstă regulă se aplică la lucrurĭ mobilĭ este maĭ mult cuvînt să se aplice la lucrurĭ fungibilĭ.

De ce însă legea să céră că dacă s'a făcut plata unor lucrurĭ fungibilĭ, numaĭ atunci să nu se pótă cere repetițiunea când creditorul le-a consumat de bună credință? Din douĕ una: saŭ primitorul a fost de bună credință în momentul plățiĭ și el a devenit proprietar pe lucrul de atunci și prin urmare nu maĭ e de trebuință să fi consumat lucrurile plătite; saŭ a fost de rea credință în momentul primireĭ și nu maĭ póte fi de bună credință în momentul consumăreĭ. Soluțiunea nu póte fi rațională de cât în legislațiunile în carĭ usucapiunea nu are loc de îndată cu luarea în posesiune a lucruluĭ mobil și în carĭ se cere un termen pentru ca proprietatea să fie dobândită.

458. Rĕmâne cestiunea: Cine póte ataca o plată făcută fie de o persónă incapabilă, fie de o persónă ce nu era proprietar al lucruluĭ.

1. Maĭ întâiŭ creditorul, care a primit o datorie de la o persónă, care nu era proprietară a lucruluĭ plătit saŭ care era incapabilă, póte să o ia înainte și să céră anularea plățiĭ. El are interes să o facă pentru-ca să céră executarea obligațieĭ.

In practică lucrul se presintă rar, pentru casul când plătitorul era încapabil de óre-ce — cum am vĕdut — de și incapabil, cel ce a făcut plata și-a executat obligațiunea.

Discuțiunea în practică a fost dacă debitorul care a primit o plată, fie că a usucapat lucrul dat în plată, fie maĭ cu sémă, că a perit prin cas fortuit, maĭ póte să atace acéstă plată.

459. 2. Póte să atace plata chiar acela care a făcut-o, cu tóte-că în principiŭ nimenĭ nu póte invoca propriul sĕŭ delict, propriul sĕŭ fapt ilegal și acésta maĭ ales când e vorba de plata făcută de cel ce nu era proprietar pe lucrul plătit.

460. Reservăm cestiunea pentru cine pierde lucrul ce, fiind plătit, trebue restituit, cestiune pe care o vom trata când ne vom ocupa de stingerea obligațiuniĭ, prin faptul că ea este imposibilă a se executa.

II. Cuĭ se póte face plata

Art. 1096. Plata trebue să se facă creditoruluĭ, saŭ împuternicituluĭ sĕŭ, saŭ aceluia ce este autorisat de justiție saŭ de lege a primi pentru dînsul.

Plata dată aceluĭ ce n'are împuternicire de a primi pentru creditore este valabilă, dacă acest din urmă o ratifică saŭ profită de dînsa.

Art. 1097. Plata făcută cu bună credință aceluĭ ce are credința în posesiunea sa, este valabilă, chiar dacă în urmă posesorul ar fi evins.

461. Plata, ca să fie valabilă, trebue să fie făcută creditoruluĭ, fie luĭ în persónă, fie vre-unuĭ mandatar al luĭ legal, cum ar fi un tutor, saŭ convențional.

Dacă s'a făcut o plată uneĭ persóne strĕine, care nu

avea mandat de la creditor spre a primi plata și dacă în urmă creditorul vine și consideră de bună acéstă plată, o ratifică, plata negreșit va deveni valabilă pe principiul *ratihabitiomandato aequiparatur.*

462. Mai póte fi valabilă plata dacă ea s'a făcut, — ḑice legea — aceluĭ care poseda creanța, cerênd ca condițiune, ca acéstă plată să fie făcută de bună credință, adică să fi fost făcută în credința debitoruluĭ că cel ce are posesiunea titluluĭ este adevěratul creditor.

463. Ce se înțelege cu cel-ce are posesiunea titluluĭ? Autoriĭ sunt de acord să spună că nu se înțelege numaĭ posesorul material al titluluĭ. Póte adesea să fie un posesor material al titluluĭ și cu tóte acestea plata făcută în mâna luĭ să nu fie valabilă. Un om cunoscut că n'are avere vine cu un înscris al creditoruluĭ și cere plata; negreșit că debitorul maĭ înainte de a face plata va trebui să cerceteze de unde are posesorul acest înscris. De aceea autoriĭ ḑic că se consideră plata valabilă atunci când e făcută aceluĭ care trece ca avênd calitatea de creditor; în acest sens se ḑice că are posesiunea titluluĭ. Acésta se presintă adesé cu eredele aparent: Écă o persónă, care a mers înaintea tribunaluluĭ și a dovedit că este singurul moștenitor al defunctuluĭ; justiția 'ĭ recunósce acéstă calitate și-l pune în posesiunea succesiuneĭ, în urmă se dovedesce că nu era el adevěratul moștenitor, ci era altul care revendică moștenirea. Dacă s'a făcut de bună credință o plată în mâna acestuĭ erede aparent, plata este valabilă. (Lacantinerie et Barde, II, n. 1445, 1437).

464. Tótă lumea este de acord a spune că dacă o persónă a parvenit să facă în favórea sa o cesiune falșă, orĭ cât ar fi de bună credință debitorul, el nu se póte considera ca achitat, dacă a făcut o plată în mâna acestuĭ cesionar. Așa, cine-va a reușit să sustragă o creanță de la o persónă óre-care și a reușit perfect să imite iscălitura creditoruluĭ și să facă în favórea sa o cesiune; se notifică cesiunea debitoruluĭ și debitorul de bună credință plătesce falșuluĭ cesionar, în urmă însă se descoperă că cesiunea era falșă; evident că plata nu va fi valabilă, pentru-că titlul cu care s'a presentat era un titlu falș.

465. La cambiĭ, soluțiunea este alta. Plata póte să fie

valabilă dacă este făcută posesoruluĭ numaĭ material al titluluĭ. Ĕcă ce ḑice în acéstă privinţă art. 317 C. Com.: „Plata uneĭ cambiĭ făcută în mâinile posesoruluĭ la scadenţă şi fără opoziţiune din partea cuĭva, liberéză pe debitor". Eŭ n'am să mĕ ocup a vedé dacă acel care deţine cambia este saŭ nu creditorul, este destul să plătesc în mâna aceluĭ caremĭ presintă titlul material, ca plata să fie valabilă. Dacă ar fi vre-o opoziţiune din partea uneĭ persóne, saŭ dacă adevĕratul proprietar al cambieĭ ar fi anunţat că i s'a sustras cambia, anunţând în acealaşĭ timp pe debitor să nu plătéscă, o asemenea plată nu maĭ póte fi valabilă.

Adăogăm încă, că art. 317 spune că numaĭ atuncĭ plata este valabil făcută posesoruluĭ, când ea este făcută la scadenţă, adică trebue ca termenul să fi expirat. O plată făcută înainte de scadenţă în mâna numaĭ a posesoruluĭ nu este valabilă. Legea bănuesce acéstă grabă pusă de debitor de a plăti cambia înainte de termen. Suntem în materie comercială şi debitorul are mult maĭ mare interes să facă plata uneĭ cambiĭ de cât póte ar avé creditorul să o priméscă, pentru-că o protestare a uneĭ cambiĭ póte să aibă consecinţele cele maĭ grave pentru acela care n'a făcut plata. Interesul debitoruluĭ reclamă absolut să se facă plata şi de aceea dacă s'a făcut plata la scadenţă în mâna posesoruluĭ material al cambieĭ, plata este valabilă.

466. Art. 353 C. Com. merge maĭ departe. El se ocupă de casul în care ar exista girurĭ falşe:

„Aceĭ carĭ aŭ girat, avalisat saŭ acceptat o cambie falşă, sunt obligaţĭ faţă cu posesorul ca şi când ar fi girat, avalisat saŭ acceptat o cambie adevĕrată".

De aci consecinţa că dacă cine-va s'a presintat cu o poliţă avênd un gir falş, plata va fi valabilă. Nu numaĭ atât, dar chiar dacă am girat eŭ o cambie care avé o semnătură falşă, fie că prima subscriere nu era adevĕrată, fie că girul cel dintâiŭ era falş, girul meŭ este valabil. Eŭ nu pot invoca falşitatea cambieĭ. Acésta îşĭ găsesce aplicarea în interesul creditoruluĭ ce trebue să domnéscă în materie comercială.

467. Plata trebue să fie făcută nu numaĭ adevĕratuluĭ creditor, dar încă se cere neapărat ca creditorul care o primesce să fie capabil de a primi plata.

Art. 1098. Dacă creditorul este necapabil de a primi, plata ce i se face nu este valabilă, afară numaĭ dacă debitorul probă că lucrul plătit a profitat creditoruluĭ.

O asemenea plată se póte ataca de către creditor, care va puté să céră încă odată plata. Credința debitoruluĭ că creditorul care primesce o plată este capabil de a o primi nu face plata valabilă. Dacă n'am sciut, de exemplu, că creditorul căduse în faliment saŭ că a fost pus sub interdicțiune și i-am făcut o plată, plata nu va fi valabilă.

468. In materia de cambie art. 352 C. Com. dice: „Cambia semnată de persóne incapabile e valabilă în privința persónelor capabile carĭ aŭ semnat-o".

De aci resultă că dacă se găsesce în posesiunea uneĭ cambiĭ un incapabil și acest incapabil primesce o plată, plata va fi valabilă.

469. Legea maĭ spune că, cu tóte că este făcută unuĭ incapabil, plata póte fi valabilă când debitorul justifică că ea a profitat creditoruluĭ. Așa dovedesc că cu suma pe care am plătit-o eŭ creditoruluĭ incapabil, acest creditor și-a plătit o datorie a luĭ valabilă, fie o datorie a moștenireĭ saŭ alta a sa proprie; în asemenea cas plata va fi valabilă, negreșit până la concurența sumeĭ de care a profitat acest creditor. Tot ast-fel dacă aș dovedi că baniĭ carĭ i-am dat pentru plata datorieĭ mele, aŭ servit drept preț la cumpărarea vre-unuĭ imobil, plata va fi valabilă până la concurența prețuluĭ dat cu baniĭ plătițĭ.

470. Acum, toțĭ autorĭĭ sunt de acord a spune că dacă s'a făcut o plată uneĭ persóne incapabile și dacă acéstă persónă se găsesce încă în posesiunea lucruluĭ plătit, creditorul este în drept a-ĭ reclama ceea-ce el ține încă din lucrul pe care l-a plătit; saŭ să céră aprobarea persónelor în drept a consimți la validarea acesteĭ plățĭ.

471. Articolul 1099 prevede o împrejurare care póte să opréscă plata și acésta póte să fie o urmărire exercitată de către creditorĭĭ creditoruluĭ, saŭ notificare a uneĭ cesiunĭ făcute de către creditor uneĭ alte persóne.

Art. 1099. Plata făcută de debitor creditoruluĭ săŭ în urma unuĭ sequestru saŭ opositiunĭ, nu este valabilă în privința creditorilor seques-

tranți și oponenți: aceștia pot în virtutea dreptuluĭ lor, să-l silèscă a plăti din noŭ; debitorul însă în acest cas are recurs în contra creditoruluĭ.

O creanță ca orĭ-ce bun póte face obiectul uneĭ urmăririĭ, ca fiind avere a debitoruluĭ. Dacă după urmărire debitorul plătesce pe creditor, se expune la despăgubiriĭ față cu creditoriĭ urmăritoriĭ.

Aci este de observat un ce, care în practică nu se respectă. Dacă proprirea este făcută pentru o sumă maĭ mică de cât ceea-ce se datoresce, debitorul cată să se ferèscă de a plăti creditoruluĭ restul. De exemplu: este o datorie de 30.000 leĭ și s'a făcut o proprire de 10.000 leĭ, debitorul trebue să se ferèscă de a plăti restul de 20.000 leĭ, fiind-că se expune să maĭ plătèscă încă odată. Ĕcă pentru ce: până la primirea de creditorul popritor al sumeĭ poprite, póte să intervie orĭ-ce alt creditor să se asocieze la urmărire și să vină în urmă, să discute cu primul urmăritor suma oprită. Dacă dar, în exemplul nostru s'ar opri 30.000 leĭ, ĕră nu numaĭ 10.000 leĭ creanță pentru care s'a făcut prima oprire, toțiĭ creditoriĭ urmăritoriĭ pot fi satisfăcuțiĭ; pe când fiind numaĭ 10.000 leĭ opriți, creditoriĭ vor rĕmâne în suferință și eĭ sunt în drept a reclama de la debitorul care a plătit și restul de 20.000 leĭ.

472. Ceea-ce ḑicem pentru o urmărire se aplică fără dificultate și la o cesiune. Creditorul cedéză creanța sa uneĭ persóne. Dacă debitorul a plătit pe creditor în urma notificăreĭ cesiuneĭ, se expune către cesionar de a maĭ plăti încă odată.

473. In practică se ridică una din cele maĭ însemnate controverse, care numĕră póte cinciĭ saŭ șése sisteme, pentru casul în care s'ar întîmpla să fie maĭ la acelașĭ timp o serie de urmăririĭ și o serie de cesiuniĭ, fie totale, fie parțiale. Cestiunea o reservăm în întregimea eĭ la cesiunea creanțelor.

III. Ce se póte plăti

Art. 1100. Creditorul nu póte fi silit a primi alt lucru de cât acela ce i se datoresce, chiar când valórea lucruluĭ oferit ar fi egală saŭ maĭ mare.

Art. 1102. Debitorul unuĭ corp cert și determinat este liberat prin trădarea lucruluĭ în starea în care se găsea la predare, dacă deteriorările ulterióre nu sunt ocasionate prin faptul saŭ greșéla sa, nicĭ prin aceea a persónelor pentru care este responsabil, saŭ dacă înaintea acestor deteriorărĭ n'a fost în întârziere.

Art. 1103. Dacă datoria este un lucru determinat numaĭ prin speța sa, debitorul ca să se libereze nu este dator a-l da de cea maĭ bună speță, nicĭ însă de cea maĭ rea.

474. In principiŭ debitorul este dator să plătéscă ceea-ce datorésce, el nu póte să silésca pe creditor a primi alt lucru de cât acela pe care s'a obligat a-l da. Acésta este atât de natural în cât póte nu era trebuință să se spună. Dacă debitorul oferă creditoruluĭ un alt lucru de cât cel datorat, chiar dacă acest lucru ar avé o valóre maĭ mare de cât aceluĭ datorit, creditorul încă póte refuza a primi acest lucru, de óre-ce numaĭ el este apreciatorul să cunóscă interesul ce are de a primi lucrul ce anume i s'a promis.

475. Se póte întîmpla ca un lucru să se dea drept altul în plată și plata să fie valabilă, pentru acésta însă se cere neapărat consimțimîntul creditoruluĭ care primésce lucrul. Acéstă operațiune ia numirea de *dare în plată*, saŭ cum ziceaŭ Romanii *datio in solutum*. Când se datorésce o sumă de banĭ și se dă drept acéstă sumă un lucru, *in solutum*, atuncĭ raporturile între părțĭ sunt aprópe aceleașĭ de la vînzétor la cumpărător. Dacă însă se dă spre plată un alt lucru de cât ceea-ce se datora, și dacă lucrul ce se datora nu era o sumă de banĭ ci un obiect cert, atuncĭ relațiunile ar fi óre-cum acelea carĭ ar exista între două persóne ce fac un schimb.

476. Lucrul datorat — dice legea — trebue plătit în starea în care el se găsesce în momentul în care acéstă plată se efectuéză. Orĭ-ce deteriorare a lucruluĭ înainte de plată, privesce pe creditor. Am vĕdut principiul *res perit creditori*. Dacă pierderea totală privesce pe creditor, maĭ mult va privi pe creditor deteriorările parțiale. Este bine-înțeles însă că dacă aceste deteriorărĭ aŭ provenit din faptul debitoruluĭ, debitorul este ținut să le repare, pentru ca să dea lucrul în stare bună și, după cum scim deja, el este

considerat ca în culpă orĭ de câte orĭ ar fi fost pus în întârdiere ca să dea lucrul.

477. Dacă se datorésce un lucru determinat numaĭ în genul sĕŭ, un cal, un boŭ, debitorul nu este ținut să dea lucrul cel maĭ bun; dar iarăși în schimb creditorul nu póte fi silit să priméscă pe cel maĭ rĕŭ, și dacă în privința acésta s'ar ridica vre-o contestație, atunci judecătorul va avé să determine care anume din aceste lucrurĭ, determinate în genul lor, să fie dat în plată.

478. Vom vedé în art. 1578 ce se hotărésce când se datorésce o sumă de banĭ în ce monetă anume trebue să se plătéscă, precum și regulele pe carĭ le urméză legea în cât privésce schimbul de valută ce ar puté să primésca moneta în intervalul de când s'a contractat obligațiunea până în momentul plățeĭ.

Art. 1101. Debitorul nu póte sili pe creditor a primi parte din datorie, fie datoria divisibilă chiar. Cu tóte acestea judecătoriĭ pot, în considerațiunea posițiuneĭ debitoruluĭ, să acorde micĭ termene pentru plată și să oprésca execuțiunea urmăririlor, lăsând lucrurile în starea în care se găsesc. Judicătoriĭ însă nu vor uza de acéstă facultate de cât cu mare reservă.

479. După cum am vĕdut când am vorbit despre obligațiunile divisibilĭ și indivisibilĭ, creditorul nu póte fi silit să primésca, când are un singur debitor, o plată parțială, el este în drept sa céră plata întregiĭ sumĭ și am vĕdut că interesul a distinge o obligațiune divisibilă de una indivisibilă nu se presintă de câte orĭ este un singur creditor și un singur debitor, ci numaĭ atunci când ar fi maĭ mulțĭ debitorĭ saŭ maĭ mulțĭ creditorĭ. Atunci dacă obligațiunea este divisibilă ea se împarte între debitorĭ, lucru ce nu se póte întîmpla când este vorba de obligațiunĭ indivisibilĭ.

480. Decĭ principiul este că nu póte să se facă plata parțial. Negreșit că la acéstă regulă vine *prima excepțiune* în casul în care fie că debitorul, fie că creditorul móre și lasă maĭ mulțĭ moștenitorĭ. Art. 774 pune principiul că „coerediĭ contribuesc la plata datoriilor și sarcinilor succesiunĭ, fiecare în proporție cu ce ia“; prin urmare când n'ar fi obligațiune indivisibilă, plata va trebui să se împartă de sine între moștenitoriĭ debitoruluĭ și creditorul va fi nevoit să

primésca de la fie-care din moștenitorĭ partea sa contribuitóre la acéstă datorie.

481. Se póte întîmpla apoĭ ca să se ajungă la o plată parțială prin împrejurarea că are loc o compensațiune. Dacă, de exemplu, Primus are să ia de la Secundus suma de 10000 leĭ și dacă în schimb Secundus are din o împrejurare óre-care să primésca de la Primus tot suma de 10000 leĭ, ambele datoriĭ se sting prin aceea-ce se numesce *compensație* care este considerată ca o plată fictivă. Eĭ bine, în loc să presupunem că ambele datoriĭ sunt egale, să presupunem că o creanță este maĭ mare de cât cea-l'altă, compensația se operă până la concurența sumeĭ celeĭ maĭ micĭ, așa în cât creditorul va primi numaĭ restul din datorie.

482. Se póte încă întîmpla ca creditorul să fie nevoit a primi o parte din datorie, când acéstă datorie este garantată de maĭ mulțĭ fidejusorĭ și când acești fidejusorĭ nu sunt ținuți solidaricesce între dînșiĭ. Dacă creditorul nu se adresézá la debitor ca să primésca plata, pentru-că póte acest debitor este insolvabil, adresându-se la fidejusori, datoria se împarte între eĭ, fie-care din fidejusorĭ putênd invoca ceea-ce se numesce *beneficiul de divisiune*, adică să céră ca datoria să fie împărțită între acești diferiți cofidejusorĭ (art. 1667), și aci creditorul va fi nevoit să primésca o parte din datorie. Cu tóte acestea, pe câtă vreme cauțiunea nu este atacată, nu póte unul din cofidejusorĭ să vie și să céră creditoruluĭ a-l descărca de obligațiune, oferind să plătéscă partea ce i se cuvine în datorie. Lucrul acesta este necontestat. Pothier în n. 539 deslégă ast-fel cestiunea. Apoĭ acésta reiese din art. 1667. In adevĕr art. 1667 spune că dacă vre-unul din cofidejusorĭ se găsesce insolvabil în momentul în care se invócă beneficiul de divisiune, insolvabilitatea acésta nu privesce pe creditor, ci pe ceĭ-l-alțĭ cofidejusorĭ solvabilĭ, pe când dacă insolvabilitatea survine, după ce s'a invocat beneficiul de divisiune, atunci acéstă insolvabilitate privesce pe creditor. Dacă s'ar permite unuia din cofidejusorĭ ca maĭ înainte de a fi acționat să silésca pe creditor a'șĭ primi plata fie chiar după ce termenul a expirat, negresit că insolvabilitatea provenită în urmă ar privi pe creditor și acésta nu o voesce legea.

483. Se maĭ póte întîmpla, *în al patrulea rînd* ca credi-

torul să fie nevoit să priméscă o plată parțială, orĭ de câte orĭ el se înscrie într'o ordine de distribuire a vre-uneĭ sumĭ între diferiții creditorĭ și nu este suficient plătit. Așa, de exemplu: se face o urmărire în averea debitoruluĭ și asupra prețuluĭ provenit din acéstă urmărire se înscriŭ creditoriĭ și se face ceea-ce se numesce tabloul de distribuțiune, în care figuréză fie-care creditor. Nicĭ o dificultate dacă suma este suficientă ca să acopere tóte aceste creanțe; însă când nu a fost de ajuns ca să se plătéscă toți creditoriĭ, atuncĭ creditoriĭ chirografarĭ iaŭ o parte, vine fie-care în proporțiune cu creanța luĭ. Așa, dacă nu se acoperă de cât 40% din creanță, fie-care nu va primi de cât 40%, rĕmâind să priméscă maĭ târdiŭ restul de 60.

484. Avem în art. 314 C. Com. *un alt cas* de plată parțială: „Posesorul cambieĭ nu póte accepta pentru suma întrégă; dar ca să-și păstreze recursul în garanție pentru suma neplătită el va trebui să dovedéscă printr'un protest lipsa în parte de plată". Se presupunem o cambie și unul din subscriitorĭ plătesce o parte; creditorul este nevoit să priméscă acéstă plată parțială, care are de efect negreșit să descarce pentru ceea-ce se plătesce pe toți aceĭ carĭ sunt ținuți la acéstă plată. Fiind-că nu este plătită cambia integral, cel ce are posesiunea eĭ va fi nevoit pentru rest să urmeze regula care ar trebui să o urmeze când nu ar fi plătit de loc, adică să facă protest pentru ca să nu scape girurile saŭ garanțiile cele-l'alte carĭ aŭ înconjurat acéstă cambie.

485. In fine art. 1101 prevede *ultimul cas* în care creditorul va fi nevoit să priméscă o plată parțială, acela în care debitorul adresându-se la justiție și cerênd termen de plată, cere în acelaș timp ca judecătorul să fixeze diferite epoce în carĭ să facă plata.

S'a discutat cestiunea la început dacă póte judecătorul sa dividă plata, principiul fiind că debitorul nu póte să plătéscă parțial și s'a decis că judecătorul póte divide plata, de óre-ce legea dice că judecătorul póte, luând în considerație posiția debitoruluĭ, să acorde *micĭ termene* la plată, și aceste cuvinte *micĭ termene* însemnéză că pentru aceeași creanță se acordă diferite epoce în carĭ ea să se plătéscă (Lacantinerie et Barde, II, n. 1481).

Este necontestat că judecătorul nu póte să dea aceste termene pe câtă vreme s'ar constata că ele ar fi de natură a lipsi pe creditor de garanția cu care sunt înconjurate creanțele sale. Am vĕdut că debitorul pierde chiar beneficiul termenuluĭ orĭ de câte orĭ împuținézĕ garanția, cu maĭ mult cuvênt dar judecătorul nu póte acorda termene uneĭ persóne care este deja insolvabilă, saŭ chiar amenințată să devie insolvabilă.

Legea ḑice că judecătorul trebue să ia în considerație posițiunea debitoruluĭ. In adevĕr se póte întîmpla să vadă judecătorul înaintea sa o persónă care muncesce, care cultivă pămîntul și care se află în o împrejurare óre-care, o inundație, o secetă, etc., în cât nu are recoltă, și în posițiunea acéstă nenorocită se adreséză justițieĭ cerênd termene, atuncĭ și judecătorul îĭ póte acorda asemenea termen. Legea spune însă că aci judecătorul trebue să useze cu cea maĭ mare precauțiune și să nu facă un uz exagerat de acest drept pe care i-l acordă legea.

486. Legea maĭ adaogă că judecătorul are drept să acorde aceste termenĭ, după cererea debitoruluĭ, fie că judecă procesul în sine, fie că actul constatator este învestit cu formula executorie, cum ar fi de exemplu un act autentic, care prin el însuși se póte executa. Chiar în acest cas are drept debitorul să se adreseze la justiție ca intervenind să oprésc̆ă urmărirea și să-ĭ acorde termenul așa cum prevede legea (Christescu, art. 1001, n. 3. — Lacantinerie et Barde, II, n. 1490).

IV. Unde și cu a cuĭ cheltuélă se face plata

Art. 1104. Plata trebue a se face în locul arătat în convențiune.

Dacă locul nu este arătat, plata, în privința lucrurilor certe și determinate, se va face în locul în care se găsea obiectul obligațiuneĭ în timpul contractăreĭ.

In orĭ-ce alt cas plata se face la domiciliul debitoruluĭ.

Art. 1005. Cheltuelile pentru efectuarea plăteĭ sunt în sarcina debitoruluĭ.

487. Locul unde are să se facă plata are adesea mare importanță, fiind-că obligațiunea póte să aibă de obiect lu-

cruri fórte dificile de a se transporta și adesea creditorul póte să aibă mare interes de a avé lucrurile ce-ĭ sunt datorite în cutare anume localitate. Când este vorba de mărfurĭ, de exemplu, carĭ sunt cumpărate pentru a fi vêndute în o piață óre-care, creditorul are interes ca marfa să fie acolo unde voesce să o desfacă. Nu póte debitorul să dică: plătesc într'un mod valabil dacă daŭ mărfurile în altă localitate de cât acolo unde s'a convenit.

In dreptul roman cu sistemul lor de procedură, când reclama maĭ mult de cât era drept să ia, creditorul pierdea totul prin pedépsa ce se numia *plus petita*. Se dicea că póte să fie maĭ multe casurĭ de *plus petita*. Așa de multe orĭ era *tempore*, adică că a reclamat înainte de timp, saŭ *loci* adică că a reclamat în altă parte de cât acolo unde creditorul avé dreptul să-și primească plata. Legea a trebuit să arate unde anume să se facă plata. Nicĭ o dificultate pentru casul în care convenția însă'și prevede locul, îți cumpăr cutare mărfurĭ carĭ aŭ să fie predate la gara cutare saŭ în portul cutare, atuncĭ negreșit că se va urma așa cum se prevede în convenția.

488. Maĭ dificil este când convenția nu spune unde are să se facă plata. Legea dice că dacă se datoresc lucrurĭ certe și determinate, de exemplu trăsura cutare saŭ atâtea baloturĭ de bumbac, plata trebue să se facă acolo unde se găsiaŭ obiectele datorite în momentul contractării. Am în prăvălie o mulțime de lucrurĭ, vine cine-va și convenim să-ĭ vînd mașina acésta agricolă. In convenția nu se spune nimic unde să o predaŭ, este natural că trebue să vie creditorul să primească mașina în locul unde ea se găsesce.

Dacă însă sunt lucrurĭ fungibilĭ, sume de banĭ, orĭ cantități óre-carĭ, atuncĭ plata în principiŭ trebue să se facă la domiciliul debitoruluĭ. Acésta este necontestat o favóre dată de lege, care vine să ajute pe debitor și să spuie că plata să se facă la domiciliul sĕŭ. Schimbarea domiciliuluĭ debitoruluĭ supravenită în urma convențiuneĭ nu schimbă în nimic regula. Domiciliul la epoca plățiĭ este care determină locul unde să se facă (V. Controversa Lacantinerie-Barde, II n. 1508 impreună cu citațiunile). Art. 269 al. I C. German: „Dacă locul prestațiunĭ nu este determinat și nu este ară-

tat de circumstanțe și special de natura chiar a obligațiunii, prestațiunea trebue să se facă la locul unde debitorul avea domiciliŭ la epoca nașcerii raportuluĭ obligatoriŭ". Art. 270 al. I: „Banii, în cas de îndoélă, trebue să fie trimiși de debitor cu usurile și cheltuelele luĭ creditoruluĭ la domiciliul sĕŭ."

489. Unii autorĭ aŭ ḑis că dacă părțile aŭ ales un domiciliŭ, alegerea de domiciliŭ ar însemna că plata să se facă la domiciliul ales. Nu se póte admite acestea. Alegerea de domiciliŭ 'și are importanța sa din punctul de vedere al intentăreĭ proceselor, fiind-că creditorul nu voesce în cas când nu s'ar executa obligațiunea să alerge dupĕ debitor, care ar puté să-și schimbe domiciliul și se convine ca pentru orĭ-ce contestare s'ar ridica în privința acesteĭ învoelĭ să se adreseze la anume locul ales pentru acésta. Dacă voiaŭ ca plata să se facă tot la acest loc, creditorul trebuia să prevadă că alegerea de domiciliŭ este făcută nu numaĭ în vederea contestațiunilor ce s'ar ivi, dar și în vedere că plata să se facă la locul ales. Prin urmare nu putem eși în acest cas din aceea-ce prevede articolul nostru.

490. Legea decide că cheltuelile plățiĭ să privéscă pe debitor. Când am ḑis că-ți daŭ o cantitate de grîŭ la cutare gară saŭ port, este evident că transportul de unde se găsesce grîul până la localitatea unde am convenit mĕ privesce pe mine debitor. Insă în materie de vînḑare cheltuelile privesc de debitor numaĭ până în momentul predăriĭ, adică numaĭ până în momentul în care s'a adus lucrul în localul unde trebuia să fie predat, éră cheltuelile carĭ ar necesita ridicarea acestuĭ lucru, nu maĭ privesc pe debitor.

§ II.

Despre plata prin subrogaţiune

491. Plata cu subrogare 'și are origina tot în dreptul roman. In practica romană, deja am vĕḑut acésta la obligațiunile solidare, dacă maĭ multe persóne eraŭ ținute pentru aceeași datorie, fie-că eraŭ codebitorĭ solidarĭ saŭ *corei*, fie-că unul datora pentru altul cu titlu de garant, se considera

fie-care din aceste persóne ca datorând singură lucrul și creditorul avea facultatea să se adreseze la orĭ-care ar voi dintre aceĭ carĭ eraŭ ținuțĭ. Din momentul însă în care creditorul alegea pe unul din codebitorĭ, saŭ dacă dînsul prefera pe debitorul principal cauțiuneĭ, orĭ din contra dacă prefera cauțiunea debitoruluĭ principal, prin efectul *litis contestațiunĭ*, care opera novațiune, se găsia ținut numaĭ acela către care se adresase creditorul, iar toțĭ ceĭ-l-alțĭ, codebitorĭ solidarĭ, cauțiune, debitor principal, se găsiaŭ descărcațĭ, obligațiunea era stinsă pentru dînșiĭ.

Interesele de ḍi practice aŭ arătat inconvenientele unuĭ asemenea sistem și s'a introdus în favórea celuĭ acționat mijlocul numit *beneficium cedendarum actionem*, dupĕ care acest acționat avea dreptul să ḍică creditoruluĭ: „da, sunt ținut să plătesc întréga datorie, însă este nedrept ca tu să te adresezĭ numaĭ la mine, și cu modul acesta să liberezĭ pe toțĭ ceĭ-l-alțĭ carĭ sunt ținuțĭ dimpreună cu mine; dacă voescĭ să-țĭ plătesc, cedéză-mĭ tu la rîndul tĕŭ acțiunile ce le aĭ contra celor-l-alțĭ, carĭ sunt ținuțĭ dimpreună cu mine". Acest drept de *beneficium cedendarum actionum* s'a desvoltat cu timpul până acolo că, dacă creditorul se găsia în imposibilitate prin faptul sĕŭ, saŭ dacă nu voea să cedeze acțiunile, cel acționat avé dreptul să invóce în favórea sa excepțiunea de *beneficium cedendarum actionem* și să se descarce de datorie.

In fine, în ultima stare a legislațiuneĭ romane, se pare că s'a admis chiar că póte să favoriseze de acest beneficiŭ și acel care nu l-a invocat în justiție și că prin urmare se subînțelege că s'a făcut cesiunea, așa că cel ce a plătit se consideră prin acésta că a cumpĕrat drepturile creditoruluĭ. In privința acésta avem Legea IV din codul Justinian *De His qui iri prioritate*. Ast-fel era aprópe ceea-ce numim noĭ subrogare legală în dreptul modern.

Regulele din dreptul roman sunt urmate și arătate pas cu pas de Pothier în tratatul sĕŭ: *Des Obligations*, unde face un paragraf intitulat: *Efectele plățeĭ*, punênd ca rubrica: *Dacă plata făcută de către unul din debitorĭ stinge obligațiunea către ceĭ-l-alțĭ debitorĭ în orĭ-ce mod absolut, și dacă póte să aibă loc cesiunea de acțiunĭ*. La n. 555 pune principiul că o plată

stinge datoria pentru toți ceĭ interesați, orĭ de cine ar fi făcută plata.

La acéstă regulă la n. 556 arată ca excepțiune casul în care creditorul plătit a cedat acțiunile sale celuĭ care a făcut plata, *datoria nu este stinsă față cu ceĭ contra căror acțiunile creditoruluĭ aŭ fost cedate.* Apoĭ autorul arată că creditorul este obligat a ceda acțiunile sale pe motivul *că fiind obligați să iubim toți ómenĭ, suntem obligați a le acorda tóte lucrurile de carĭ aŭ eĭ interes, când putem să le acordăm fără să ne coste ceva.*

La n. 557 Pothier justifică soluțiunea după care creditorul póte fi respins dacă nu póte saŭ nu voesce a face cesiunea creanțelor *per exceptionem cedendarum actionem.*

In fine la n. 558 Pothier nu urméză pe Dumoulin, după care cesiunea putea să aibă loc de drept, fără să fie cerută, *însă în practica nóstră franceză nu era necesar ca creditorul să fie urmărit, ci legea înlocuesce refusul creditoruluĭ și transferă acțiunile de îndată ce cesiunea a fost cerută.* Apoĭ Pothier citéză treĭ casurĭ în carĭ cesiunea acțiunilor se făcea de drept.

Cesiunea creanțelor a devenit o necesitate în practica vechiuluĭ drept frances, causată prin următórele împrejurărĭ. In legile vechĭ prin influența creștinismuluĭ, nu era permisă dobânda la capital după ideile Sfîntuluĭ Augustin, care ḍicea că banul nu produce ban și că este nedrept să cerĭ de la debitor o sumă maĭ mare de cât aceea pe care i-aĭ împrumutat-o. Cu tóte acestea, necesitățile practice eraŭ maĭ tarĭ de cât ideile teoretice. In materia ce ne ocupă, în loc de împrumut cu dobândă s'a creat ceea-ce se numia *renta constituită,* adică nu se făceaŭ împrumuturĭ de banĭ cu dobândă, însă se înstrĕina capitalul perpetuŭ și se plătea o sumă óre-care sub numele de dobânḍĭ. Legea fixa ea însășĭ quota acestor prestațiunĭ periodice în banĭ. Taxa a fost fixată maĭ întâiŭ la 10% și maĭ târḍiŭ la 8%. Când taxa legală sa redus de la 10% la 8%, vechiĭ creditorĭ refusaŭ să schimbe renta veche în renta nouă. Ast-fel era forțat debitorul să caute parale în altă parte spre a plăti pe creditorul vechiŭ, care era forțat să priméscă rĕscumpărarea renteĭ; avea însă dreptul să refuse ca să substitue pe cel care l-a plătit în locul sĕŭ, așa în cât debitorul era

nevoit să continue a plăti tot renta veche. Atunci a intervenit un edict a luĭ Enric al IV din 1609, în care se ḑice că dacă debitorul găsesce bani cu carĭ împrumutându-se plătesce pe creditor, creditorul este nevoit să primésca acești bani și în acelașĭ timp noul creditor care a dat baniĭ se substitue de drept în locul, posițiunea și garanțiile vechiuluĭ creditor plătit.

Apoĭ codul Napoleon nu s'a maĭ ocupat de beneficiul cesiuneĭ creanțelor și a pus în principiŭ că în unele casurĭ póte să aibă loc subrogarea, adică póte acel care plătesce să fie substituit în drepturile creditoruluĭ plătit.

Cuvêntul chiar *subrogare* arată ce este operațiunea: subrogarea este o substituire, o înlocuire.

Autoriĭ de la început deosibesc douĕ feluri de subrogare: *subrogarea reală* și *subrogarea personală*. Sunt casurĭ în carĭ un lucru se subrogă altuĭ lucru pentru a fi guvernat de aceleașĭ regulĭ. Așa avem o subrogare reală la absență. Dacă absentul lipsesce 30 anĭ, saŭ dacă a trecut peste o vêrstă óre-care, atunci la întórcere el nu maĭ are dreptul a cere de la trimișiĭ în posesiunea definitivă de cât lucrurile carĭ aŭ maĭ rĕmas, prețul lucrurilor care era neplătit încă, precum și lucrul ce s'a cumpĕrat cu acest preț (art. 117). Lucrul cumpărat se subrogă aceluĭ vîndut cu al căruĭ preț s'a dobândit cel noŭ. Maĭ practic este și jócă un rol însemnat subrogarea unuĭ imobil altuia în materie dotală. Sunt casurĭ în carĭ imobilul dotal se înstrĕinéză și i se substitue un alt imobil. Acéstă substituire a jucat un rol fórte însemnat în legea Caragea, în aceea-ce se numea *antipricon*.

492. Ce este plata cu subrogare?

Am vĕḑut că chiar Pothier spune că plata cu subrogarea este o operațiune care trebue privită din douĕ puncte: din partea creditoruluĭ plata cu subrogare nu este alt-ceva de cât o adevĕrată plată, datoria este stinsă; pe când din partea debitoruluĭ datoria nu este stinsă, ci continuă a exista în condițiunile în carĭ se găsia până aci, fiind-că debitorul nu este descărcat. Vrea să ḑică, plată și stingere a obligațiuniĭ prin urmare, din punctul de vedere al creditoruluĭ, continuare de exista creanța din partea debitoruluĭ, datoria continuând dimpreună cu tóte garanțiile ce înconju-

raŭ creanța și substituirea în drepturile creditoruluĭ plătit al uneĭ alte persóne, care a făcut acéstă plată. Cel ce plătesce se substitue, se subrogă în tóte drepturile și acțiunile ce le avea creditorul plătit.

Am dis că se substitue în tóte drepturile și acțiunile pentru-că astă-dĭ este cu desăvîrșire părăsit sistemul pe care-l propuneaŭ imediat după codul Napoleon, Merlin și Grape, după care s'a luat profesorul de la facultatea francesă Bugnet (Pothier, II, pag. 299 n. 1) și în care se dicea că plata cu subrogare nu este alt-ceva de cât o stingere de datorie absolută, însă ipotecile și privilegiile vecheĭ creanțe vin de se alătură creanțeĭ celeĭ noĭ. După acest sistem, dacă se datoresc dobândĭ în datoria veche, ele nu se maĭ produc în datoria nouă și érășĭ dacă datoria veche era comercială, cea nouă numaĭ e comercială; în fine dacă datoria veche era cu titlu executoriŭ, fie că era hotărîre definitivă, fie titlu autentic, nu avé subrogatul dreptul la titlul acesta, pentru-că sistemul spune că numaĭ vechile garanțiĭ vin de se alătură la noua creanță.

Acest sistem, care se explică prin aceea că subrogarea de drept abia fusese introdusă, când a fost propus este adĭ cu totul părăsit și toțĭ sunt de acord a spune că subrogarea este înlocuirea aceluia care plătesce în tóte acțiunile și drepturile în carĭ se găsea creditorul plătit în momentul plățeĭ.

Subrogarea însă trebue să fie făcută odată cu plata, adică să nu aibă loc plata înainte de subrogare, pentru-că plata stingênd obligațiunea nu maĭ póte exista nimic din acéstă creanță. Totul este stins, principal saŭ accesoriŭ.

493. Art. 1106 ne spune că subrogarea este saŭ convențională saŭ legală, după cum ea póte fi resultatul saŭ al uneĭ convențiunĭ saŭ a uneĭ dispositiunĭ a legeĭ.

Art. 1106. Subrogațiunea în drepturile creditoruluĭ, făcută în folosul uneĭ a treia persóne ce-ĭ plătesce, este saŭ convențională saŭ legală.

Acest articol ar voĭ întru cât-va să dea chiar definițiunea subrogărĭĭ, când spune *„subrogarea în drepturile creditoruluĭ făcută în folosul uneĭ a treia persóne care plătesce“*. Ideia ce reiese din acești termenĭ este că subrogarea nu este alt-ceva de cât substituțiunea uneĭ persóne în locul creditoruluĭ pe care l-a plătit.

A. Subrogarea convențională

Art. 1107. Acéstă subrogațiune este convențională: 1. Când creditorul, primind plata sa de la o altă persónă dă acesteĭ persóne drepturile, acțiunile, privilegiile saŭ ipotecile sale, în contra debitoruluĭ: acéstă subrogațiune trebue să fie expresă și făcută tot într'un timp cu plata.

2. Când debitorul se împrumută cu o sumă spre a-și plăti datoria și subrogă pe împrumutător în drepturile creditoruluĭ. Ca să fie valabilă acéstă subrogațiune, trebue să se facă actul de împrumutare și quitanța înaintea tribunaluluĭ, să se declare în actul de împrumutare că suma s'a luat pentru a face plata, și în quitanță să fie declarat că plata s'a făcut cu baniĭ dațĭ pentru acésta de noul creditor. Acéstă subrogațiune se operă fără concursul voințeĭ creditoruluĭ.

494. Subrogarea convențională este de douĕ felurĭ: 1. Subrogare consimțită de către creditor și 2. Subrogare consimțită de debitor, după cum creditorul saŭ debitorul face acéstă subrogare.

I. Subrogare consimțită de creditor

495. Pentru a fi subrogare consimțită de creditor, legea cere douĕ condițiunĭ: *a)* ca subrogarea să fie *expresă*, adică creditorul, când primesce plata de la persóna pe care voesce să o subroge în drepturile sale, trebue să declare expres că înțelege să subroge pe acéstă persónă în drepturile, acțiunile și cele-l'alte privilegiĭ ale creanțeĭ sale.

Să fie *expresă* nu vrea să dică, că creditorul să se serve de termenĭ sacramentalĭ. Ceea-ce cere legiuitorul modern prin cuvêntul *expres* este ca să se înțelégă bine din actul ce se face că e o subrogare. Póte să nu figureze cuvêntul *subrogare,* fiind înlocuit cu alte cuvinte; póte să se dică: să aibă acel care mi-a plătit tóte drepturile mele. Este destul numaĭ să se preciseze că creditorul a înțeles să fie subrogare.

496. *b)* A doua condițiune cerută pentru a fi subrogare consimțită de creditor, este ca subrogarea să fie făcută într'un timp cu plata. Dacă s'ar face o plată fără să se dică că se subrogă acel care plătesce în drepturile creditoruluĭ

plătit, am ajunge la resultatul că o datorie stinsă s'ar căuta să renască cu tóte efectele eĭ. Nu ḑicem că acel care a plătit fără să fi obținut subrogarea nu are nicĭ un drept contra debitoruluĭ pentru care a plătit, dar el nu este subrogat în drepturile creditoruluĭ. Cu alte cuvinte creanța primă se consideră stinsă nu numaĭ din punctul de vedere activ al creditoruluĭ, dar și din punctul de vedere pasiv al debitoruluĭ. Negreșit că între acest debitor și acel care a plătit se nasc alte relațiunĭ juridice; așa póte să fie relațiunĭ resultând din o *negotiorum gestio* saŭ din un mandat, saŭ să nască acțiune *de in rem verso;* însă nu este subrogare.

497. In practică se întrébă dacă póte să aibă loc subrogarea înainte de a fi plata? La prima vedere cestiunea ar păré surprinḑétóre. Cum póte să fie subrogare fără plată, când legea face ca din plată să nască subrogarea. Cu tóte acestea se póte întîmpla ca creditorul să ḑică uneĭ a treia persónă: să sciĭ că dacă-mĭ veĭ plăti tu, veĭ fi subrogat în drepturile mele. Creditorul ar voi să plece într'o călătorie și lasă creanța sa uneĭ persóne căreia îĭ spune: mergĭ de urmăresce pe creditor, iar dacă din întîmplare nu veĭ obține baniĭ, plătesce pentru mine alte datoriĭ ale mele propriĭ și atunci să sciĭ că eștĭ subrogat în drepturile mele. Cu tóte discuțiunile carĭ aŭ avut loc, credem că nu intră în intențiunea legiuitoruluĭ că póte să se opere subrogare înainte de plată. In fapt s'ar puté ajunge la resultatul arătat prin împrejurarea ca să se considere creanța dată de creditor aceluĭ care ar voi să facă plata pentru dînsul ca un fel de amanet, și în realitate ar fi să se ḑică: am să iaŭ 10.000 leĭ de la cutare persónă și acum am necesitate de baniĭ, dă-mĭ tu saŭ plătesce-mĭ cutare datoriĭ personale, și eŭ drept garanție că aĭ să fiĭ plătit, îțĭ afectez creanța ce am. Ca să aibă însă loc subrogarea de la început, acésta nu credem că póte să fie admis. Legea spune curat că subrogarea trebue să aibă loc în același timp cu plata (Demolombe, XXVII, n. 376).

498. Atât cere legea, acéstă dublă condițiune: subrogare expresă și făcută în același timp cu plata, nimic altceva. Prin urmare nu se cere consimțĕmîntul debitoruluĭ. El nu are nimic a face. Lucrul se petrece de la un creditor

la acel care face plata și nu se spune ca debitorul să ia parte la operațiunea ce are loc.

499. Să notăm încă că legea nu cere în privința constatăreĭ subrogăreĭ nicĭ o condițiune. Nu se cere cum să se dovedéscă că s'a făcut plata saŭ subrogarea, nicĭ să se dovedéscă dacă subrogarea a fost făcută în acelașĭ timp cu plata. Prin urmare tóte regulele de probă pe carĭ le vom vedé maĭ târdiŭ se aplică și când este vorba de subrogare consimțită de creditor (Comp. Demolombe, XXVII, n. 371, 372, 374, 380, 381).

II. Subrogare consimțită de debitor

500. Al doilea cas de subrogare convențională este acela în care debitorul este care o face. Debitorul este urmărit de către creditor și dînsul are póte interes de a nu face plata, saŭ nu o póte face. Atuncĭ, ca să scape de acest creditor prea exigent, se duce la o a treia persónă și ĭĭ spune : „plătesce-mĕ de creditor și să rĕmâĭ subrogat în tóte drepturile luĭ".

Legiuitorul la sfârșitul articoluluĭ ĭșĭ dă ostenéla să spue că acéstă subrogare se operă fără concursul și voința creditoruluĭ, pe când la subrogarea consimțită de creditor nu dice că ea are loc fără voința debitoruluĭ. Nu trebue tras de aci un argument *a contrario,* pentru-că dacă legiuitorul a pus la sfârșitul articoluluĭ că subrogarea consimțită de debitor póte să aibă loc fără voia creditoruluĭ, n'a făcut-o de cât numaĭ fiind-că a găsit acésta în edictul de la 1690, care a fost făcut tocmaĭ pentru casul în care creditorul s'ar fi opus a consimți la subrogarea făcută de debitor, și așa se explică pentru ce face alusiune articolul numaĭ la consimțĕmîntul creditoruluĭ când subrogarea se face de debitor, pe când nu dice nimic de consimțĕmîntul debitoruluĭ când subrogarea este făcută de creditor.

501. Din art. 1109 se vede că póte să aibă loc subrogare parțială, întru cât s'ar puté sili creditorul de a primi o plată parțială. Așa, fiind o creanță de 10.000 leĭ, se plătesc numaĭ 5000 leĭ. Negreșit că dacă ar fi un singur cre-

ditor și un singur debitor, acésta ar fi mai greŭ, pentru-că creditorul ar consimți cu greŭ să i se facă o plată parțială și mai mult încă să i se facă o subrogare parțială. Insă se póte întîmpla ca să fie mai mulți debitori, de exemplu debitorul principal a murit și a lăsat 3—4 moștenitori, și cum scim deja că datoriile se împart de drept în mod activ ca și în mod pasiv între moștenitori, unul dintre moștenitorii debitoruluĭ póte fórte bine să voéscă a-și plati partea sa în creanță și să subróge pe acel care-i înlesnesce suma de bani pentru ca să se achite. Subrogarea dar póte să fie și parțială (Aubry et Rau, § 321 n. 14).

502. Pentru subrogarea consimțită de debitor, legiuitorul a fost mai riguros, asupra condițiunilor ca să pótă avé loc, pentru-că se póte întîmpla în fapt a se ajunge la un fel de fraudă în favórea unora din creditorii debitoruluĭ și în prejudiciul altor creditori. Se póte întîmpla ca o creanță asigurată cu ipotecă să fi fost de mult stinsă, și mai în urmă debitorul, căděnd în insolvabilitate și voind să favorisezе pe vre-unul din creditorii sĕĭ, să caute a dice că acest creditor i-a înlesnit sumele necesarii pentru ca să plătéscă pe creditorul ce era asigurat cu o ipotecă și cu modul acesta a face să renască ipoteca ce era de mult stinsă, acésta în favórea unuia din creditori și în prejudiciul celor-l-alți.

Afară de acésta, operațiunea într'o subrogare consimțită de debitor nu este așa de simplă ca în cea consimțită de creditor, pentru-că în acésta din urmă creditorul primesce suma ce i se datorescе de la al treilea și-l subrogă, așa că nu avem de cât o singură operație; pe când în subrogarea consimțită de debitor se face o dublă operație: mai întâiŭ se face împrumutul de debitor și apoi cu aceĭ bani se plătesce creditorul. De acea dar, legea e mai rigurósă în condițiunile pe carĭ le cere pentru subrogarea consimțită de debitor.

Carĭ sunt condițiunile pentru ca subrogarea acésta să aibă loc?

Prima condițiune cerută de lege este ca, atât actul prin care debitorul se împrumută de la acel care 'ĭ dă baniĭ, cât și chitanța de primirea acesteĭ sume de bani făcută de creditor, să fie autentice.

Legea spune ca să fie făcute înaintea tribunaluluĭ, pentru-că tribunalul este autoritatea, prin excelență la noĭ, care dă autenticitate actelor. Am puté ḑice că înaintea legiĭ actelor autentice, tribunalul era singura autoritate care da autenticitate actelor între părțĭ. Actualmente însă se póte da autenticitate actelor dupĕ împrejurărĭ și dupĕ importanța sumeĭ ce se constată în convențiune și de judecătorul de ocol și câte odată și de autoritățile comunale. Prin urmare când legea ḑice: înaintea tribunaluluĭ, trebue să înțelegem „acte autentice carĭ pot fi instrumentate înaintea autorităților cărora legea le dă competința de a da autenticitate actelor".

503. Se póte ca acéstă dublă operațiune, de împrumutare de banĭ și de plată, să fie constatată printr'un singur act, adică prin unul și acelașĭ act să se ḑică înaintea tribunaluluĭ că eŭ debitorul m'am împrumutat de la Tertius cu suma de 10000 leĭ pentru-ca să plătesc pe Primus creditor și Tertius să fie obligat luĭ Primus și să ḑică Primus creditorul: Am primit suma cu care Secundus s'a împrumutat de la Tertius pentru ca să fie subrogat Tertius în drepturile mele. Maĭ adesea însă cele douĕ operațiunĭ se constată prin acte diferite.

504. Se întrébă autoriĭ dacă suntem aci în fața unuĭ act solemn pentru care legea cere îndeplinirea unor formalităț fără de carĭ actul nu ar produce nicĭ un efect. Laurent ḑice că acéstă condițiune cerută de lege, adică, ca să fie constatare făcută înaintea tribunaluluĭ, nu servă *ad solemnitatem*, ci numaĭ *ad probationem*. (Laurent, XVIII n. 44).

Cestiunea póte nu are mare interes practic. Dacă nu se cere autentificarea ca solemnitate între părțĭ, subrogarea ar fi valabilă, chiar dacă nu ar fi constatată în act autentic. Debitorul nu ar putea contesta că s'a împrumutat ca să plătéscă pe creditor și că suma a servit ca să fie plătit. Formalitatea autentificăriĭ se cere față cu terțele persóne. Pot să fie alțĭ creditorĭ aĭ aceluiașĭ debitor carĭ vin într'un rang inferior, ipotecarĭ, saŭ chiar chirografarĭ, carĭ aŭ interes să ḑică că ipoteca cu care era asigurată vechea creanță nu maĭ există. Față cu terțele persóne formalitățile cerute de lege sunt de ast-fel de rigóre în cât lipsa lor póte fi invocată de aceste persóne, pe când de la creditor la debi-

tor saŭ de la creditor către cel care a plătit, cestiunea oferă mai puțin interes în practică, de óre-ce între dînșiĭ s'a petrecut actul și dînșiĭ nu-l pot contesta.

505. De altă parte practica francesă admite că constatările despre carĭ este vorba se pot face chiar maĭ târdiŭ de cât s'a petrecut actul. Așa, am convenit cu Tertius să-mĭ dea suma de banĭ ca să plătesc pe Primus și ne-am întrunit cu toțiĭ la un loc, unde am spus: étă suma de banĭ pe care mi-o dă Tertius, ți-o plătesc ție Primus, și Primus ḑice: primesc, și debitorul subrógă pe Tertius. Practica francesă spune că constatările acestea pot să fie făcute și maĭ târdiŭ, adică după ce s'a executat tótă operația. Nimic nu se opune la acésta. Insă este bine înțeles că érăși față cu terțele persóne, atât cât nu se constată operațiunea prin act autentic, nu se póte ḑice că există subrogare (Demolombe, XXVII n. 415. — Lacanterie et Barde, II n. 1538, Comp. 1539. — Contra Aubry et Rau, § 321 n. 24. — Laurent, XVIII n. 45).

506. *A doua condițiune* cerută pentru subrogarea consimțită de debitor, este ca în actul de împrumut să se ḑică că: *„suma de banĭ cu care se împrumută o ia pentru a servi la subrogare“*, adică pentru ca să plătéscă creditoruluĭ cutare, în drepturile căruia împrumutătorul va fi subrogat, și al doilea, ca în chitanța dată de către creditor să se ḑică că: *„banĭ pe carĭ i-a primit sunt aceĭ cu carĭ s'a împrumutat debitorul de la cutare persónă pentru a fi subrogată“*.

Tóte acestea trebue să fie constatate prin act autentic înaintea tribunaluluĭ.

507. Se discută cestiunea dacă actele de împrumut și plata pot să precédă operațiunea? Așa, să presupunem că am mers la tribunal și am făcut tóte actele acestea, și în urmă Tertius împrumutătorul a ḑis luĭ Primus creditor n'am pentru un moment banĭ, ți-ĭ voiŭ da peste 2—3 săptămânĭ: actul este deja făcut și el este infidel pentru că constată o operațiune care nu s'a executat și care póte să nu se maĭ execute în urmă. Când legea ḑice că chitanța de primire să spună că banĭ sunt aceia cu carĭ s'a împrumutat, presupune că s'a numĕrat o sumă de banĭ și anume tocmaĭ aceia carĭ aŭ fost luați de la Tertius pentru ca să serve de subrogare.

508. Se înțelege că nu póte să fie vorbă de identitatea banilor, adică nu se cere absolut ca, de exemplu, acele 10 bilete de câte 1000 leĭ, cu carĭ Secundus s'a împrumutat de la Tertius, tocmaĭ acelea să fie carĭ se dă luĭ Primus. Am putut fórte bine să iaŭ baniĭ de la Tertius și să-ĭ confund cu baniĭ meĭ și pe urmă să scot altă sumă de cât aceea pe care mi-a dat-o el.

Ceea-ce voesce legiuitorul este ca nu cum-va Tertius, de exemplu, care a împrumutat pe Secundus debitor, fără a avé intențiunea să fie subrogat în drepturile luĭ Primus, când Secundus ar voi să plătéscă pe Primus cu propriile luĭ mijlóce, să nu aibă posibilitatea a ḑice: „eŭ plătesc pe Primus, care este asigurat cu ipotecă, de ce să nu asigur și pe Tertius, care m'a împrumutat, în ipoteca luĭ Primus". Acésta nu o primesce legea, cum nu primesce érăși'ca dupĕ ce s'a plătit Primus și a trecut timp îndelungat, să se reînoéscă ipoteca cea stinsă în favórea unora din creditoriĭ luĭ Secundus, când Secundus s'ar găsi în stare de insolvabilitate.

B. **Subrogarea legală**

509. Subrogarea legală 'și are origina în ceea-ce numeaŭ Romaniĭ *jus offerendae pecuniae*, adică eraŭ persóne carĭ aveaŭ dreptul să siléscă pe creditor a primi o plată. Aceștia se ḑicea că aŭ *jus offerendae pecuniae*.

Sunt casurĭ în carĭ unele persóne aŭ interes la plată. Aceste persóne, făcênd plata, chiar când ele personal nu sunt ținute la datorie se crede că este bine să se substitue în drepturile creditoruluĭ plătit.

Intrăm cu alte cuvinte în dreptul ce avea cine-va de a cere cesiunea acțiunilor cu așa numitul *beneficium cedendarum actionem*.

Legea numĕră patru casurĭ de subrogare legală:

Art. 1108. Subrogațiunea se face de drept:

1. In folosul aceluia care, fiind el însuși creditor, plătesce altuĭ creditor ce are preferință.

510. Primul cas presupune că acelaşĭ debitor are creditor pe A şi B, — A creditor ipotecar, B creditor chirografar —, şi legea permite luĭ B să plătéscă pe A şi atunci B e subrogat de drept în ipoteca pe care o avea A pentru siguranţa creanţeĭ sale. Acelaşĭ lucru dacă am presupune că şi B este creditor ipotecar, însă în al doilea rang. A fiind în primul rang este plătit de B, care-l subrogă.

Pentru ce B să plătéscă pe A, când creanţa luĭ proprie nu câştigă nimic? Interesul este adesea fórte mare. Să presupunem că debitorul nu are de cât un singur imobil ca averea a sa proprie; creditorul A urmăresce imobilul şi-l urmăresce la o epocă defavorabilă. Sciind că, orĭ-ce se va întîmpla, din vînḍarea acestuĭ imobil va eşi un preţ suficient ca să fie integral plătit, puţin ’ĭ pasă luĭ dacă şi B va fi plătit. B póte să aibă interes ca să maĭ amâne acéstă vînḍare pentru timpurĭ maĭ bune, saŭ să dea timp debitoruluĭ să găséscă vre-un cumpărător care să-ĭ dea de bună voe un preţ maĭ însemnat spre a se acoperi şi datoria luĭ, saŭ chiar B primesce să se amâne orĭ-ce executare, pentru-că crede că daraverile debitoruluĭ vor deveni maĭ bune şi va fi plătit complect. Éca dar că al doilea creditor, fie chirografar, fie ipotecar într’un rang maĭ inferior, are înterese să facă plata şi a fi subrogat.

511. Acest interes pe care l-ar putea avé creditorul posterior, nu se cere să-l dovedéscă. Cu alte cuvinte, nu póte creditorul A să ḍică: nu aĭ nicĭ un interes tu B ca să-mĭ plătescĭ, de şi eştĭ creditor ipotecar în al doilea rînd, însă imobilul este atât de important în cât suntem şi tu şi eŭ acoperiţĭ, prin urmare la ce viĭ să te subrogĭ? Aci nu are creditorul prim dreptul ce-ĭ acordă art. 1094 de a refuza creditorul subrogarea, când este silit să priméscă plata, de o persónă ce nu are interes. Este destul ca să fie posibilitate de interes, pentru ca subrogarea să aibă loc.

Legiuitorul n’a voit ca întru cât-va judecătorul să intre în discuţiunea acestor cestiunĭ de interes şi de aceea spune curat că creditorul cel de-al doilea póte să plătéscă pe cel dintâiŭ şi să se subroge de drept fără nicĭ o convenţie în tóte drepturile primuluĭ creditor.

512. Nu se cere érăşĭ ca amîndouĕ datoriile să existe

asupra persónei saŭ capului aceluiași debitor. Se póte fórte bine ca să fie subrogare făcută de un creditor al unuĭ debitor în favórea unuĭ creditor al altuĭ debitor. Așa, imobilul A este afectat la o datorie pe care o are Primus și tot acest imobil este afectat la o altă datorie pe care o are Secundus; cel de-al doilea creditor póte să plătéscă pe primul creditor, de și acești doĭ creditorĭ nu aŭ un debitor comun. Lucrul acesta se póte întîmpla fórte des. O persónă a constituit ipotecă imobilul sĕŭ pentru datoria altei persóne și în urmă avênd trebuință de banĭ, l-a constituit ipotecă și pentru datoria sa proprie; creditorul al doilea póte plăti pe primul creditor și să se subrógę luĭ, de și primul creditor nu are același debitor pe care-l are cel de-al doilea creditor.

513. Legea ḑice că „acéstă subrogare să aibă loc în favórea unuĭ creditor care vine în urmă", adică creditorul plătit să-ĭ fi fost preferat. De aci discuțiune dacă un prim creditor póte să fie subrogat când plătesce pe un creditor posterior. Primus era creditor pe 10000 leĭ cu ipotecă în primul rang, Secundus pentru 8000 leĭ cu ipotecă în al doilea rang. Primus voesce să plătéscă pe Secundus; legea nu-ĭ dă dreptul să fie subrogat. Dar se nasce întrebarea: ce interes ar avé primul creditor să plătéscă pe ce de-al doilea? Póte să existe un asemené interes, pentru-că Secundus, de și ipotecar în al doilea rang, are drept de urmărire ca și Primus, prin urmare el póte să pue imobilul în vînḑare orĭ când ar voi și s'ar puté întîmpla în fapt ca imobilul să nu pótă fi suficient a plăti nicĭ chiar prima ipotecă, ci cu tóte acestea Secundus, ca să facă rĕŭ primuluĭ ipotecar, voesce să useze de dreptul luĭ și pune în vînḑare imobilul la o epocă în care prețul este căḑut, așa în cât să nu fie nicĭ chiar primul creditor plătit. Ecă ce face pe primul creditor să aibă interes a plăti pe al doilea creditor pentru a depărta orĭ-ce urmărire. Eĭ bine, dacă voesce primul creditor, póte să l plătéscă pe cel de-al doilea, însă nu se póte subroga luĭ. Pentru ce? Pentru un cuvênt fórte simplu: subrogarea legală este cu totul excepțională și pe câtă vreme se arată anume casurile de subrogare legală în lege, nu putem merge nicĭ cu argumente *a fortiori*, nicĭ cu argumente *a pari*, ca să întindem dispositiunile excepționalĭ de la un cas la altul. (Lacantinerie

et Barde, II, n. 1844 și cit. din nota. Paul Cent, c. II, tit. XIII, § 8 dă soluțiunea contrarie).

514. O cestiunea mai delicată este aceea de a se sci dacă o subrogare póte să aibă loc, când acéstă subrogare póte să fie prejudiciabilă creditoruluĭ plătit? Cum acésta? Să presupunem că Primus are o creanță de 100.000 leĭ asigurată în două imobile, în casa din Bucurescĭ și în moșia din Prahova. Să mai presupunem că asupra moșieĭ din Prahova se mai află încă o ipotecă de 80.000 leĭ în al doilea rang în favórea luĭ Secundus; să mai presupunem că tot Primus a mai împrumutat pe acelașĭ debitor cu 20.000 leĭ și a primit să fie ipotecă numaĭ casa din Bucurescĭ. Vine Secundus să plătéscă 100.000 luĭ Primus și să se subroge luĭ, Primus póte el să dică luĭ Secundus: Plătesce-mĭ și ceĭ 20.000 leĭ ipoteca a doua a caseĭ, alt-fel dacă nu-mĭ plătescĭ refuz subrogarea, pentru-că acéstă plată ce-mĭ facĭ tu póte să mĕ păgubéscă pe mine? Și étă cum se póte întîmpla acéstă pagubă: Există principiul indivisibilităței ipotecĭĭ, principiŭ care se formézĕ: *„Est tota in totum et tota in qualibet parte“*. Când un imobil este ipotecat pentru o sumă, de exemplu de 100.000 leĭ, fie-care părticică din acest imobil rĕspunde pentru întréga sumă, așa că dacă debitorul móre, lăsând treĭ moștenitorĭ, și aceștĭ moștenitorĭ 'șĭ împart imobilul în natură, creditorul este în drept să discute fie-care din aceste treimĭ de imobil și să céră ca întréga sumă să fie plătită numaĭ cu o parte. Și érășĭ, dacă presupunem că s'a plătit 80.000 leĭ, întreg imobilul rĕmâne afectat la restul de 20.000 leĭ așa că nu póte nicĭ odată creditorul să dică: 'țĭ reduc ipoteca la a cincea parte din imobil. De aci resultă că dacă aceeașĭ creanță este asigurată cu ipotecă pe două imobile, póte creditorul să urmăréscă numaĭ unul din ele și să céră a fi plătit de întréga sumă numaĭ din prețul provenit din acest imobil.

Acum revenind la exemplul nostru: Se vînd ambele imobile. Primus, care are o ipotecă și pe moșie și pe casă, are interes ca acéstă ipotecă să se plătéscă din prețul moșieĭ, pentru-ca să nu rĕmâe pe casă de cât a doua ipotecă. Secundus, din contra, are interes ca cu prețul moșieĭ să se plătéscă cât maĭ puțin prima ipotecă. Dacă presupunem că

moșia s'a vîndut cu 150.000 leĭ, Primus va cere ca ipoteca luĭ de 100.000 leĭ să se plătéscă din moșie, și ca pe casă să nu rĕmâie de cât ipoteca a doua de 20.000 leĭ. Secundus plătesce luĭ Primus prima ipotecă și se subrógă în drepturile ce acesta are asupra celor douĕ imobile. Secundus va ḍice: mĕ plătesc din ceĭ 150.000 leĭ prețul moșieĭ numaĭ cu 70.000 leĭ în ipoteca luĭ Primus; éră restul de 30.000 leĭ îl iaŭ din prețul caseĭ. Dacă din casă nu s'a obținut de cât aceștĭ 30.000 luĭ, creanța ipotecară a doua a luĭ Primus este pierdută.

Încă o dată: Póte fi silit primul creditor ca prin subrogare să încerce acéstă pagubă?

Unĭĭ aŭ ḍis că nu póte Secundus să se subroge în drepturile luĭ Primus, cu atât maĭ mult cu cât Primus nu are nicĭ un mijloc să desintereseze pe Secundus, fiind-că am vĕḍut că nu póte să aibă loc sobrogarea în favórea unuĭ creditor care este preferat aceluia pe care-l plătesce. Alțĭ autorĭ aŭ ḍis: legea nu deosibesce, se póte fórte bine întîmpla ca în adevĕr să fie prejudiciat primul creditor, de cât acestea sunt resultatele diferitelor sisteme primite de lege în materie de ipotecă, nu avem ce face.

Un al treilea sistem practic, care negreșit nu prea are în favórea sa motive juridice, este de a se face ceea-ce se numesce o *ventilatione*, adică o operațiune în care se pun tóte imobilele la un loc și se face un fel de contribuțiune ale acestor imobile, așa în cât prima creanță să fie întru cât-va și asupra caseĭ și asupra moșieĭ în proporțiune cu valórea fie-cărui imobil și cu suma cu care este fie-care din ele afectată (Asupra cestiuniĭ V. Aubry et Rau, § 321, n. 50 și 51. — Demolombe, XXVII, n. 476. Comp. n. 479).

Acésta este în practică admis ca să obvie la óre-carĭ nedreptățĭ, dar nu are în favórea sa legea, căcĭ cele douĕ sisteme se pot lupta față unul cu altul și prin urmare póte fórte bine să fie subrogare în prejudiciul celuĭ d'întâiŭ creditor.

515. Art. 1251 c. N. ḍicea: „Subrogarea are loc de drept: 1. In profitul aceluia care fiind și dênsul creditor plătesce un alt creditor care-ĭ este preferabil din causa privilegiilor și ipotecilor sale".

Aceste cuvinte *„din causa privilegiilor și a ipotecilor"* s'aŭ

șters în legea nóstră. Se agită între comentatorii coduluĭ Napoleon cestiunea dacă póte să aibă loc subrogarea când primul creditor este asigurat cu o anticresă saŭ are dreptul de retențiune orĭ cu acțiunea resolutorie. Creditorul anticres nu are nicĭ preferință și atunci fiind-că legea francesă nu prevedea de cât preferința de privilegiĭ și ipotecĭ, comentatorii ziceaŭ că nu póte să fie subrogare în locul aceluia care este creditor anticres (Vedĭ Marcadé, art. 1251, II. — Aubry et Rau, § 321, n. 49. — Demolombe, XXVII, n. 462). La noĭ s'a șters cuvintele *privilegiŭ* și *hipotecĭ*, așa în cât cestiunea se pune în condițiuni mai grele. Noĭ credem că legiuitorul român nu s'a gîndit să taie acéstă controversă din legea francesă, ci numaĭ a întrebat: carĭ sunt casurile de preferință? Casurile de preferință nu sunt de cât privilegiile și ipotecile, așa în cât nu le-a maĭ trecut în art. 1108, și decĭ vom zice că modificarea nu admite ideia că póte să aibă loc subrogarea în locul unuĭ creditor anticres, fiind-că acest creditor nu este nicĭ odată preferit altuĭ creditor. Insă dacă subrogarea legală nu póte să aibă loc, póte să aibă loc subrogarea convențională și un creditor anticresist póte fórte bine să consimtă la o subrogare, după cum iarăși și un debitor póte să subroge pe acel de la care se împrumută, în drepturile pe carĭ le are creditorul anticresist plătit.

516. *Al doilea cas* de subrogare legală este:

2. In folosul aceluia care dobândind un imobil, plătesce creditorilor căror acest imobil era ipotecat.

Aci presupune că imobilul A era afectat la una saŭ douĕ ipotecĭ: în favórea luĭ Primus pentru 100.000 leĭ și în favórea luĭ Secundus pentru 50.000 leĭ și debitorul vinde imobilul. Pentru-că ipoteca, pe lângă dreptul de preferință, maĭ dă creditorilor ipotecarĭ și dreptul de a urmări ipoteca în orĭ-ce mână ar trece imobilul ipotecat, cumpĕrătorul imobiluluĭ primindu-l cu sarcinele luĭ, va trebui să plătéscă pe creditorii ipotecarĭ dacă voesce să aibă imobilul desafectat de sarcinĭ. Vom vedé în titlul ipotecelor că pentru a descărca imobilul de ipotecă detentorul are maĭ multe mijlóce.

Negreșit că mijlocul cel maĭ simplu ca să descarce imobilul de ipotecă, este acela de a se plăti integral toți

creditorii ipotecarĭ. Se întîmplă însă une-orĭ ca ipotecele să fie de o valóre mult maĭ mare de cât face imobilul. Așa în exemplul nostru ipotecele se urcă la 150.000 leĭ și imobilul nu face de cât 100.000 leĭ. Cumpĕrătorul plătesce pe primul ipotecar. Atunci el se găsesce subrogat în drepturile acestuĭ creditor plătit și decĭ față cu al doilea ipotecar póte să invóce rangul ipotecei primuluĭ creditor plătit. Dar chiar când creditoriĭ ar fi toți plătiți integral, ar maĭ fi încă interes ca cumpĕrătorul să se subroge în drepturile creditorilor plătiți, atunci când ar fi să se atace vînḍarea fie prin acțiunea pauliană, fie pentru alt motiv de nulitate.

517. Legea ḍice: „acela care dobândind un imobil". Termenii aceștia însă sunt largĭ, așa că póte să aibă loc subrogare nu numaĭ în casul când ar fi o vînḍare a imobilului ipotecat saŭ supus privilegiuluĭ, ci și în casul în care ar fi vorba de o dobândire a acestuĭ imobil, fie cu titlu gratuit, fie prin un schimb, o *datio in solutum*, etc.

518. Maĭ în tot-dea-una se presupune că s'a dobândit întréga proprietate a acestuĭ imobil și că s'a dobândit *plena proprietas*. Se póte întîmpla, și autoriĭ sunt de acord în acéstă privință, ca o persónă să dobândéscă o porțiune din imobil saŭ numaĭ un desmembrămînt de proprietate, și dacă el plătesce pe creditoriĭ ipotecarĭ póte să aibă încă acest drept de a se subroga lor.

Acésta însă nu ne autoriză să ḍicem că póte să aibă acest drept și acela care a dobândit numaĭ o simplă servitute predială. Servitutea predială nu póte fi obiectul uneĭ urmăririĭ și creditoriĭ ipotecarĭ nu ar puté de cât să o atace atunci când prin constituirea eĭ, ar fi făcut ca imobilul să fie depreciat.

Tot ast-fel se admite și pentru acela care ar dobândi dreptul de uz saŭ de abitațiune pe imobilul ipotecat: aceste drepturĭ nu pot face obiectul uneĭ urmăririĭ. Prin urmare acel care a dobândit acest drept nu póte să céră subrogarea, chiar dacă ar plăti o parte din creditorĭ (Demolombe, XXVII, n. 518-521).

519. Demolombe presintă maĭ multe spețe în carĭ refuză subrogarea. Așa cel d'întâiŭ cas este când s'ar fi întîmplat ca cumpĕrătorul să fi plătit deja maĭ înainte prețul

imobiluluĭ cumpărat. De exemplu: am dat cu împrumut o sumă de banĭ, fără să mĕ gândesc, în momentul în care am împrumutat, că am să dobândesc un imobil, și cel împrumutat a întrebuințat suma de banĭ pentru ca să plătéscă un creditor ipotecar. Eŭ, care am împrumutat, n'am stipulat în favórea mea nicĭ o subrogare, fie de la creditor, fie de la debitor. In urmă ḑic debitoruluĭ: vinde-mĭ imobilul și drept preț să-ți socotesc creanța pe care o am contra ta. In acest cas ceĭ-l'alțĭ creditorĭ ipotecarĭ pot să urmărésc imobilul și cumpărătorul nu póte pretinde că a fost subrogat în drepturile creditoruluĭ plătit, acésta pentru cuvêntul fórte simplu: odată plătit creditorul, datoria este stinsă atât din punctul de vedere al creditoruluĭ, cât și din punctul de vedere al debitoruluĭ, tóte garanțiile carĭ înconjuraŭ acéstă creanță sunt stinse ca și datoria, nu maĭ pot renasce și prin urmare nu maĭ póte fi vorba de subrogare. (C. cit. n. 511).

520. Maĭ departe Demolombe, (n. 512) se întrebă: dacă s'a vîndut un imobil și dacă a avut loc o evicțiune, póte să vie acel care cumpărase imobilul și a plătit pe vre-un creditor ipotecar, se invóce subrogarea? Demolombe distinge. Dacă evicțiunea a avut loc înainte de plată este considerată ca nulă și prin urmare nicĭ o achisițiune n'a avut loc, decĭ nu póte fi subrogare. Dacă din contra, înainte de evicțiune, cumpărătorul ar fi întrebuințat suma de banĭ pentru ca să se plătéscă creditorul ipotecar, atuncĭ póte să aibă loc subrogarea, pentru-că ne-fiind desființată încă vînḑarea în momentul plățiĭ și fiind situațiunea acésta dată în momentul când se făcea evicțiunea, póte fórte bine să ḑică cumpărătorul aceluĭ care exercită evicțiunea: „prea bine, escĭ în drept să mĕ convingĭ, însă-ți cer să-mĭ înapoezĭ suma de banĭ pe care eŭ am întrebuințat-o în plata creditorilor ipotecarĭ pe acest imobil și dacă nu-mĭ plătescĭ sunt în drept să invoc subrogarea în drepturile acestuĭ creditor plătit.

Acésta face să se ḑică că, în principiŭ, subrogarea are loc chiar dacă vînḑarea s'a făcut de către o persónă care nu era proprietară *a non domino*, întru cât prețul a fost întrebuințat la plata creditorilor ipotecarĭ. Pentru acéstă se cere însă ca creditoriĭ plătiți să fi avut o ipotecă valabilă asupra imobiluluĭ care s'a vîndut.

521. Dacă cumpărătorul nu plătesce întréga creanță a creditoruluĭ ipotecar, ci numaĭ o parte dintr'însa, subrogarea va fi parțială.

Să presupunem că creanța, care s'a achitat în parte, era asigurată și cu altă ipotecă. Așa o creanță de 100.000 leĭ era asigurată în o casă și în o moșie óre-care. Se vinde moșia și să plătesce de cumpărător nu întréga sumă de 100.000 leĭ ci numaĭ 50.000 leĭ. Avem o subrogare parțială. Dar pe ce are să se exercite dreptul cumpărătoruluĭ care a plătit ceĭ 50.000 leĭ, numaĭ pe moșie orĭ și pe casă? Practica francesă admite ca în acest cas să se facă o ventilațiune. (Comp. Demolombe, l. c., n. 52).

522. Este necontestat că cel ce plătesce este subrogat nu numaĭ asupra imobiluluĭ, care s'a cumpărat, ci că subrogarea se întinde asupra tuturor drepturilor pe carĭ le avé creditorul pentru asigurarea creanțeĭ sale. Așa dacă în speța de maĭ sus, presupunem că cumpărătorul moșieĭ a plătit întrégă sumă de 100.000 leĭ, el va fi subrogat în locul creditoruluĭ plătit, nu numaĭ în ipoteca asupra moșieĭ, ci și pe ipoteca de-asupra caseĭ.

523. *Al treilea cas* de subrogare legală prevĕdută de lege este:

> 3. In folosul aceluĭ care fiind obligat cu alțiĭ saŭ pentru alțiĭ în plata datorieĭ are interes de a o desface.

Aci se presupun maĭ mulțĭ codebitorĭ solidarĭ saŭ maĭ multe cauțiunĭ carĭ aŭ garantat o creanță, și că codebitorul solidar saŭ cofidejusorul plătesce creanța întrégă, el se găsesce subrogat de drept în locul creditoruluĭ plătit. Subrogațiunea nu póte avé loc în obligațiunile indivizibile.

524. Dacă fidejusorul a garantat numaĭ pe unul din codebitoriĭ solidarĭ, așa datoria fiind de 60.000 leĭ, treĭ codebitorĭ fie-care cu câte 20.000 leĭ, și cauțiunea garantéză numaĭ pe unul din eĭ. Pentru că aceștĭ codebitorĭ sunt solidarĭ, cauțiunea este ținută la întréga datorie, și dacă se plătesce datoria întrégă, prin efectul subrogăreĭ, cauțiunea este în drept să reclame suma plătită nu numaĭ de la debitorul pe care l-a garantat, dar și de la ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ. Da-

că nu ar fi subrogare și dacă ar fi să se exercite dreptul de fidejusor, cel care a plătit nu póte să aibă recurs, adică *actio mandati,* de cât numaĭ în contra debitoruluĭ garantat, iar față cu ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ el nu ar avé de cât acțiunea *de in rem verso,* neputênd reclama de cât partea contributorie a fie-căruĭ fără să pótă invoca vre-una din cele-l'alte garanțiĭ cu care era asigurată creanța achitată. (Demolombe, l. c. n. 613, 614).

525. Codebitorul solidar, care a plătit întréga datorie, de și are în favórea sa subrogarea, el nu póte cere de la ceĭ-l-alțĭ de cât părțile lor, pentru-că solidaritatea încetéză față de recursul unuĭ codebitor contra celor-l-alțĭ.

Acésta este o regulă pe care am vĕdut-o la solidaritate și soluțiunea este aceeașĭ chiar când creditorul care a plătit ar avé în favórea sa nu numaĭ o subrogare legală, așa cum o presupune n. 3 al articoluluĭ nostru, dar chiar dacă ar fi stipulat o subrogare convențională prin consimțimîntul creditoruluĭ. Cu alte cuvinte, nu póte prin o subrogare consimțită de creditor, codebitorul solidar care plătesce să-și menție drepturile de solidaritate în contra celor-l-alțĭ codebitorĭ. Datoria de drept este împărțită între acești codebitorĭ și cel ce a plătit nu are drept în contra acestor codebitorĭ de cât să reclame părțile lor; bine-înțeles însă acésta cu tóte garanțiile carĭ înconjuraŭ creanța la început. (Aubry et Rau, § 321 n. 82. Demolombe, l. c. n. 616. Aceeașĭ soluțiune chiar când în loc de subrogare convențională se face o sesiune. N. 611).

526. Maĭ mult, se presupune că unul din codebitoriĭ solidarĭ s'ar găsi în acelașĭ timp și în casul prevĕdut de n. 3 și în casul prevĕdut de n. 2. Să presupunem că eraŭ treĭ codebitorĭ solidarĭ și că datoria era asigurată în acelașĭ timp și cu ipotecă. Unul din codebitorĭ a plătit creanța, însă cum? A cumpărat imobilul ipotecat și a întrebuințat prețul acestuĭ imobil în plata datorieĭ. Écă dar un codebitor solidar, care póte să invóce subrogarea în temeiul n. 3, ca unul ce fiind codebitor a fost ținut cu ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ și a plătit, póte să invóce în acelașĭ timp și subrogarea de la n. 2, ca unul ce cumpărând imobilul s'a găsit detentor al acestuĭ imobil și întrebuințéză prețul la plata datorieĭ

asigurată cu acest imobil. Chiar dacă s'ar pune în casul n. 2, adjudecatarul codebitor solidar nu póte să invóce solidaritatea față cu ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ aĭ sĕĭ. Și în acest cas datoria se va împărți între acești codebitorĭ, fie-care fiind ținut cu partea sa contribuitóre.

527. Cestiunea fórte desbătută și fórte delicată este aceea de a se sci ce s'ar întîmpla când am presupune că s'a făcut o vînd̦are, că cumpărătorul n'a plătit prețul și a murit lăsând patru moștenitorĭ și că unul din moștenitorĭ plătesce pe vînd̦ător. El negreșit are drept de recurs contra celor-l-alțĭ, dar în același timp el este și subrogat în drepturile vînd̦ătoruluĭ pentru privilegiile cu carĭ era asigurată creanța sa de vînd̦ător. Se întrébă autorii: dacă față cu cel-l-alți moștenitorĭ aĭ cumpărătoruluĭ, acel care a plătit este în drept să céră creanța întrégă, bine-înțeles deducêndu-se partea sa contribuitóre? Vom cerceta la titlul vînd̦ăreĭ cestiunea dacă acțiunea în resoluțiune a vînd̦ăreĭ este saŭ nu indivisibilă. Dacă s'ar admite că acțiunea este indivisibilă, póte cel care a plătit să refuse o plată parțială, dicênd că el nu înțelege să fie vînd̦area desființată numaĭ pentru o parte. (Laurent, XVIII, n. 98).

528. *Al patrulea cas* de subrogare legală prevĕd̦ut de lege este:

4. In folosul eredeluĭ beneficiar, care a plătit din starea sa datoriile succesiuniĭ.

Se presupune o succesiune deschisă. Eredele o primesce cu beneficiŭ de inventar. Dacă acest erede beneficiar plătesce cu baniĭ sĕĭ proprii vre-o creanță a succesiuniĭ, care este asigurată cu o ipotecă, saŭ cu vre-o cauțiune, eredele beneficiar, pentru creanța plătită, va fi subrogat în drepturile creditoruluĭ plătit și va fi în drept nu numaĭ să invóce acéstă creanță față cu succesiunea pentru a d̦ice că este averea sa proprie, dar să și exercite tóte privilegiile, ipotecile și garanțiile carĭ înconjuraŭ creanța plătită.

529. Unii autorĭ aŭ voit să lărgéscă aplicarea acestuĭ n. 4 și să d̦ică că are loc subrogarea și în favórea unuĭ curator al uneĭ succesiuni vacante. Acéstă opiniune nu este admisă, pentru cuvêntul că în materie de subrogare intre-

buinţăm o interpretare rigurósă a termenilor prevĕduţĭ în lege şi nu putem intinde un cas de subrogare prevĕduţĭ de lege la un alt cas neprevĕdut. Curatorul, care a plătit, putea să aibă în favórea sa, dacă voia, o subrogare convenţională, dar ca să fie subrogare legală în virtutea n. 4 al articoluluĭ nostru, acésta nu este admis. (V. Demolombe, XXVII n. 624).

Efectele subrogaţiuneĭ

Art. 1109. Subrogaţiunea stabilită prin art. precedenţĭ se operă atât în contra fidejusoruluĭ cât şi în contra debitoruluĭ. Ea nu póte desfiinţa dreptul creditoruluĭ, când plata i s'a făcut numaĭ pentru parte din datorie. În acest cas el póte exercita, pentru ce are a maĭ lua, aceleaşĭ drepturĭ, ce exercită şi subrogatul, pentru partea plătită celuĭ cuĭ a făcut o plată parţială.

530. Principalul efect al subrogăreĭ este acela care resultă din însăşĭ definiţiunea subrogăreĭ şi din acea-ce se numesce *plată cu subrogare*. Plata însemnéză stingerea obligaţiuneĭ, însă ea stinge obligaţiunea faţă numaĭ cu creditorul care fiind desinteresat, este considerat ca ne-maĭ existând; faţă însă cu debitorul, precum şi cu tóte garanţiile ce înconjuraŭ creanţa, datoria nu este stinsă, ea continuă de a exista, de cât în loc să continue faţă cu primul creditor, obligaţiunea va exista în favórea celuĭ care a plătit pe creditor. Decĭ primul efect al plăţiĭ cu subrogare este schimbarea creditoruluĭ.

Cel ce plătesce, am vĕdut de la început, că ia în totul locul celuĭ plătit. Articolul 1721 spune că cel care are vre-un privilegiŭ saŭ ipotecă pe vre-un bun asigurat póte invoca preferinţa şi asupra sumeĭ de despăgubirĭ datorită de societatea de asigurare. Acest drept îl are şi acel care a făcut o plată cu subrogare.

Vom vedé în titlul Cauţiunĭĭ cum are să se reguleze posiţiunea cofidejusoruluĭ saŭ detentoruluĭ bunuluĭ afectat la datorie, care plătesce acéstă datorie subrogându-se astfel în drepturile celuĭ plătit, faţă cu ceĭ-l-alţĭ cofidejusorĭ saŭ cu detentorul ce nu a plătit.

531. Finele articoluluĭ nostru presupune că creditorul este plătit parțial. Óre-cine avé să priméscă o sumă de 60.000 leĭ și i s'a plătit numaĭ 30.000 leĭ. Acel care a plătit póte să fie subrogat parțial în locul celuĭ plătit, de cât dacă din întîmplare imobilul, care era ipotecat la plata datorieĭ, nu acopere întréga sumă de 60.000 leĭ, ci numaĭ până la 50.000, întrebarea este: primul creditor va fi el preferat substituituluĭ parțial saŭ nu? In legea francesă este principiul *nemo contra se subrogasse,* adică nicĭ odată o subrogare nu póte să prejudece pe creditorul subrogat și textul frances ḑice: „Subrogarea nu póte să vatăme creditoruluĭ, când el a fost plătit parțial; în acest cas creditorul póte exercita drepturile sale pentru cea-ce 'ĭ este maĭ datorat cu preferință aceluia de la care n'a primit de cât o plată parțială" (Comp. art. 774 c. germ.). Vrea să ḑică creditorul care avé creanța de 60.000 leĭ asigurată cu o ipotecă și care a fost platită numaĭ pentru 30.000 leĭ, dacă imobilul nu a dat de cât 50.000 va veni să ia din acéstă sumă de 50.000 leĭ întréga luĭ sumă, rĕmasă din datoria de 30.000 leĭ și subrogatul nu va avé de cât 20.000. In legea rumână se dă altă soluțiune. Se ḑice că „asupra sumeĭ de 50.000 leĭ, vor veni într'un mod egal atât creditorul plătit parțial, cât și subrogatul care a făcut plata parțială, așa în cât, unde în legea franceză subrogatul ar perde 10.000 leĭ, în legea nóstră nu perde de cât 5000; și unde în legea franceză cel plătit nu ar suferi nicĭ o perdere, la noĭ el va perde 5000 leĭ".

Acéstă modificare făcută de redactorul nostru din codul Napoleon se datorésce tuĭ Marcadé. Acest autor critică amar teoria admisă de codul Napoleon *nemo contra se subrogasse,* și se întreba: pentru-ce în cele din urmă acel care n'a făcut de cât o plată parțială și care de multe orĭ a fost silit să o facă; el care póte n'a voit de cât să facă un bine creditoruluĭ saŭ debitoruluĭ, de ce să sufere numaĭ el perderea suferită prin acea că imobilul nu acopere suficient întréga datorie? (art. 1252). Redactorul nostru se vede că are adesea preferință pentru autorul citat. Sunt multe modificărĭ aduse coduluĭ Napoleon, carĭ se vĕd inspirate de Marcadé.

Dispositiunea coduluĭ Napoleon este nu numaĭ criti-

cată, dar lăudată de ceĭ-l-alțĭ autorĭ (Demolombe, l. c., n. 661 și urm.), carĭ la rîndul lor nu aprobă pe Marcadé că aduce teorieĭ coduluĭ Napoleon o critică și ni se pare că acești autorĭ aŭ dreptate și că modificarea redactoruluĭ nostru nu este din cele maĭ fericite.

Să luăm pe primul creditor, luĭ i s'a dat o ipotecă pentru suma de 60000 leĭ, vine să i se impună o plată parțială, i se plătesce 30000 leĭ. Deja aci sufere o atingere și apoĭ când este să priméscă și cea-l-altă parte i se spune: imobilul nu rĕspunde de ajuns, prin urmare aĭ să suferĭ o reducțiune. Dar se va dice: presupune că plata parțială nu ar fi fost făcută, ce s'ar fi întîmplat? S'ar fi întîmplat că creditorul ar fi perdut 10000 leĭ, pe când cu plata parțială el perde numaĭ 5000 leĭ. Așa este; însă să nu uităm nicĭ odată că subrogarea nu este inventată în interesul aceluĭ care face plata ca o favóre pentru cel-ce plătesce, și acéstă favóre nu póte merge până a jicni interesele creditoruluĭ plătit parțial.

Deosebirea între plata cu subrogare și novațiunea cu schimbare de creditor

532. Am dis că prin subrogare acel care plătesce vine de ia locul creditoruluĭ plătit. Există prin urmare o schimbare de creditor. S'ar părĕ că am avé aci o novațiune prin schimbare de creditor. In adevĕr novațiunea are multă asemĕnare cu subrogarea. Cu tóte acestea nu trebue un minut confundate aceste două moduri de stingere a obligațiuneĭ. Iată diferințele:

1. Maĭ întâiŭ într'o novațiune, ca să pótă fi creare și stingere de obligațiunĭ, se cere consimțimîntul tuturor părților; pe când la plata cu subrogare acest triplu consimțimînt nu este necesar. Dacă este o plată cu subrogare convențională póte sĕ fie consimțimînt dat numaĭ de către debitor față de cel subrogat, saŭ dat numaĭ de creditor față iarăși cu cel subrogat, însă nicĭ odată nu este necesar consimțimîntul câtor trele persóne. Maĭ mult: într'o subrogare legală nu póte fi vorba nicĭ de consimțimîntul creditoruluĭ

plătit, nicĭ de al debitoruluĭ în contra căruia are loc subrogarea, pentru-că subrogarea are loc numaĭ prin efectul legeĭ. Așa dar avem imensa deosebire că în plata cu subrogare nu avem o convențiune în care să consimtă tóte părțile că póte să nu fie de loc convențiune, pe când novațiunea nu póte avé loc de cât cu consimțimîntul tuturor părților.

533. 2. Novațiunea stinge datoria absolut, pe când subrogarea nu stinge datoria de cât numaĭ din punctul de vedere activ al creditoruluĭ plătit, iar punctul de vedere pasiv al debitoruluĭ și al garanțiilor cu carĭ era înconjurată creanța, acéstă creanță continuă de a exista.

534. 3. Și la novațiune se póte admite de lege că ipotecile, privilegiile și cele-l'alte garanțiĭ carĭ asiguraŭ vechea creanță să continue a asigura și pe cea de-a doua. Pentru acésta se cere neapărat ca în momentul operărieĭ novațiuniĭ să se stipuleze expres că părțile înțeleg ca garanțiile ce asiguraŭ vechea creanță să asigure și pe cea nouă. La subrogare nu este necesar a se face vre-o reservă, și ipotecile și garanțiile continuă de la sine.

Diferința între plata cu subrogare și cesiunea de creanță

535. Subrogarea maĭ are asemĕnare fórte mare și cu cesiunea de creanță. Acéstă asemĕnare este atât de mare în cât în practica de ḑi, maĭ n'am vĕḑut să facă deosebire între subrogarea convențională și cesiunea de creanță. Dacă se vinde o creanță, cesionarul devine el creditor; ast-fel că și aci ca și la subrogare, avem o schimbare de creditor. Cu tóte acestea există deosebirĭ fórte marĭ între o subrogare și o cesiune de creanță și anume:

1. Cesiunea este un act de speculă. Vĕd că creditorul are trebuință de banĭ și profit de ocasiunea de a lua creanța ce o are el maĭ eftină. Saŭ creditorul bănuesce că debitorul este insolvabil și datoria fiind de 10000 leĭ, eŭ o iaŭ asupra mea, cumpărând-o cu 2 saŭ 3000 leĭ. In ambele casurĭ fac un act de specula. Subrogarea din contra presu-

pune că se face plata în favoarea debitoruluĭ și acel ce se subrogă nu se substitue în drepturile creditoruluĭ plătit de cât până la concurența sumeĭ pe care a întrebuințat-o el la plată.

De aci resultă că dacă este vorba de o subrogare, datoria fiind de 10000 leĭ, dacă creditorul a subrogat pe Tertius primind de la el numaĭ 2000 leĭ, când Tertius ar veni contra debitoruluĭ să exercite dreptul sĕŭ de subrogare, debitorul póte desinteresa pe Tertius oferindu-ĭ ceea-ce l-a costat subrogarea, adică 2000 leĭ; pe când dacă este vorba de cesiune de creanță, prețul creanțeĭ fiind de 2000 leĭ, debitorul cedat nu se póte descărca către cesionar plătindu-ĭ 2000 leĭ, ci va trebui să-ĭ dea întréga sumă de 10000 leĭ.

536. 2. Tot ast-fel se explică pentru-ce tutorul nu póte primi prin cesiune vre-un drept saŭ vre-o creanță în contra pupiluluĭ (art. 390); pe când subrogarea este valabilă pentru o plată făcută de tutor. Negreșit minorul este în drept să nu ție socotélă tutoruluĭ de cât de ceea-ce l'a costat subrogarea.

537. 3. Când este vorba de cesiune de creanță, cedentele, adică vînzătorul rĕspunde că orĭ-ce vînzător de evicțiune. Așa dacă creanța va fi nulă, vînzarea va fi și ea nulă. Intr'o subrogare creditorul, care a primit plata, nu rĕspunde de evicțiunĭ, el póte fi ținut numaĭ de acțiunea *de in rem verso*, adică a da înapoĭ lucrul pe care l'a primit pe nedrept.

538. 4. Din punctul de vedere fiscal, cesiunea fiind o adevĕrată vînzare, decĭ conform legiĭ timbruluĭ și înregistrăreĭ trebue a se plăti o taxă pentru cesiunea de creanță. Pentru subrogarea, fie chiar convențională, acéstă taxă nu póte fi cerută.

539. 5. In fine legea prevede pentru cesiune óre-carĭ formalităților, pentru ca cesiunea să fie oposabilă terților; așa se cere notificarea făcută debitoruluĭ saŭ acceptarea luĭ prin act autentic. Am vĕdut că pentru subrogarea convențională consimțită de creditor legea cere condițiunea ca subrogarea să fie făcută în acelașĭ timp cu plata, iar pentru subrogarea consimțită de debitor cere ca atât împrumutul

cât și plata să fie constatată prin act autentic, dar atât și nimic mai mult; ba încă, atunci când e vorba de subrogare legală, absolut nu se cere nici o formalitate, este destul să dovedesc că eŭ codebitorul saŭ fidejusorul orĭ detentorul am plătit pe creditor, pentru ca să invoc subrogarea.

§ III

Despre imputaţiunea plăţeĭ

540. Interesul imputațiuniĭ plățeĭ se presintă când acelașĭ debitor datoresce maĭ multe sume de banĭ aceluiașĭ creditor, și plătesce nu integral tóte sumele pe carĭ le datoresce, ci o sumă maĭ mică. Cestiunea practică, care se presintă, este aceea a se sci: care din aceste datoriĭ aŭ fost plătite?

Art. 1110. Debitorul, avênd maĭ multe datoriĭ, al cărora obiect este de aceeașĭ speță, are dreptul a declara, când plătesce, care este datoria ce voesce a desface.

Nicĭ o dificultate în casul în care creditorul convine cu debitorul ca să se considere stinsă anume cutare datorie. Articolul nostru presupune că acest consimțĕmînt lipsesce și că debitorul a dat o sumă de banĭ creditoruluĭ pe care acesta o primesce și atunci dice că debitorul póte să declare care anume din datoriĭ înțelege să se plătéscă. S'ar puté riguros dice că și în acest cas există consimțĕmîntul părinților.

Art. 1111. Debitorul uneĭ datoriĭ pentru care se plătesce dobândă saŭ o rendită, nu póte, fără consimțĕmîntul creditoruluĭ, să impute plata ce face pe capital cu preferință asupra renditeĭ saŭ a dobândeĭ. Plata parțială făcută pe capital și dobândă se impută maĭ întâiŭ asupra dobândeĭ.

541. Când se datoresce o sumă de banĭ cu dobândă, nu ar puté să dică debitorul: înțeleg să achit maĭ întâiŭ capitalul și să-țĭ rĕmân dator dobânda. Se va considera că imputarea s'a făcut maĭ întâiŭ asupra dobândeĭ și numaĭ ce rĕmâne se socotesce asupra capitaluluĭ.

Acelașĭ lucru dacă ar fi vorba de o rentă care produce și dînsa dobândă.

Art. 1112. Când debitorul unor deosebite datorii a primit o chitanță prin care creditorul impută aceea-ce a luat special asupra uneĭ din aceste datorii, debitorul nu maĭ póte cere ca imputațiunea să se facă asupra uneĭ alte datorii, afară numaĭ dacă creditorul l-a amăgit saŭ l-a surprins.

542. Debitorul plătesce și creditorul îĭ dă o chitanță în care spune: am primit suma de 5000 leĭ și cu modul acesta consider achitată datoria cutare. Debitorul care a primit acéstă chitanță nu póte în urmă să ḑică: vreaŭ să imput plata parțială care am făcut-o asupra uneĭ alte datoriĭ, pentru care am interes ca să fie achitată. Prin faptul că creditorul a primit o sumă de banĭ, că a dat chitanță de primire în care a spus ce anume datorie consideră achitată, și prin faptul că debitorul a primit chitanța fără să protesteze, se consideră că aŭ consimțit amêndouĕ părțile ca anume acea datorie să fie achitată. Negreșit că dacă ar fi vre-un dol din partea creditoruluĭ și dacă debitorul ar dovedi acest dol, precum și interesul ce ar avé ca să se impute plata asupra alteĭ datoriĭ de cât asupra acelea menționate în chitanță, el este în drept să céră a se face imputarea asupra alteĭ datoriĭ.

543. Articolul 1113 presupune ceea-ce se întîmplă des că s'a făcut plata parțială, fără să se arate care anume datorie a fost achitată, și arată cum se va urma în acest cas.

Art. 1113. Când în chitanță nu se ḑice nimic despre imputațiune, plata trebue să se impute asupra aceleĭ din datoriĭ ajunse la termen pe care debitorul în acel timp avea maĭ mare interes a o desface. In cas de o datorie ajunsă la termen și alta ne-ajunsă, de și acésta din urmă ar fi maĭ puțin onerósă, imputațiunea se facă asupra celeĭ ajunse la termen.

Dacă datoriile sunt de egală natură, imputațiunea se face asupra celeĭ maĭ vechĭ; dacă datoriile sunt în tóte egalĭ, imputațiunea se face proporțional asupra tuturor.

Cea dintâiŭ regulă pusă este că trebue să se facă imputarea asupra datorieĭ ajunse la termen. Dacă sunt douĕ saŭ treĭ datoriĭ și dacă douĕ sunt cu termen și una este expirată, trebue să se considere că s'a plătit maĭ întâiŭ datoria al căreĭ termen era expirat.

544. Să presupunem că tóte datoriile sunt expirate și debitorul plătesce o sumă óre-care fără a ḑice nimic. In

acest cas legea ḑice că imputarea se face asupra aceleĭ datoriĭ pentru care debitorul are maĭ mare interes ca să fie achitată. Așa: eraŭ treĭ datoriĭ, una de 10.000 leĭ, alta de 15.000 și a treia de 8.000 leĭ, și s'a plătit 12.000; datoria de 10.000 leĭ, era asigurată cu ipotecă, cele-l-alte douĕ nu eraŭ de cât simple chirografare. Este evident că debitorul are interes să se considere achitată datoria care era asigurată cu ipotecă, pentru-că aceea era maĭ onerósă pentru dînsul. Orĭ-cine înțelege că debitorul are interes să-șĭ vadă imobilul sĕŭ degrevat de ipotecă. Asemenea dacă am presupune că din aceste treĭ datoriĭ una produce dobândă, pe când cele-l-alte douĕ nu, este evident că debitorul are interes să impute plata asupra datorieĭ care produce dobândă pentru-că aceea este maĭ grea pentru dînsul.

Incă odată însă, acest drept al debitoruluĭ de a cere imputarea asupra datoriilor acelora pentru carĭ el are maĭ mult interes, are loc numaĭ atuncĭ când tóte datoriile sunt expirate, până atuncĭ nu póte cere să fie plătite de cât datoriile a căror termen a expirat de și póte ar fi maĭ puțin oneróse ca cele-l-alte.

545. Tóte aceste regulĭ sunt puse în interesul debitoruluĭ, prin urmare dînsul este, ca să ḑicem așa, stăpân a considera care datorie să fie stinsă. Dacă voesce să stingă o altă datorie maĭ puțin onerósă, o póte face.

546. Acum legea presupune că câte trele datoriile sunt simple creanțe chirografare fără dobândă, saŭ producênd aceeașĭ dobândă. Cu alte cuvinte există o egalitate perfectă între tóte datoriile acestea. In asemenea cas ea decide că ne maĭ avênd debitorul interes să spue care din datoriĭ se considerĕ stinse să se considere stinsă datoria cea maĭ veche.

Dificultate în practică a se sci ce a înțeles legiuitorul cu „datoria cea maĭ veche". Uniĭ autorĭ ḑiceaŭ că datoria cea maĭ veche ar fi aceea care are o dată maĭ veche, adică aceea care a luat nascere maĭ de mult timp.

Acest sistem este aprópe părăsit astă-ḑĭ și se admite că intențiunea legiuitoruluĭ însemnéză datoria aceea care a expirat maĭ dinainte, de și s'a putut fórte bine ca acéstă datorie să fie creată la un timp maĭ apropriat de cât o altă datorie, care a expirat maĭ târḑiŭ. (Marcadé, art. 1256).

547. In cele din urmă, lucru care negreșit se întîmplă fórte rar, dacă s'ar întîmpla ca acele datorii să ia nascere în acelaș timp și să expire la aceeași epocă, atunci ele fiind cu totul egale, imputarea se face în mod proporțional pentru fie-care din ele, adică se strîng tóte datoriile la un loc, se vede ce sumă se datorește și cât s'a plătit și apoi se face analogie pentru fie-care din aceste datorii cât a primit creditorul.

§ IV

Despre oferte de plată şi despre consemnaţiune

548. Adesea în practică debitorul care voesce să plătéscă întîmpină din partea creditoruluĭ dificultăți, ba încă rea credință, de a primi plata. Se póte întîmpla ca creanța să producă dobânḑi marĭ și creditorul să aibă interes a primi plata cât se póte maĭ târḑiŭ pentru ca să continue aceste dobânḑi. Dar interesul în practică se presintă maĭ cu sémă în contractele sinalagmatice, când una din părți ar datora o sumă de banĭ, cea-l'altă parte ar avé interes a arăta că nu s'a executat obligațiunea la timp, pentru ca să pótă invoca îndeplinirea condițiuneĭ resolutoriĭ și obține resilierea contractuluĭ. In tóte aceste casurĭ, când există refus din partea creditoruluĭ de a primi ce i se datorește, debitorul 'l póte sili să priméscă plata, nu material, ci prin ceea-ce se numesce o ofertă urmată de o consemnațiune. Debitorul anunță pe creditor că este gata să-ĭ facă plata, i se dă un termen și un loc unde să vie a-și primi banii și dacă creditorul nu se presintă, se face un proces-verbal și în urmă se consemnă banii la Casa de Depuneri.

Art. 1114. Când creditorul uneĭ sume de banĭ refusă de a primi plata, debitorul póte să-ĭ facă oferte realĭ, și refusând creditorul de a primi, să consemneze suma.

Art. 604. Pr. civ. Când debitorul va voi să plătéscă aceea ce e dator și creditorul nu va voi să priméscă plata, debitorul este în drept a face oferte realĭ și a consemna aceea ce e dator.

I. Datoria consemnată în o sumă de bani

A. Ofertele

Art. 1115. Pentru ca ofertele să fie valabile trebue:

1. Să fie făcută creditoruluĭ, ce are capacitate de a primi saŭ aceluĭ ce are dreptul de a primi pentru dînsul.

549. Cel d'întâiŭ lucru este a sci cuĭ te adresezĭ ca să facĭ oferta? Când creditorul este cunoscut și o persónă capabilă, oferta o adresezĭ luĭ. Dar se póte întîmpla ca acest creditor să fie incapabil, să fie un minor, un interdis, negreșit o ofertă făcută unuĭ incapabil nu ar putea avé valóre și de aceea în asemenea cas oferta trebue făcută representantuluĭ legal al creditoruluĭ.

Acum, dacă creditorul ar fi avut vre-un mandatar, care să primésca suma de banĭ, oferta ce s'ar face acestuĭ mandatar va fi valabilă.

550. In al doilea rînd se cere:

2. Să fie făcută de o persónă capabilă de a plăti.

Oferta nu este de cât o plată forțată, ca să dicem așa, prin urmare tóte condițiunile de validitatea uneĭ plăți trebue să aibă loc și la oferte. Precum se cere capacitatea de a primi, se cere și capacitatea de a plăti, prin urmare numaĭ debitorul capabil póte să facă o ofertă valabilă.

3. Să fie făcută pentru tótă suma exigibilă, pentru rendite și dobânḑĭ datorite, pentru cheltuelĭ lichidate și pentru o sumă óre-care în privința cheltuelilor nelichidate căreia se póte reveni, dupĕ lichidarea acestor cheltuelĭ.

551. A treia condițiune cerută de lege este ca oferta să coprindă întréga sumă ce se datorésce. Dacă se datorésce capital și dobânḑĭ, se vor socoti tóte dobânḑile până în momentul în care se face oferta. Adesea se întîmplă că unele sume să fie nelichidate, în asemenea cas se face oferta de tot ce se scie că se datorésce și va trebui să se adaoge

și ceva care să represinte sumele nelichidate, sume carî vor fi negreșit supuse discuțiuneî în urmă când se va face socotéla. Dacă debitorul a consemnat ceva maî mult, va lua înapoî ceea-ce a consemnat maî mult, iar dacă a consemnat maî puțin, să nu se tragă de aci consecința că oferta nu este valabilă, când în fapt s'ar dovedi că așa a fost credința debitoruluî că nu s'ar puté urca la maî mult de cât a oferit dînsul.

4. Termenul să fie împlinit, dacă a fost stipulat în favórea creditoruluî.

552. Am vĕdut că în principiŭ termenul este stipulat în favórea debitoruluî, dar că se póte întîmpla adesea să fie și în favórea creditoruluî. Nu póte creditorul să fie silit a primi o sumă de banî maî înainte de expirarea termenuluî, când termenul este în favórea sa. Dacă termenul este în favórea debitoruluî, el este în drept a renunța la acest termen și póte fórte bine să ofere a plăti înainte de expirarea termenuluî.

553. Dacă obligația a fost condițională, trebue să fie și ea neapărat indeplinită.

5. Condițiunea sub care datoria s'a contractat să fie îndeplinită.

Condițiunea trebue să fie îndeplinită, fără să se caute dacă ea este în favórea creditoruluî saŭ a debitoruluî.

6. Ofertele să fie făcute în locul ce s'a hotărît pentru plată și dacă locul pentru plată nu s'a determinat printr'o convențiune specială, să fie făcute saŭ creditoruluî în persónă saŭ la domiciliul sĕŭ, saŭ la domiciliul ales pentru execuțiunea convențiuneî.

554. Plata se face la domiciliul debitoruluî, când părțile n'aŭ convenit alt-fel. Oferta, pentru-că are de scop a pune în întârdiere pe creditor, chiar când ar fi să se execute plata la domiciliul debitoruluî, trebue făcută la domiciliul creditoruluî, afară numaî dacă în contract nu s'a făcut o alegere alta pentru a se putea face oferta. Se întîmplă adesé că se face alegere de domiciliŭ, așa când se face contractul de ipotecă, intre alte formalități cerute de lege pentru luarea

inscripțiunií, este ca creditorul chiar să-și facă o alegere de domiciliŭ în localitatea unde se găsesce imobilul situat; atunci oferta se va face la acest domiciliŭ.

555. Legea dice că oferta se face saŭ persónei saŭ la domiciliŭ. Aci trebue să se îndeplinéscă tóte condițiunile cerute de art. 74 și 75 Pr. civ. pentru casurile în carĭ cel citat nu voesce a primi citațiunea, saŭ nu se găsesce la domiciliŭ, acestea sub pedépsă de nulitate.

7. Ofertele să fie făcute prin un oficer public, ce era competinte pentru ast-fel de acte.

556. Oficerul public este portărelul prin organul căruia se fac și ofertele și citațiile.

8. Procesul-verbal încheiat de oficerul public să indice numĕrul și cualitatea monetelor oferite, să facă mențiune de rĕspunsul creditoruluĭ și să arate dacă creditorul a subscris, a refusat, saŭ a declarat că nu póte subscrie.

557. Indată ce s'a făcut oferta, portărelul face procesverbal constatând la fața loculuĭ ce sume a oferit debitorul, în ce constă aceste sume, atâtea bucățĭ de aur, atâtea bilete, etc., să arate ce a rĕspuns creditorul, dacă a primit oferta saŭ nu, dacă a subscris saŭ nu.

558. Art. 605 și 608 Pr. civ. maĭ adaogă că trebue somat creditorul să-și primĕscă plata și că în acelașĭ timp în somațiune să se dică că, dacă nu veĭ primi suma de banĭ, să sciĭ că o consemnez.

Dar tot în acea somațiune să se arate locul și ora când să se presinte creditorul pentru a primi suma. Acéstă somațiune se face înainte de a se încheia procesul-verbal de către portărel, pentru-că până nu se face somațiunea prealabilă nu se póte constata refusul creditoruluĭ.

Art. 606. Pr. civ. Dacă creditorul nu voesce să represinte saŭ să primĕscă suma saŭ obiectul oferit, agentul judecătoresc va încheia procesul-verbal de rĕspunsul sĕŭ; și va menționa dacă creditorul a iscălit, orĭ n'a putut, saŭ n'a voit a iscăli.

Datornicul, în acest cas, va putea, spre a se libera, să consemneze suma saŭ lucrul oferit, la casa de depunerĭ saŭ administrația financiară a

județului respectiv eră recipisa se va depune la corpul portăreilor tribunalului domiciliului creditorului.

Art. 607. Pr. civ. Cererea ce s'ar putea intenta înaintea tribunalului, saŭ pentru ca să se întărească, saŭ pentru ca să se anuleze aceste oferte și consemnațiuni, se va forma prin osebită petițiune după regulele stabilite pentru cererea principală.

559. Debitorul este în drept, chiar înainte de a face consemnațiunea, să constate înaintea tribunalului că s'a făcut oferta valabilă și pentru acésta se adreséză la tribunal și ia calea unuĭ adevĕrat proces; negreșit că în asemenea cas tóte vor fi de urgență. Soluțiunea dată o menținem chiar în urma desființăreĭ art. 608 din Proc. civ.

Am făcut judecata, am constatat că oferta este valabilă, atunci tribunalul constatând în adevĕr refusul creditoruluĭ, ordonă consemnarea banilor, după care sunt liberat.

B. **Consemnațiune**

560. Se face procesul-verbal de refus al creditoruluĭ, constată suma ce am oferit și în ce monetă, etc., și atunci are loc consemnarea.

Art. 1116. Nu este necesariŭ pentru validitatea consemnațiuneĭ ca ea să fi fost autorisată de judecător; e destul:

Ce cere legea dar pentru acéstă consemnațiune?

1. Să fi fost procedată de o somațiune significată creditoruluĭ, în care să se arate ḑiua, ora și locul unde suma oferită are să fie depusă.

Nu maĭ e întrebuințată să se arate locul consemnațiuniĭ, pentru-că avem Casa de Depuneri, neorganisată bine în timpul confecționăreĭ coduluĭ civil; cât pentru provinciĭ casieriile generale servesc de loc de consemnațiune pentru sumele carĭ se oferă.

2. Ca debitorul să depună suma oferită în casa de deposite și consemnațiuni, cu dobânda eĭ până în ḑiua depunereĭ.

561. Dacă a trecut un interval din momentul când s'a făcut oferta până se face depunerea, atunci trebue să se depună și dobânda până în momentul consemnațiuneĭ.

3. Să se facă proces-verbal de oficerul public despre natura monetelor oferite, despre refusul creditoruluĭ de a le primi, saŭ despre nevenirea sa și în fine despre depunere.

562. Când s'a făcut oferta s'a arătat ca să vie creditorul în localitatea cutare, de exemplu la cancelaria portăreluluĭ, să-și priméscă suma de banĭ și apoĭ se face proces-verbal că n'a venit, constatând în acelașĭ timp ce sume s'aŭ presentat și în urmă se depun la Casa de Depunerĭ.

4. In cas de nevenirea creditoruluĭ, să i se semnifice procesul-verbal al depunereĭ, cu somațiunne de a veni să și ia suma depusă.

563. N'a venit creditorul, se depune suma de banĭ, se face proces-verbal și acest proces-verbal se notifică din noŭ creditoruluĭ, arătând locul unde se găsesce depusă recipisa Caseĭ de Depunerĭ.

Art. 1117. Cheltuelile ofertelor realĭ și ale consemnațiuneĭ sunt în sarcina creditoruluĭ, de sunt făcute valabil.

564. Cheltuelile pentru plată tot-de-a-una sunt în sarcina debitoruluĭ, însă aci la oferte și consemnațiunĭ, nu maĭ este de vină debitorul; bine-înțeles că trebue constatat refusul, căcĭ dacă s'ar face cheltuelĭ numaĭ pentru oferte și dacă asupra oferteĭ creditorul primesce suma de banĭ, cheltuelile privesc pe debitor, pentru-că nu este constatat în mod legal că creditorul ar fi refusat să primească suma de banĭ.

Art. 1114 al. II. Ofertele realĭ, urmate de consemnațiune, liberéză pe debitor; ele în privința-ĭ țin loc de plată, de sunt valabil făcute, și suma consemnată cu acest mod este în risico-pericolul creditoruluĭ.

Art. 1118. Pe cât timp consemnațiunea nu s'a primit de creditor, debitorul póte să ia înapoĭ suma depusă și într'acest cas debitoriĭ saŭ fidejusoriĭ sĕĭ nu sunt liberați.

Art. 1119. Când debitorul a dobândit o hotărîre ce are puterea lucruluĭ judecat, prin care ofertele saŭ consemnațiunea s'aŭ declarat bune și valabile, el nu maĭ póte, chiar cu consimțĕmîntul creditoruluĭ, să-și retragă suma depusă în prejudiciul codebitorilor saŭ fidejusorilor sĕĭ.

Art. 1120. Creditorul, care a consimțit ca debitorul să-și retragă consemnațiunea, după ce acésta s'a declarat valabilă printr'o hotărîre ce dobândise puterea lucruluĭ judecat, perde dreptul de privilegiĭ saŭ ipotece ce avea pentru plata creanțeĭ sale.

565. Oferta urmată de consemnațiune liberéză pe debitor. Pot fi casurĭ în carĭ o simplă ofertă este suficientă ca să libereze pe debitor, acésta când obiectul nu ar fi o sumă de banĭ; pentru-că în acest cas dacă este, el se consideră liberat numaĭ prin oferte urmate de consemnațiune.

566. Aŭ voit să se întrebe autoriĭ: ce efect ar avea simpla ofertă? Póte să se considere prin ea creditorul pus în întârdiere? Saŭ cel puțin să fie pus în așa posițiune ca să nu maĭ pótă veni înaintea justițieĭ să invóce neplata, pentru-că el singur a refusat plata? Și aŭ dis că póte să aibă acest efect, însă atât și nimic maĭ mult; ca să se considere debitorul liberat, trebue să fie ofertă urmată de consemnațiune. Acésta o spune și legea când dice că oferta *urmată de consemnațiune* liberéză pe debitor, și pune în risicul creditoruluĭ. Așa, de exemplu: am depus suma de banĭ la o casierie, póte să vie un incendiŭ care să distrugă imobilul, saŭ o spargere și să se fure banĭ depușĭ; atunci nu maĭ privesce pierderea pe debitor, ci tóte risicurile privesc pe creditor, căcĭ el este în culpă.

567. Insă oferta, ca și consemnațiunea, nu este de cât o simplă ofertă, prin urmare stăpîn este debitorul să o retragă luându-și banĭ înapoĭ. Chiar în regulamentul Caseĭ de Depuneri se dice că orĭ-cine depune o sumă de banĭ chiar pe numele altuia, póte să se ducă cu recipisa să ia suma înapoĭ.

Numaĭ atunci debitorul nu póte retrage oferta și consemnațiunea, când notificându-se creditoruluĭ, acesta o primesce dicênd: iaŭ act despre acésta și declar că mĕ mulțumesc și voiŭ ridica suma de banĭ; în acest cas oferta este primită și prin urmare se consideră plata ca cum ar fi fost real făcută.

568. In practică nu se urméză sistemul ca îndată ce s'a făcut consemnațiunea să se ducă partea care a făcut oferta și consemnațiunea la judecată și să declare oferta și consemnațiunea valabile. Ar fi prudent din partea unuĭ debitor să provóce o asemenea hotărîre, pentru-că póte maĭ târdiŭ să se ridice un proces și maĭ cu sémă în contractele sinalagmatice să se invóce că debitorul nu 'și-a plătit datoria, nefiind oferta valabilă. Dacă debitorul ar face acest lucru,

s'ar considera ca lucru judecat și atuncĭ n'ar maĭ putea veni să-șĭ retragă oferta saŭ consemnațiunea, pentru-că de și hotărîrea s'a dat în lipsă, de și creditorul n'a declarat un moment măcar că primesce de valabilă consemnațiunea, totuși nu maĭ póte veni să discute asupra validităței plățeĭ și în asemenea cas este considerat ca cum a primit plata.

569. Retragerea oferteĭ nu are multă importanță de la creditor la debitor, ci are mare importanță față cu alte persóne interesate la plată, și legea se ocupă de ele. Așa suma care se datora era asigurată cu o ipotecă, saŭ era o creanță solidară, unde eraŭ maĭ mulțĭ codebitorĭ și oferta și consemnațiunea aŭ fost făcute numaĭ de unul din codebitorĭ. Indată ce s'aŭ făcut oferta și consemnațiunea și s'a considerat acésta ca o plată, plata ar avea de efect să stingă datoria într'un mod absolut și să fie descărcațĭ și ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ solidarĭ, și ipoteca cu care era asigurată creanța. Când se retrage oferta, aceștia nu se consideră că aŭ fost liberațĭ.

Dacă oferta și consemnațiunea însă aŭ fost primite de creditor, atuncĭ plata este valabilă și din acel moment sunt stinse dimpreună cu datoria principală tóte accesoriile și decĭ, chiar dacă ar veni în urmă creditorul și ar consimți ca debitorul să-șĭ retragă suma consemnată, póte să o facă, dar nu va maĭ putea în urmă să invóce în favórea sa vechile ipotecĭ, saŭ să maĭ céră ceva de la vre-un codebitor solidar cu acela care oferise suma și o consemnase. Acésta încă odată este pur și simplu resultatul practic al efectuluĭ plățeĭ.

II. Se datoresce un lucru determinat

Art. 1121. Dacă lucrul debit este un corp cert, care trebue a se trăda în locul unde se găsesce, debitorul este obligat a soma pe creditor să-l ia, printr'un act ce i se va notifica saŭ în persónă, saŭ la domiciliul sĕŭ, saŭ la domiciliul ales pentru executarea conveațiuneĭ. După acéstă somațiune, dacă creditorul nu-șĭ ia lucrul și debitorul are trebuință de locul unde este pus, acest din urmă póte lua permisiunea justițieĭ ca să-l depună în altă parte.

570. Acest articol presupune că se datorește un lucru cert pe care nu vrea creditorul să-l primească, atunci debitorul este în drept să-i ofere lucrul punându-l în întârdiere. Se face oferta întocmai după cum am văḑut, însă consemnațiunea nu se póte face nici chiar în localitățile unde ar fi docuri, și în asemenea cas se invită creditorul să-și primească lucrul. Se constată refusul creditoruluĭ în proces-verbal și atunci din două una: saŭ las lucrul unde se găsesce, saŭ mĕ pot adresa la justiție ca să-mĭ permită a transporta lucrurile în altă parte în socotéla creditoruluĭ.

III. Se datoresc cantități altele de cât sume de bani

571. Legea nu se ocupă de cât de casurile în carĭ se datoresc orĭ un obiect determinat, orĭ o sumă de banĭ; ce se întîmplă însă când se datoresc cantități? Așa: 'ți-am vîndut 100 kile grîŭ. In acest cas proprietatea nu este transmisă de cât în momentul măsurătóreĭ. Pe câtă vreme n'am făcut măsurătórea, proprietatea este a mea și grîul rĕmâne în risicul și pericolul meŭ. Cum să urmez în acest cas? Somez pe cumpărător să vie să-l ridice. Credem că ar fi prudent din partea aceluĭ care datorește aceste cantități de mărfurĭ, ca, după ce a făcut somațiune, să vie și cu proces-verbal să facă în fața portăreluluĭ măsurătórea și să constate că a pus marfa în cutare parte a magazieĭ, iar dacă acest loc îĭ trebue, să se adreseze la justiție, pentru a-ĭ face locul depunerii.

IV. Se datoresc lucrurĭ imobilĭ

572. Legea nu se ocupă nici de casul în care s'ar datora un imobil. Am mare interes să fac predarea imobiluluĭ, pentru-că póte să se ruineze. In asemenea cas se face o somațiune în care se spune; să vĭĭ să-ți fac predarea imobiluluĭ pe care ți-l'am vîndut. In practică acésta va fi suficient, pentru-că dacă creditorul nu vine la timpul hotărît,

rĕmâne de aci înainte obligațiunea executată. Ar fi bine ca la ḑiua fixată de predare să se facă un proces-verbal de situațiunea imobiluluĭ.

V. Obligațiunea de a face

573. Cât pentru obligațiunea de a face, cum ar putea debitorul să oblige pe creditor ca să-ĭ priméscă serviciile? M-am angajat să-ți taĭ atâtea lemne, saŭ să-ți lucrez atâtea pogóne, nu pot să fac alt-ceva de cât să te somez ca să-mĭ daĭ de lucru și dacă refuzĭ, atuncĭ, dupĕ împrejurărĭ, póte judecătorul să mĕ considere liberat de obligațiune, pentru-că nu pot în infinit să fiŭ pus în acéstă situațiune. Se póte întîmpla să nu fie posibilitate de executare, așa în tocmelile agricole este articol expres, care spune că, dacă din o împrejurare óre-care săteanul nu ar putea să lucreze într'un an, era angajat de exemplu să secere și din causa nenorocireĭ întîmplate recolteĭ nu are ce secera, atuncĭ obligațiunea va trece pentru anul viitor.

§ V

Despre cesiunea bunurilor

574. La Romanĭ eraŭ unele persóne carĭ se bucuraŭ de ceea-ce se numea *beneficium competentiae,* adică era în drept să céră magistratuluĭ de a nu se condamna de cât atât cât va puté să plătéscă, ba încă și din ceea-ce avé i se lăsa o parte pentru existență. Avé acest drept patronul, care datora ceva libertuluĭ sĕŭ. In dreptul modern există cesiunea bunurilor.

Pentru a evita alte cheltuelĭ, debitorul vine și spune creditorilor: vĕ datoresc, eĭ bine vĕ daŭ întrégă starea mea, urmăriți-o, plătiți-vĕ și să mĕ considerați liberat.

575. Sunt douĕ feluri de cesiuni: *cesiunea voluntară* și *cesiunea judecătorésc*ă, pe care o acordă judecătorul unor debitorĭ — cum ḑice legea — nenorociți și de bună-credință.

Art. 1122. Cesiunea bunurilor este abandonarea stărei sale întregi, făcută de debitorul, ce nu póte plăti creditoruluĭ, saŭ creditorilor sĕĭ.

Art. 1123. Cesiunea bunurilor e voluntară saŭ judiciară.

Art. 1124. Cesiunea bunurilor voluntară este aceea ce se acceptă de creditorĭ de bună voe şi care n'are alt efect de cât acela ce resultă chiar din stipulaţiunile convenţiuneĭ încheiate între eĭ şi debitor.

Art. 1125. Cesiunea bunurilor este un beneficiŭ pe care legea îl acordă debitoruluĭ nefericit şi de bună-credinţă, căruĭ, ca să-şĭ pótă redobândi libertatea, i se permite să dea creditorilor sĕĭ înaintea justiţieĭ tóte bunurile sale, şi chiar în cas de stipulaţiune contrarie.

Art. 1126. Cesiunea judiciară nu transmite creditorilor proprietatea; ea le dă numaĭ dreptul de a face să se vîndă bunurile în folosul lor, şi de a le lua venitul până la vînḍare.

576. Cuvêntul de cesiune ar însemna că transmite proprietatea lucrurilor debitoruluĭ în mâna creditorilor, însă nu este aşa; nu se face de cât se dă dreptul creditorilor de a pune în vînḍare întréga avere şi din acéstă vînḍare să se plătéscă.

Art. 1127. Creditoriĭ nu pot refusa cesiunea judiciară de cât în casurile exceptate de lege. Ea descarcă pe debitor de constrîngerea corporală; nu'l liberéză însă de cât până în concurenţă cu valórea bunurilor lăsate în dispoziţiunea creditorilor. Când bunurile nu sunt îndestulătóre, el este obligat, de va dobândi altele, să le lase şi pe acestea în dispoziţiunea creditorilor până la plata datorieĭ întregĭ.

Cesiunea bunurilor nu are mare interes la noĭ, în practică ea nu se aplică, pentru cuvîntul că la noĭ nu există constrîngere corporală şi de altă parte ea nu liberéză într'un mod absolut pe debitor, pentru-că legea spune că dacă debitorul maĭ strînge şi altă avere, încă creditoriĭ sunt în drept să discute acéstă avere.

577. Art. 648 şi urm. din procedura civilă încă se ocupă de modul cum să se facă cesiunea bunurilor.

Art. 648 Pr. civ. Debitoriĭ carĭ vor fi în posiţiune de a reclama cesiunea judiciară acordată de art. 1126 al codiceluĭ civil vor fi ţinuţĭ a depune la grefa tribunaluluĭ, unde acéstă cerere va fi făcută, bilanţul lor, registrele lor, dacă aŭ, şi titlurile lor active.

Art. 649 Pr. civ. Cererea debitoruluĭ se va adresa la tribunalul domiciliuluĭ sĕŭ.

Art. 650 Pr. civ. Acéstă cerere va fi comunicată ministeruluĭ public. Ea nu va suspenda efectul nicĭ uneĭ urmăriri, afară numaĭ dacă judecăto-

rĭĭ, chemând și pe părți, vor ordona ca să se suspende acéstă execuțiune provisoriŭ.

Art. 651 Pr. civ. Debitorul admis la beneficiul de cesiune va fi dator să declare în persónă, chemându-se creditorĭĭ, în audiență publică a tribunaluluĭ, că voesce a ceda bunurile sale.

Tribunalul va încheia proces-verbal dupĕ acéstă declarare.

Dacă debitorul va fi închis, el va fi adus înaintea judecăteĭ, spre a face acéstă declarațiune.

Art. 652 Pr. civ. Hotărîrea care va admite cesiunea bunurilor dă putere creditorilor a vinde bunurile mobilĭ saŭ imobilĭ ale debitoruluĭ, și se va procede la acéstă vindere în formele prescrise pentru moștenitorĭĭ sub beneficiul de inventariŭ.

Art. 653 Pr. civ. Nu pot fi admiși la beneficiŭ de cesiune stelionarĭĭ, bancruțiĭ frauduloși, persónele condamnate pentru furt saŭ înșelăciune (escrocherie): nicĭ comptabilĭĭ, tutorĭĭ, administratorĭĭ saŭ depositarĭĭ.

SECȚIUNEA II

Despre novațiune

Definițiune, causele și condițiunile novațiuneĭ

578. Novațiunea este stingerea unuĭ obligațiunĭ prin crearea uneĭ nouĭ obligațiunĭ, de unde și numele de *novațiune*, cum ḑiceaŭ Romanĭĭ: *Novatio enim a novo nomen accepit et a nova obligatione.*

Origina novațiuneĭ o găsim tot în dreptul roman, însă, istoric vorbind, novațiunea la început în dreptul roman era maĭ mult un mijloc prin care se da forță obligatorie uneĭ obligațiunĭ naturale, un fel de întărire a acesteĭ obligațiunĭ, care nu puté să dea o acțiune; așa găsim texte carĭ ne spun: *Stipulatio debiti, deductio debiti in stipulationem.* Se crea o obligațiune naturală și obligațiunile naturalĭ nu aveaŭ efectele civilĭ ale uneĭ obligațiunĭ și pentru ca să i se dea acéstă putere se forma o stipulațiune și atuncĭ se ḑicea că se face o *stipulatio debiti, deductio debiti in stipulationem,* transformarea lucruluĭ care se datora într'o stipulațiune.

Găsim ideia acésta în *Legea I Princ. Dig. De novationibus et obligationibus: Novatio est prioris debiti in aliam obligationem, vel civilem, vel naturalem, transfusio atque translatio. Hoc est quum ex precedenti causa ita nova constituatur ut prior perimatur; novatio eniam a novo nomen accepit et a nova obigatione.*

Acésta ne arată că ideia novațiunii a fost causată prin necesitatea de schimbare a obligațiuneĭ naturalĭ în o obligațiune civilă.

Art. 1128. Novațiunea se operă în treĭ felurĭ:

1. Când debitorul contractă în privința creditoruluĭ sĕŭ o datorie nouă ce se substitue celeĭ vechĭ, care este stinsă;

2. Când un nou debitor este substituit celuĭ vechiŭ carele este descărcat de creditor;

3. Când prin efectul unuĭ noŭ angajament, un noŭ creditor este substituit celuĭ vechiŭ, către care debitorul este descărcat.

579. Avem treĭ felurĭ de novațiune: 1. novațiune prin schimbarea de obiect; de unde-ți datoram o sumă de banĭ, mĕ oblig să-țĭ daŭ o casă; aci obligațiunea de suma de banĭ este stinsă și înlocuită cu o altă obligațiune, avênd de obiect un imobil; 2. Novațiune prin schimbare de debitor, de exemplu: ceea-ce Primus datora luĭ Secundus, se convine ca să se datoreze de Tertius, și acéstă novațiune are de efect câte odată a descărca pe Primus, ea póte însă a nu-l descărca, după cum vom vedé când vom vorbi despre ceea-ce se numesce *expromissio;* și 3. Novațiune prin schimbare de creditor, în care cas primul creditor nu maĭ are drept la nimic. Se înțelege că póte să fie novațiune în care să se schimbe în acelașĭ timp nu singur obiectul, saŭ singur debitorul orĭ creditorul, ci și doĭ din aceștĭ factorĭ, saŭ câte treĭ. Se póte fórte bine întîmpla că dacă Primus datorește luĭ Secundus o sumă de 10000 leĭ, să se convie ca Tertius să dea luĭ Quartus un imobil.

Adesea în materie comercială, novațiunile aŭ mare interes pentru-că pot stinge în acelașĭ timp o mulțime de datoriĭ.

Art. 1129. Novațiunea nu se operă de cât între persóne capabile de a contracta.

Art. 1130. Novațiunea nu se presumă. Voința de a o face trebue să resulte evident din act.

580. *Cea dintâiŭ condițiune* pentru ca să aibă loc o novațiune, este ca prima obligațiune care să stingă și cea de a doua care ia nascere să aibă o existență legală. Obligațiunea nulă

nu póte fi novată. Dacă prima obligațiune e fără obiect, saŭ dacă avé un obiect care era afară din comerciŭ, dacă prima obligațiune era fără causă, saŭ avea o causă ilicită orĭ imorală, o asemenea obligațiune nulă nu póte să fie novată și prin urmare și obligațiunea cea de-a doua va fi nulă. Pentru aceste considerațiunĭ, o obligațiune condițională avênd un obiect cert și determinat, când obiectul acesta ar peri înainte de îndeplinirea condițiuneĭ, el perind pentru debitor, obligațiunea va fi nulă ca fiind fără obiect și prin urmare novațiunea nu va puté avé loc. (Pothier n. 585).

581. Ce se întîmplă dacă se face o novațiune a uneĭ obligațiunĭ numaĭ anulabilă? Aci vom avé a distinge: Dacă rĕmâne debitorul și dacă se schimbă saŭ creditorul saŭ obiectul, vom cerceta dacă în momentul când se face novațiunea maĭ exista saŭ nu causa care făcea obligațiunea primă anulabilă, și dacă acéstă causă exista, atuncĭ și a doua obligațiune va fi anulabilă, prin urmare și novațiunea va avé aceeașĭ sórtă. Așa dacă ar fi să noveze un minor, încă fiind minor, o obligațiune contractată în timpul minorităței, de sigur că obligațiunea cea de-a doua nu va fi valabilă și decĭ nu póte să fie loc la novațiune. Dacă însă debitorul a consimțit la novațiune la o epocă în care causa nulităței primeĭ obligațiunĭ nu maĭ există, o asemenea novațiune echivaléză uneĭ adevĕrate ratificărĭ a primeĭ obligațiunĭ, saŭ cel puțin a uneĭ renunțărĭ la acțiunea în nulitate a obligațiuneĭ anulabile. Aceeașĭ soluțiune când există vițiul de consimțĕmînt: dol, violență, eróre. Dacă aceste viciurĭ aŭ încetat și debitorul ratifică în urmă, novațiunea va fi valabilă. I. Dacă novațiunea se face de către o persónă strĕină, fără să participe debitorul, credem că trebue să facem următórea distincțiune. Saŭ cel de-al doilea debitor, care face novațiunea, a avut cunoscință de viciul obligațiuneĭ celeĭ d'întâiŭ, și atuncĭ, dupĕ cum o persónă capabilă póte garanta o obligațiune anulabilă tocmaĭ pentru ca să acopere acéstă nulitate, tot ast-fel novațiunea póte avé o causă și prin urmare ea va fi valabilă. Saŭ acest debitor al doilea n'a avut cunoscință despre existența viciuluĭ în obligațiunea principală și atuncĭ lucrul devine maĭ delicat. In mare parte autorĭĭ sunt de acord să spue că în asemenea cas, dacă se cere nulitatea

primeĭ obligaţiunĭ, atunci este în drept şi acel care a făcut novaţiunea să invóce nulitatea.

Se póte întreba însă: Cum póte să fie loc la nulitatea obligaţiuneĭ d'intâiŭ, când acéstă obligaţiune este stinsă prin însăşĭ efectul novaţiuneĭ? Rĕspunsul este fórte uşor. Precum cauţiunea are un recurs contra debitoruluĭ principal, tot asemenea şi acel care face novaţiunea póte să aibă recurs contra primuluĭ debitor, şi dacă în acest recurs primul debitor invócă nulitatea obligaţiuneĭ stinse, puté să susţie cel de-al doilea debitor că obligaţiunea ce a contractat el este fără causă, de óre-ce cea d'intâiŭ s'a declarat nulă. (V. Demolombe, XXVIII, n. 246, 247, 248—253. — Planiol, II n. 562).

582. Acum să întórcem propoziţiunea. Ne-am ocupat de cualitatea primeĭ obligaţiunĭ, rĕmâne să ne întrebăm: ce se întîmplă când obligaţiunea cea de-a doua ar fi nulă? Aşa, să presupunem că obligaţiunea cea de-a doua ar fi nulă din causă că obiectul care s'a promis nu ar exista în momentul în care s'a contractat novaţiunea. Este evident că dacă obligaţiunea cea de-a doua este nulă, novaţiunea este şi ea nulă şi prin urmare neexistentă.

583. Dar ce se întîmplă când a doua obligaţiune ar fi numaĭ anulabilă? Creditorul este el în drept să dică că prima obligaţiune nu s'a stins şi prin urmare să céră executarea eĭ? Aci practica face o distincţiune. Dacă creditorul a cunoscut viciul celeĭ de-a doua obligaţiunĭ în momentul când ea s'a contractat, nu maĭ este în drept să céră ca prima obligaţiune să fie considerată ca existentă şi cea de-a doua ca nulă, el nu maĭ póte ataca cea de-a doua obligaţiune. Scim că nicĭ odată acel care a exercitat violenţa, saŭ acel care a cunoscut acéstă violenţă şi a profitat de obligaţiunea contractată astfel, saŭ acel care a exercitat dolul, orĭ a indus în eróre pe acel care a contractat, precum nicĭ odată o persónă majoră şi capabilă când contractéză cu o persónă incapabilă, nu este în drept să céră nulitatea obligaţiuniĭ, de óre-ce nulitatea obligaţiuniĭ nu există de cât în favórea aceluĭ al căruĭ consimţĕmînt a fost viciat saŭ care este incapabil. Prin urmare creditorul, avênd cunoscinţă de acest viciŭ al obligaţiuneĭ celeĭ de-a doua, nu

póte să escipe de acéstă nulitate și atât maĭ rĕŭ pentru dînsul dacă se va cere nulitatea obligațiuneĭ celeĭ de-a doua.

Când însă el n'a cunoscut viciul obligațiuneĭ de-a doua, când n'a sciut că s'a exercitat vre-o violență, când din diferite împrejurărĭ n'a cunoscut că persóna cu care a contractat era incapabilă, atunceĭ, cerându-se nulitatea celeĭ dea doua obligațiunĭ și dovedind ignoranța sa, póte susține că a doua obligațiune este nulă, că prin urmare novațiunea este și ea nulă, că, așa fiind, prima obligațiune nu s'a stins, deceĭ póte cere executarea eĭ. (Demolombe, l. c. n. 254-255. Planiol, II n. 565).

584. Am vĕdut că maĭ toțĭ autorĭĭ susțin că o obligațiune naturală póte fĭ novată. La acéstă soluțiune nu se opune de cât Laurent, care are un sistem cu totul à parte. Cu tóte acestea chiar Laurent admite o excepțiune, în cas când prima datorie este prescrisă. Dupĕ cum debitorul póte să plătéscă fără să invóce prescripțiunea, tot ast-fel el póte renunța la acéstă prescripțiune, făcênd o novațiune (Planiol, II, n. 561).

585. Maĭ grea este cestiunea a se sci dacă din contra o obligațiune civilă se póte înlocui cu o obligațiune naturală? Controversa există actualmente și cestiunea este în aceeașĭ stare în care o trata Pothier.

Pothier pune acest principiŭ (n. 589): novațiunea este valabilă, orĭ-care ar fi prima datorie la care se substitue cea nouă și orĭ-care ar fi aceea care i se substitue. *Non interest qualis praecessit obligatio, seu civilis, seu naturalis, qualiscumque sit novam potest; dummodo sequens obligatio, aut civiliter teneat, aut naturaliter.*

„Cu tóte acestea obligațiunile nu trebuesc să fie din acele pe carĭ legea le reprobă formal și le declară nule, fiindcă ce este nul nu póte fi susceptibil de nicĭ un efect".

Deceĭ, dupĕ Pothier, póte fórte bine să fie înlocuită o obligațiune civilă cu una naturală și ne-avênd în privința acésta nicĭ un text, care să contrădică pe Pothier, putem admite soluțiunea.

586. Ce vom decide pentru casul în care prima obligațiune este condițională? In principiŭ, dacă se înlocuesce o obligațiune condițională cu una pură și simplă, novațiu-

nea este și dînsa condițională, prin urmare existența novațiuneĭ depinde de la împlinirea saŭ neîmplinirea condițiuneĭ.

Pothier ast-fel vede cestiunea, și la n. 583 spune:

„De aci urméză că dacă datoria ce se înlocuesce prin alta este o datorie condițională, novațiunea nu va puté avé loc de cât împlinindu-se condițiunea (L. 8 § 1 D. De novat. et Deleg.).

„De aceea dacă condițiunea nu se împlinesce, nu va fi novațiune, pentru-că nu a existat o primă datorie, căreĭ cea de-a doua să-ĭ pótă fi substituită".

Cu tóte acestea se póte întîmpla în fapt să se constate că intențiunea părților a fost ca o obligație condițională să fie înlocuită cu o obligație pură și simplă și așa novațiunea să fie valabilă. Să presupunem că mi se făgăduesce o sumă de banĭ însemnată, dacă se va împlini condițiunea cutare și *pendente conditione* eŭ mĕ duc la debitor și 'ĭ spun: Creanța mea este incertă, pentru-că e o condițiune, să o schimbăm, unde-mĭ datoraĭ, de exemplu 10.000 leĭ cu condițiune, promite-mĭ 3.000 leĭ pur și simplu. Aci se vede intențiunea părților că ele aŭ voit să schimbe o obligațiune condițională în o obligațiune pură și simplă, și dar fórte bine s'ar puté admite că a avut loc novațiunea. (Planiol, II, 563).

587. Ceea-ce dicem pentru casul în care prima obligațiune ar fi condițională, vom dice și pentru casul în care obligațiunea a doua este condițională. Iți datoram suma cutare și vin să-ți spun că în locul acesteĭ sumĭ 'ți voiŭ da moșia cutare, dacă condițiunea cutare se va îndeplini. Orĭ condițiunea se va împlini și atuncĭ cea de-a doua obligațiune va fi valabilă și prin urmare și novațiunea va fi și ea valabilă; orĭ condițiunea nu se va îndeplini și atuncĭ obligațiunea a doua neexistând, nicĭ novațiune nu va fi și va rĕmâne în picióre prima obligațiune.

Și aci iarăși póte să resulte din intențiunea părților că ele aŭ voit în realitate să se substitue uneĭ obligațiunĭ pure și simple o obligațiune condițională, tot din disproporțiunea care ar exista între obiectul primeĭ obligațiunĭ și al celeĭ de-a doua. Așa, vin și spun; în loc de 100 leĭ ce

aĭ să-mĭ daĭ, dacă se va întîmpla evenimentul cutare, să-mĭ daĭ 1000 leĭ. Atunci saŭ se împlinesce condițiunea și-mĭ dă 100 leĭ saŭ nu se împlinesce și pierd și pe ceĭ 100.

588. *A doua condițiune* cerută de lege pentru a puté fi novațiune este: ca ea să aibă loc între persóne capabile de a contracta (art. 1120). Cel care este capabil de a contracta nu póte face o novațiune [și acéstă incapacitate este nu numaĭ din punctul de vedere pasiv al debitoruluĭ, ci și din punctul de vedere activ al creditoruluĭ. Art. 1129 este o inovațiune introdusă de redactorul coduluĭ Napoleon reguleĭ care exista maĭ înainte. Pothier punea alt principiŭ, el ḍicea: novațiunea nu este de cât un mod de stingere, prin urmare este o adevĕrată plată și de aceea el nu cerea ca condițiune capacitatea de a contracta a părților pentru a face novațiunea, ci cerea pur și simplu capacitatea creditoruluĭ de a primi plata. Deosebirea este fórte mare între casul în care cine-va contractéză și casul în care primesce o plată. Așa, un minor emancipat, o persónă pusă sub consiliul judiciar pot să priméscă óre-carĭ sume din capital, pe când eĭ nu pot contracta.

La n. 590 Pothier conchide:... „Urméză că numaĭ aceĭ căror li se póte face o plată valabilă, pot face novațiunea datorieĭ.

„Așa dar pentru acelașĭ cuvênt pentru care nu se póte face o plată valabilă unuĭ minor, uneĭ femeĭ neautorisată de bărbatul sĕŭ, unuĭ interḍis, trebue să decidem că aceste persóne nu pot face novațiune de ceea-ce li se datorésce".

589. Pothier, consecinte cu el însu-șĭ, admite că orĭcine póte primi o plată, póte face o novațiune. El dă exemplul unuĭ creditor solidar.

N. 591. „*Vice-versa*, acel căruĭ se póte plăti o datorie, póte în general face novațiune". *Cui recte solvitur, is etiam novare potest* (L. 10, D. De Nov.).

„Urméză de acolo că un creditor solidar póte face novațiune. Așa decide Venuleius (L. 31, § 1 Dig. *De Nov. et Deleg.)*, a căruĭ decisiune îmĭ pare că trebue urmată, cu tóte că Paul este de opiniunea contrarie (L. 27, Dig. *De Pactis)*. Interpreții fac sforțărĭ pentru a-ĭ concilia" (V. Wissembach, ad. Tit. Nov. 10).

Pothier ḑicea: pentru-că unul din creditoriĭ solidarĭ póte să priméscă plata integral, el póte face și o novațiune. In sistemul coduluĭ, un creditor solidar nu póte face o novațiune maĭ cu sémă în fața art. 1038, care spune că creditorul solidar represintă pe ceĭ-l-alțĭ cocreditorĭ în tóte actele carĭ pot avé de efect *conservarea obligațiuneĭ*. Novațiunea avênd de efect a stinge obligațiunea, éră nu a o conserva, nu póte fi vorba de novațiune valabilă când este făcută de un creditor solidar.

590. Tot pentru aceste cuvinte putem resolva contraversa care se ridică și care dă loc la maĭ multe sisteme; acea dacă un tutor, sociul pentru averea dotală, un administrator general, etc., carĭ pot primi o plată, pot face o novațiune. Vom ḑice că nu. Demolombe (c. c. n. 265) susține că tutorul ca și administratorul póte face o novațiune; opiniunea acésta însă credem că nu este fundată, pentru-că nu trebue să ne luăm dupĕ autoriĭ ceĭ vechĭ francesĭ, dupĕ carĭ *cui recte solvitur is etiam novare potest*. La noĭ se spune că novațiunea nu se operă de cât între persóne capabile de a contracta. Aubry și Rau (§ 324. text și n. 20, 21, 23, 24) propun o distincțiune: pot să facă novațiune aceste persóne cu risicul și pericolul lor, și în orĭ-ce cas nu ar puté face novațiune când prima datorie ar fi înconjurată de óre-carĭ garanțiĭ. Așa dacă ar fi o ipotecă, o fidejusiune, carĭ garantaŭ prima datorie, nu ar puté tutorul să facă o novațiune pentru o datorie pură și simplă fără nicĭ o garanție, pentru că — ḑic Aubry et Rau — nu póte să dispue tutorul de garanțiile carĭ înconjuraŭ prima creanță.

Credem că soluțiunea nóstră este cea maĭ bună. Ea este prefăcută de Laurent (XIX, n. 256). In principiŭ novațiunea nu póte fi făcută de cât de persónele capabile de a puté să se oblige și aceste persóne nu pot obliga pe mandanțiĭ lor.

591. *A treia condițiune* cerută pentru ca să pótă exista novațiune este: intențiunea de a nova, *animus novandi*, cum ḑiceaŭ Romaniĭ. Intențiunea de a face novațiune este o cestiune de fapt și judecătorul are să vadă dacă în realitate modificarea, care s'a adus primeĭ datoriĭ, constitue saŭ nu o novațiune.

Să dăm câte-va exemple pentru carĭ în jurisprudență nu a existat nicĭ o dificultate. Așa se întrébă : dacă pentru o datorie existentă care era pură și simplă, se acordă un termen, ce se întîmplă ? Este evident că acordarea unuĭ termen la o obligațiune nu vrea să ḑică că obligațiunea s'a stins. Creditorul s'a arătat blînd cu debitorul și i-a acordat un termen, iacă totul.

592. Cu totul alt-fel ar fi dacă în loc de un termen s'ar pune o condițiune, în care cas avem o adevĕrată novațiune, întru cât se dovedesce că intențiunea părților a fost să schimbe o datorie pură și simplă într'o datorie condițională.

593. De asemenea nu póte să fie ideia de novațiune când existând o datorie se ia în urmă mĕsurĭ spre a se garanta și maĭ bine acéstă datorie. Mi se datora de către Primus o sumă de banĭ, venim în urmă și convenim ca Secundus să garanteze plata acesteĭ datoriĭ ; adăogarea acesteĭ garanțiĭ la datoria veche, nu constitue o novațiune, pentru că n'aŭ avut părțile intențiunea să considere datoria veche ca desființată.

594. Ce vom decide în cas de schimbare de cambie ? Am iscălit o cambie pe treĭ lunĭ și dupĕ aceste treĭ lunĭ spun creditoruluĭ : n'am banĭ, aștéptă-mĕ încă și daŭ o nouă cambie. Avem aci o novațiune ? Interesul nu póte fi din punctul de vedere al giruluĭ. Dacă cambia este girată și dacă schimb termenul, girul nu maĭ e valabil pentru a doua cambie, acésta nu pentru-că există o novațiune, ci pentru că nu s'a făcut protestul și nicĭ s'a intentat acțiunea în termenul fixat de lege. Interesul de a scĭ dacă este novațiune se presintă în casul în care polița ce se schimbă era garantată cu vre-un privilegiŭ saŭ ipotecă. Cine-va a cumpĕrat un imobil și pentru o parte saŭ întreg preț pe care-l datorește dă vînḑĕtoruluĭ una saŭ maĭ multe cambiĭ, carĭ se spune că sunt garantate cu privilegiul vînḑĕtoruluĭ. Saŭ cine-va a obținut un credit pe care l-a asigurat cu ipotecă și acest credit s'a acordat prin subscriere de cambiĭ. Ce vom ḑice în aceste casurĭ când primele cambiĭ vor fi schimbate ? Dacă vom ḑice că este novațiune, privilegiul ca și ipoteca carĭ garantaŭ primele cambiĭ vor fi stinse. Practica

nu consideră acéstă schimbare ca o novațiune. Dacă s'a ḍis în actul de vînḍare saŭ de ipotecă, cum că suma ce se datoresce este represintată prin cambiĭ și dacă la scadență aceste efecte nu s'aŭ plătit și s'aŭ schimbat cu altele, novațiunea nu s'a făcut și prin urmare creditorul póte să invóce orĭ când privilegiul ce are asupra acestuĭ imobil pe care l-a vîndut, saŭ ipoteca constituită.

595. Din contra, novațiunea are loc necontestat orĭ de câte orĭ se schimbă causa obligațiuneĭ. Am depus la un bancher o sumă de 40000 leĭ, maĭ în urmă vine bancherul și-mĭ ḍice: „îmĭ trebue mie suma acésta de banĭ, împrumută-mi-o. Eŭ n'am luat baniĭ de la el, însă creanța mea se schimbă dintr'un deposit într'un împrumut. In acest cas este novațiune. Interesul de a ḍice că avem novațiune este fórte mare, de óre-ce dacă s'ar întîmpla ca bancherul să dea faliment, dacă este un deposit mĕ pot duce să-l ridic întreg, pe când dacă este împrumut, nu sunt de cât un simplu creditor al falituluĭ și urmez sórta celor-l'alțĭ creditorĭ, adică risc ca să nu mi se plătéscă de cât o parte din creanță.

Despre expromisiune și despre delegațiune

596. Maĭ înainte de a vedé carĭ sunt efectele novațiuneĭ să ḍicem câte-va cuvinte asupra unuĭ cas, care se presintă adesea prin schimbare de debitor. Art. 1131 și 1132 sunt dificile de înțeles și se vede că legiuitorul a dat o redacțiune întru cât-va torturată, pentru-că era fixat asupra principiilor ce dominaŭ atunceĭ între comentatoriĭ dreptuluĭ roman. Suntem datorĭ a vedé ce a voit legiuitorul când a introdus aceste dispositiunĭ.

Art. 1131. Novațiunea prin substituirea unuĭ noŭ debitor póte să se opere fără concursul primuluĭ debitor.

597. Când există o datorie, se întîmplă adesea că o a treia persónă să vie ca din partea debitoruluĭ să ḍică creditoruluĭ: „mĕ angajez și eŭ să-țĭ plătesc ceea-țĭ datoresce Primus“. In acest cas avem ceea-ce numiaŭ Romanĭĭ o *ad-*

promissio, adică un Tertius intră în obligațiune și promite același lucru care se datorește deja. Dar se póte întîmpla ca acesta care face promisiune să dică: „mĕ angajez să-ți plătesc ceea-ce datorește Primus, cu condițiune însă să descarcĭ pe Primus de obligațiunea luĭ". Atuncĭ avem o novațiune. In casul d'intâiŭ avem simplă adpromisiune care nu face novațiune, primul debitor este încă ținut și cel de-al doilea n'a făcut alt-ceva de cât a garantat că plătesce el ceea-ce datora primul debitor. In casul al doilea, numit de Romanĭ *expromissio,* stingêndu-se obligația față cu primul debitor, se operéză o novațiune, bine-înțeles însă că nu póte fi expromisiune până ce creditorul nu declară că descarcă pe debitor de obligațiunea sa.

Legea dice — și acest punct era necontestată în dreptul roman — că o *expromissio,* care operă novațiunea, póte să se facă și fără consimțĕmîntul primuluĭ debitor.

Să nu se pară lucru curios acésta. Dacă am vĕdut că se póte face o plată nu numaĭ ignorând debitorul, dar și fără voia luĭ, numaĭ ca ea să se facă în interesul liberăreĭ, pentru-ce să nu admitem că și novațiunea se póte face fără voia primuluĭ debitor? Punctul acesta nu face nicĭ o dificultate. Avem texte în dreptul roman, carĭ pun un asemenea principiŭ: *Legea VIII, § V Dig. De Nov. „Liberat me isqui quod debeo promittit etiam si nolim". Legea LIII de Solutionis: „Ignorantis enim et inviti conditio melior fieri potest".* „Pentru-că atuncĭ când este să se facă cuĭ-va o condițiune maĭ bună, póte să i se facă condițiunea acésta și fără să scie el și chiar fără să vrea".

598. Raporturile ce se pot nasce între *expromissor* și între debitorul care se găsesce descărcat de obligațiune, pot să fie de maĭ multe felurĭ. Dacă debitorul principal a consimțit la acéstă *expromissio,* atuncĭ în genere expromisorul se va considera ca un mandatar. Acela care a făgăduit obligațiunea expromisoruluĭ are *actio mandati* contra primuluĭ debitor întocmaĭ ca și fidejusorul. Póte să fie câte odată raportul de la donatar la donatar, când expromissorul a înțeles să facă un dar celuĭ pe care l-a descărcat. Póte de multe orĭ expromissorul să lucreze în calitate de *negotiorum gestor;* de exemplu: a plecat un amic în străinătate și vĕd că i se pune

averea în vîndare, s'a sequestrat mobile, etc., alérgă familia la mine și eŭ, până să se întórcă el din călătorie, mĕ duc la creditor și îĭ ḑic: ceea-ce'ți datorește Primus, îți voiŭ da eŭ, suspendă urmărirea. Aci am făcut negreșit o *gestiune*.

599. Pe lângă expromissio póte să fie o *desemnare* saŭ *o delegare*. Așa se ḑice: „să sciĭ că suma care ți-o datoresc, la scadență ți-o va plăti bancherul meŭ.“ In acest cas n-am făcut de cât să *desemnez* persóna care are să facă plata și decĭ nu póte fi novațiune. Ca să putem ḑice că este *delegare*, trebue ca cel desemnat a plăti să se oblige în realitate să plătéscă ceea-ce eŭ datoresc. Numaĭ în acest cas avem o *delegare*.

Eĭ bine, s'a întrebat legiuitorul: acéstă delegare constitue ea o novațiune saŭ nu? Mult timp s'a crédut în dreptul roman că o delegațiune constitue o novațiune, și legiuitorul se vede că n'a voit să urmeze acéstă ideie, care era atunci predominantă în spiritul acelora carĭ se ocupaŭ de dreptul roman, și a spus că alt-ceva este delegațiunea și alt-ceva este novațiunea.

Art. 1132. Delegațiunea prin care un debitor dă creditoruluĭ un alt debitor ce se obligă către dînsul, nu operă novațiune, dacă creditorul n'a declarat expres că descarcă pe debitorul ce a făcut delegațiunea.

600. De aci în limba juridică a comentatorilor asupra delegațiuniĭ, deosebirea între delegațiunea *perfectă* și delegațiunea *imperfectă*. Delegațiunea este perfectă când se operă novațiune, ea este *imperfectă* orĭ de câte orĭ n'a operat novațiune. In acest cas creditorul are și pe delegantul și pe delegatul ca debitorĭ. Ca delegațiunea să constitue o novațiune, legea cere că creditorul să declare expres că descarcă pe debitorul ce a făcut delegațiunea, fiind-că dacă nu există o asemenea declarațiune, avem o delegațiune imperfectă, care nu operă novațiune.

601. In practică se întrébă ce întindere să se dea cuvintelor *descărcare expresă*, carĭ ar fi termeniĭ juridicĭ ce ar trebui întrebuințațĭ? Póte să resulte acéstă descărcare și din alte împrejurărĭ? Uniĭ autorĭ aŭ cerut să se spue că se facă descărcare expresă. Eĭ argumentéză: există o deosebire de

redacțiune între art. 1132 și 1130 și anume: art. 1132 spune că „nu póte să fie debitorul descărcat, de cât dacă creditorul a declarat expres că-l descarcă“ și art. 1130 spune că: „novațiunea nu se presumă. Voința de a o face trebue să resulte evident din act“. In art. 1130 se arată că intențiunea de novațiune póte să resulte din act fără ca părțile să fi ḍis că fac o novațiune, pe când în art. 1132 se ḍice că nu e novațiune în cas de delegare de cât dacă expres creditorul ḍice că descarcă pe primul debitor. De aci dar un sistem care ḍice: când este vorba de delegațiune ca ea să fie expres declarată (Aubry et Rau § 324 text și n. 41 și 52).

Nu credem să mergem până acolo. Regula este că delegațiunea operă novațiune orî de câte orî se constată că intențiunea părților a fost să se facă o novațiune, fie că creditorul descarcă saŭ nu pe debitor expres. Destul este ca să reésă acéstă intențiune că debitorul este descărcat, să fie, cum am ḍis, *animus novandi*.

602. Care este rĕspunderea debitoruluĭ care a făcut o delegațiune față cu creditorul în cât privesce solvabilitatea delegatuluĭ?

Art. 1133. Creditorul, ce a descărcat pe debitorul de care s'a făcut delegațiunea, n'are recurs în contra acestuĭ debitor, dacă debitorul delegat devine nesolvabil, afară de casul când prin act se reservă expres acest drept, saŭ când delegatul este falit saŭ căḍut în deconfitură în momentul delegațiuneĭ.

Debitorul care a făcut delegațiunea nu rĕspunde de solvabilitatea delegatuluĭ. In privința acésta se dă o soluțiune, care este aprópe analógă cu aceea de la cesiunea de creanță, unde érăși cedentul nu rĕspunde de solvabilitatea debitoruluĭ (Art. 1397). Cel care face delegațiunea și este liberat nu rĕspunde de solvabilitatea delegatuluĭ, afară numaĭ — ḍice legea — dacă prin o clausă óre-care și-a luat asupra sa acéstă rĕspundere, saŭ dacă nu era delegatul în stare de faliment orî de deconfitură în momentul în care a făcut delegațiunea.

Chiar fiind delegatul în faliment saŭ deconfitură, încă se admite că dacă creditorul avea cunoscință despre starea acésta de insolvabilitate a delegatuluĭ, póte să nu rĕspundă

debitorul de insolvabilitate, după principiul că *volente non fiat injuria.*

Soluțiunile acestea sunt luate după Pothier, care la nr. 604 ḑice: „In regulă generală, când persóna delegată s'a obligat valabil către creditor, pentru ceea-ce a fost delegată, delegantul este complect liberat către acest creditor și acest creditor nu are nicĭ un recurs contra luĭ în casul în care noul debitor delegat luĭ ar deveni insolvabil: acest creditor, acceptând delegațiunea, a urmat solvabilitatea debitoruluĭ delegat: *nomen ejus secutus est.*

603. O cestiune pe care o discută încă Pothier și care se discută în dreptul modern este aceea de a se sci dacă delegatul, care a primit acéstă calitate, în credința că datoresce delegantuluĭ, póte în urma descoperirĭĭ erorĭĭ că céră anularea delegațiunĭĭ. Aci avem ceva analog cu repetirea lucruluĭ datorit.

Să presupunem că eŭ mĕ găsiam în credința falșă că datoram o sumă de 1000 leĭ luĭ Secundus și Secundus face o delegațiune luĭ Primus pentru suma ce personal datora, presupunênd-o tot de 1000 leĭ, și eŭ în acéstă credință că sunt în adevĕr debitor luĭ Secundus primesc delegațiunea. In urmă însă descoper că nu datoram nimic luĭ Secundus. Negreșit că am recurs contra luĭ Secundus, dacă plătesc pentru el. Dar cestiunea este dacă voiŭ putea ataca delegațiunea făcută luĭ Primus, dovedind că mĕ găsiam în acéstă credință falșă că datoram suma luĭ Secundus? In privința acésta écă ce ḑice Pothier la nr. 602: Dacă persóna delegată nu era debitórea delegantuluĭ, de și nu s'a obligat în locul sĕŭ către creditor de cât în convingerea că era debitórea delegantuluĭ, obligațiunea contractată către creditor nu este maĭ puțin valabilă, și ea nu se póte opune a o achita; afară de recursul contra delegantuluĭ pentru ceea-ce a plătit. Creditorul, care prin obligațiunea ce contractéză către dînsul persóna delegatuluĭ, nu face de cât să tragă ceeia-ce i se datora de vechiul debitor pe care l-a descărcat, nu trebue să sufere din acéstă eróre. *Şi per ignorantiam promiseris nulla quidem exceptione uti poterit adversus creditorem, quia ille suum recepit, sedio qui delegavit, texetur conditione.* (L. 12, Dig. De Nov.).

„Va fi alt-fel dacă acela către care persóna delegată s'a

obligat, nu era creditor al delegatuluĭ, fie că delegatul ar fi fost el însuși în eróre, și că s'ar fi crezut că este dator, fie că ar fi voit să-ĭ facă donațiune. Și într'un cas și într'altul, persóna delegată care s'a obligat către el din eróre, în convingerea falșă că ea era debitóre delegantuluĭ, nu va fi valabil obligată și va putea să fie apărată de plată, când a descoperit erórea". (L. 7, Dig. De excep. L. 2 § 4 Dig. De Don.).

Pothier justifică acéstă distincțiune pe considerațiunea că atunci când delegantul era în adevĕr debitor creditorul *certat de damno vitendo*, pe când atunci nu exista datoria cel ce a primit delegațiunea *certat de lucro captando*. Credem împreună cu Aubry et Rau (§ 324, 1°, veḑĭ contra-citațiunile din nota 8).

Efectele Novațiuneĭ

Art. 1134. Privilegiile și ipotecile creanțeĭ vechĭ nu le are și creanța ce-ĭ este substituită, afară de casul când creditorul le-a reservat expres.

Art. 1135. Când novațiunea se operă prin substituțiunea unuĭ noŭ debitor, privilegiile și ipotecile primitive ale creanțeĭ nu pot trece asupra bunurilor noului debitor.

Art. 1137 al 2. Novațiunea făcută în privința debitoruluĭ principal liberéză cauțiunile.

604. Novațiunea este un mod de stingere al obligațiuneĭ, obligațiunea se stinge cu totul atât în principal cât și cu accesoriile eĭ. Dacă s'a făcut novațiunea cu debitorul principal, cauțiunea se găsesce descărcată, cauțiunea nefiind de cât un accesoriŭ al datorieĭ principale.

Din contra, dacă s'a făcut novațiunea între creditor și cauțiune, debitorul principal nu este descărcat, afară numaĭ dacă — ḑic autorii — novațiunea a fost făcută *in rem* adică nu numaĭ cauțiunea să fie descărcată ci întréga datorie să fie stinsă, în care cas debitorul principal este descărcat. (Demolombe, XXVIII n. 339).

605. Dimpreună cu stingerea datorieĭ se sting tóte privilegiile și ipotecele carĭ înconjuraŭ acéstă datorie. Cu tóte acestea se admite de lege că póte să se convie între părți ca vechile ipotecĭ și privilegiĭ, carĭ asiguraŭ prima creanță, să

continue a asigura și creanța a doua, însă este bine-înțeles că clausa acésta trebue să fie făcută mai înainte de a se face novațiunea, pentru-că odată novațiunea operată datoria este stinsă și nu mai pot renasce vechile garanții, privilegii, ipotecĭ, etc.

Și érăși trebue observat că dacă s'a primit ca vechile ipotecĭ să existe cu rangul lor cel vechiŭ, este evident că acésta va fi, întru cât noua datorie nu este mai mare de cât cea veche. Ast-fel inscripțiunea veche nu póte să asigure creanța nouă de cât până la concurența datorieĭ celeĭ vechĭ, și dacă vrea creditorul să fie asigurat pentru tot, trebue să céră un supliment de ipotecă.

606. Articolul 1135 credem că este trecut de redactorul nostru prin inadvertență. Se ḑice că dacă s'a făcut novațiune prin schimbare de creditor, privilegiile și ipotecele primitive nu pot trece asupra bunurilor debitoruluĭ. Vom vedé în titlul Privilegiile și ipotecele că nu póte exista un privilegiŭ asupra unuĭ imobil saŭ o ipotecă fără inscripțiune. Cum póte fi dar posibilitatea ca privilegiile și ipotecele asupra imobilelor unuia să tréca asupra imobilelor altuia? In sistemul coduluĭ Napoleon lucru e posibil fiindcă sunt privilegiĭ, și anume cele generalĭ carĭ sunt dispensate de publicitate, precum sunt și ipotece legalĭ oculte. La noĭ neexistând acestea, art. 1135 devine inutil.

607. Dacă s'a făcut novațiune cu unul din codebitoriĭ solidarĭ și dacă creanța veche era asigurată cu ipotecă, nu póte să se menție acéstă ipotecă de cât, saŭ când s'a tratat cu codebitorul care în realitate ipotecase imobilul, saŭ, dacă se tratéză cu un alt codebitor, nu se pot menție ipotecele de cât cu consimțimîntul aceluĭ din codebitorĭ care a constituit la început ipoteca.

Art. 1136. Când novațiunea se operă între creditor și unul din debitoriĭ solidarĭ, privilegiile și ipotecele vecheĭ creanțe nu se pot reserva de cât asupra bunurilor aceluia care contractă noua datorie.

Aceeași soluțiune în casul în care ipoteca a fost constituită de fidejusor, nu póte debitorul principal să declare că ipoteca să fie menținută fără consimțimîntul fidejusoruluĭ.

608. Se presintă cestiunea: în cas de *expromissio* póte

să se stipuleze ca ipotecele vecheĭ creanțe să se menție și pe noua creanță? Scim că expromissio este novațiunea făcută prin schimb de debitor, fără consimțimîntul acestuĭ debitor; dacă debitorul ar consimți, am avé o delegațiune perfectă, iar nu o *expromissio*. Se întrébă decĭ autorĭĭ: dacă s'a făcut *expromissio*, póte creditorul și noul debitor că convie ca vechile ipotecĭ să se menție pe creanța cea nouă? Din aceea că debitorul nu consimte la acéstă novațiune, el nu este întrebat și prin urmare se menține o ipotecă asupra bunurilor uneĭ persóne, care nu a consimțit la acéstă menținere. Sunt autorĭ carĭ raționézá ast-fel: ce interes are primul debitor să atace acéstă menținere de ipotecă? El n'a plătit, el nu este încă liberat și prin urmare fiind încă ținut la datorie, ce-ĭ pasă luĭ de ce s'a petrecut între creditor și o altă persónă. Decĭ menținerea acesteĭ ipotecĭ ne aducêndu-ĭ nicĭ o pagubă, n'are nicĭ un interes s'o atace, acel care s'a obligat pentru dînsul, *expromissorul* este întocmaĭ ca acela care ar fi făcut o plată prin subrogare și în adevĕr că, el n'avea de cât să stipuleze de la creditor acéstă subrogare și ipotecele eraŭ menținute. Aubry și Rau (§ 324 text și n. 57—58) ḑic că: ipotecele vecheĭ creanțe se mențin în cas de *expromissio*, când s'a prevĕḑut acésta, iar art. 1136 nu s'ar puté aplica prin analogie de cât la ipotecele legale, dispensate de inscripțiune.

Demolombe (XXVIII, n. 350) dă aceeașĭ soluțiune. In argumentarea luĭ, el pune o altă cestiune analógă. Să presupunem — ḑice jurisconsultul — că nu s'a schimbat debitorul și că s'a făcut o novațiune printr'o schimbare de obiect, să presupunem érăși că vechea creanță era asigurată cu o ipotecă, care nu era proprietatea debitoruluĭ, ci a uneĭ alte persóne streine; eĭ bine — ḑice Demolombe — dacă obiectul celeĭ de-a doua creanțe nu este maĭ mare în valórea de cât al celeĭ dintâiŭ, debitorul póte să stipuleze că ipoteca veche să asigure creanța nouă: pentru-ce nu ar fi tot ast-fel și în exemplul nostru? Și acest punct este supus discuțiuneĭ. Este dificil de admis că, pe câtă vreme imobilul ipotecat nu este al debitoruluĭ, să maĭ pótă el consimți la menținerea ipotecĕĭ, de și datoria principală este stinsă.

Noĭ credem că opiniunea luĭ Marcadé (art. 1279, II și

III) și a luĭ Laurent (XVIII n. 33) este cea maĭ conformă cu intențiunea legiuitoruluĭ. Art. 1136 vine într'un cas dat și face aplicare acesteĭ regulĭ că nu póte să se menție ipotecele în privința celeĭ de-a doua creanțe de cât numaĭ dacă consimte proprietarul imobiluluĭ ipotecat. De și acéstă aplicare se face pentru casul de solidaritate, unde se spune curat că dacă se face novațiunea cu codebitorul al căruĭ imobil este ipotecat, creditorul póte să stipuleze ca acéstă ipotecă să garanteze și noua creanță; dacă însă novațiunea se face cu un alt codebitor de cât acela a căruĭ este proprietatea, nu póte să facă a se menține vechea ipotecă. Pentru-ce nu ar fi ast-fel și în cele-l-alte casurĭ? Óre nu reese evident intențiunea legiuitoruluĭ că numaĭ atunci se pot menține vechile garanțiĭ pe noua creanță, când consimte acela al căruĭ imobil este ipotecat, și după cum fidejusorul póte invoca o novațiune făcută de debitor, la care el n'a participat, tot ast-fel și proprietarul, fie el chiar debitor principal, în cas de *expromissio*, póte să invóce novațiunea în favórea sa și dice creditoruluĭ: sunt liberat nu numaĭ personal, dar și imobilul, de óre-ce nu cu consimțimîntul meŭ s'a menținut ipoteca veche pe noua creanță. In obligațiunea solidară puté să fie cestiunea discutată, pentru-că există între codebitorĭ relațiunĭ carĭ se apropie cu relațiunile resultând din o societate saŭ dintr'un mandat. Aci s'ar puté argumenta prin *a fortiori*. Dacă la obligațiunea solidară nu se pot menține vechile garanțiĭ fără consimțimîntul celor carĭ le-aŭ constituit, cu maĭ mult cuvênt ele nu se pot menține în o obligațiune ordinară. Acesta era și sistemul luĭ Pothier (n. 599).

609. Cunóscem deja că novațiunea făcută cu un codebitor solidar liberéză pe ceĭ-l'alțĭ. (Art. 1137 al. I). Scim de asemenea că un cocreditor solidar nu póte face novațiune de cât pentru partea sa.

610. Acum să presupunem că s'a făcut o novațiune prin schimb de obiect. După cât-va timp creditorul, care a primit să i se datoreze un alt lucru, află că acest lucru nu este al debitoruluĭ saŭ că are viciĭ ascunse. Nasce întrebarea: póte creditorul să dică: obligațiunea a doua fiind fără obiect, este nulă și prin urmare și novațiunea este nulă,

așa că prima creanță există încă? Nu credem că póte creditorul invoca vechea creanță. Interesul cestiuneĭ este că dacă vechea creanță se găsea asigurată cu vre-o garanție și dacă creditorul ar reușĭ să hotărască că novațiunea este nulă și că vechea creanță nu s'a stins, atunci dînsul ar puté să apuce pe cela-l'alt, care era ținut dimpreună cu debitorul principal. Încă odată noĭ credem că vechea datorie este stinsă și că creditorul, ca și cel care a primit o *datio in solutum*, nu are de cât acțiunea în garanție contra debitoruluĭ. (Aubry et Raŭ, § 324 n. 48. — Laurent, XVIII n. 323).

SECȚIUNEA III

Despre remiterea datorieĭ

611. Remiterea datorieĭ este renunțarea ce face creditorul la creanța sa.

Romaniĭ deosebeaŭ *acceptilatio* de *pactum de non petendo*. *Acceptilatio* era modul de stingere de drept civil *stricti juris* și în genere se făcea în forma în care se făcea și stipulațiunea, adică debitorul întreba pe creditor: *habes ne acceptum?* și acesta rĕspundea *„habeo“*, de unde și cuvêntul *acceptilatio*, și datoria era stinsă cu tóte accesoriile. *Pactum de non petendo* nu era de cât un fel de convențiune petrecută între creditor și unul din debitorĭ, saŭ una din persónele interesate să se plătéscă datoria, care-ĭ spunea creditoruluĭ, 'ți promit că nu voiŭ cere creanța de la tine; era cu totul personal și prin urmare nu avea nicĭ un efect față cu aceĭ carĭ nu aŭ participat la acéstă convențiune.

Acéstă deosebire a trecut în Pothier și dînsul vine să arate douĕ felurĭ de remitere de datorie: remitere *in rem* și remitere *in personam*. Remiterea *in rem* era adevĕrata remitere și stingea datoria pentru toțĭ; pe când remiterea *in personam* nu era de cât numaĭ în favórea unuĭ singur debitor (n. 616, 617). D. e. este dificil a precisa caracterul remitereĭ datorieĭ. Este ea un act oneros, saŭ este un act gratuit? Dupĕ Pothier remiterea datorieĭ este o donațiune. Așa el dice la n. 622: „Remiterea este o donațiune; ca să fie va-

labilă, trebue ca debitorul căruĭ este făcută să nu fie o persónă căreia legea să-ĭ opréscă de a dărui. Remiterea pe care o femee ar face bărbatuluĭ sĕŭ de ceea-ce este dator, aceea pe care un bolnav face doctoruluĭ sĕŭ, nu va fi valabilă."

Cu tóte acestea însuşĭ Pothier adaogă:

„Acésta nu póte să se înţelégă la remiterile carĭ se fac maĭ mult prin compositiune de cât prin donaţiune. Astfel sunt acelea carĭ se fac în cas de faliment şi compensaţiunile pentru profitele segnioriali".

De aci aŭ voit moderniĭ să facă deosebire între *remiterea voluntară* şi *remiterea forţată*. Acéstă distincţiune de şi pare că resultă din ceea-ce dice Pothier, nu póte să fie admisă, pentru că în realitate în cas de concordat nu se face o remitere, ci este o situaţiune nenorocită în care se găsesce creditorul, care pentru a scăpa o parte din datorie renunţă la rest, renunţare care adesea ĭ este impusă şi decĭ este a o confunda cu totul, de a vedea o remitere în cas de concordat.

Dupĕ Pothier însă, remiterea propriŭ dişă este tot-d'auna o donaţiune. Dar acésta nu este absolut în dreptul modern. Remiterea se presupune că este o donaţiune, însă póte să aibă şi un caracter oneros. Adesea în schimbul unuĭ profit óre-care creditorul renunţă la datoria luĭ, făcênd remiterea acesteĭ datoriĭ, dar încă odată, presupunerea este că remiterea de datorie e o donaţiune. Pothier spune că regulele de la donaţiunĭ se aplică şi la remitere, dând de exemplu pe femeea ce face în timpul căsătorieĭ remitere bărbatuluĭ de datoria ce acesta avé către ea. Acéstă remitere nu póte să fie valabilă, de óre-ce donaţiunile între socĭ nu eraŭ valabile. Decĭ tóte regulele relative la donaţiunĭ şi anume, în cât privesce incapacitatea de a primi, incapacitatea de a da, mijlócele de revocare, raport, reservă, etc., tóte aceste regulĭ se aplică la remiterea de datorie, când ea este cu titlu gratuit. Intr'un singur punct numaĭ, remiterea datorieĭ nu se asémănă cu donaţiunea, în ceea-ce privesce formele şi anume că: la remiterea datorieĭ nu se cer formele carĭ se cer la donaţiunĭ.

612. Orĭ-care ar fi caracterul remitereĭ datorieĭ, fie că ea ar avea caracter de gratuitate, fie oneros, remiterea da-

torieĭ nu se póte face de cât existând concursul de voințe al ambelor părțĭ, al creditoruluĭ și al debitoruluĭ.

Acest punct nu maĭ este discutat astă-dĭ, a fost însă contestat în jurisprudența francesă. Ecă specia care s'a presintat. Avea cine-va să priméscă o sumă de banĭ, creditorul plécă într'o campanie de resbel și dă mandat unuĭ amic ca dacă cum-va nu se va întórce din resbel, să facă remitere de datorie debitoruluĭ. Creditorul murind în rĕsboiŭ a venit mandatarul și a facut remitere debitoruluĭ. Dacă se cere pentru remiterea datorieĭ consimțĕmîntul ambelor părțĭ, se înțelege fórte bine că atât cât există consimțimîntul vre-uneia din părțĭ numaĭ, nu este de cât o simplă ofertă, care îndată ce una din părțĭ ar înceta din viață, ea nu maĭ póte fi primită și prin urmare oferta este cu totul căḑută. In specia nóstră oferta era făcută, însă nu se maĭ putea menține din momentul în care acel care o făcuse încetase din viață. Cu tóte acestea, în interesul debitoruluĭ, Curtea de Casație francesă a hotărît că liberarea debitoruluĭ era valabilă.

Acéstă soluțiune a fost criticată și deși de atuncĭ nu s'a maĭ presintat casul, autoriĭ discută și astă-dĭ și decid că nu póte fi valabilă o asemenea remitere, atât pentru-că trebue să fie consimțĕmînt din ambele părțĭ, cât și pentru-că o asemenea remitere ar conține o donațiune *mortis causa*. Acésta este și soluțiunea luĭ Pothier (nr. 614).

613. Pothier (n. 612) se ocupă de casul în care s'a făcut remiterea datorieĭ a unuĭ obiect ce se datora în virtutea unuĭ contract sinalagmatic. Așa, cum în timpul luĭ Pothier convențiunile nu transmiteaŭ proprietatea, se presupune că am cumpărat un imobil și vînḑĕtorul i-a ḑis cumpĕrătoruluĭ 'țĭ fac remitere de preț. Eĭ bine, Pothier ḑice că remiterea datorieĭ de ceea-ce avea să priméscă vînḑĕtorul, atrage dupĕ sine remiterea de ceea-ce era să priméscă cumpărătorul; cu alte cuvinte se face o adevĕrată resoluțiune consimțită de părțĭ a acestuĭ contract sinalagmatic.

In dreptul modern, nu avem nicĭ un articol în privința acésta și de aci discuțiune. Laurent (XVIII n. 346) decide că nu póte fi remitere de datorie de cât în con-

tractele unilaterali. Ni se pare prea absolut Laurent. Nu vedem pentru ce acel care a vîndut o casă și i se datorește încă prețul, să nu pótă face remiterea de acest preț.

In privința celui-l-alt efect admis de Pothier, că este vînzarea desființată, este dificil a se admite ideia că dacă s'a făcut remitere de preț, prin acésta a renunțat vînzătorul la vînzare, dacă nu ar resulta din împrejurări că acésta a fost voința părinților (Com. Demolombe, l. c. n. 380).

Art. 1138. Remiterea voluntară a titlului original făcută de creditor debitorului, dă proba liberațiunei.

Remiterea voluntară a copiei legalisate a titlului lasă a se presupune remiterea datoriei saŭ plata până la proba contrarie.

Art. 1139. Remiterea lucrului dat ca siguranță nu este de ajuns ca să facă a se presupune remiterea datoriei.

614. Cu drept cuvênt se critică legea că se servă de cuvêntul *remitere* pentru a da două înțelesuri: darea materială a actului în mâna debitorului și renunțarea creditorului la creanța sa. Dacă s'a făcut de creditor debitorului remiterea voluntară a titlului original al creanței, prin acésta face chiar remiterea datoriei. Dacă se remite de creditor numai copia legalisată a titlului de creanță, se presupune numai remiterea datoriei până la proba contrarie. Aci întâlnim două presumpțiuni legali. Ele însă nu sunt de aceeași forță. In casul întâiŭ, când se face remiterea titlului original, avem o presumpțiune *juris et jure*, adică nu se admite proba contrarie, pe când în casul al doilea, presumpțiunea este *juris tantum*, care se póte combate prin proba contrarie. Cu alte cuvinte, când s'a făcut înmânarea titlului original nu póte să mai dovedéscă creditorul că nu s'a făcut în același timp și remiterea datoriei, pe când dacă s'a înmânat numai copia, presumpțiunea este în adevĕr că s'a făcut remiterea datoriei, însă póte creditorul să dovedéscă cu orĭ-ce mijloc că nu s'a făcut în același timp și remiterea datoriei.

615. Art. 1139 spune că, dacă creanța era asigurată cu un amanet și dacă creditorul a înmânat debitorului obiectul dat în amanet, nu există presumpțiunea că s'a făcut remiterea datoriei, ci numai creditorul a renunțat la acéstă garanție, la amanet.

616. Când debitorul se află în posesiunea titluluĭ original saŭ a uneĭ copiĭ, se presupune óre-că acest titlu i s'a înmânat de creditor? Ar fi natural că orĭ de câte orĭ titlul original se găsesce în mâna debitoruluĭ, să se presupună că i l'a dat creditorul. Alt-fel ar trebui să presupunem că debitorul l'a furat, saŭ că prin un abuz de încredere l'a luat de la creditor. Cu tóte acestea creditorul este în drept totd'auna să arate că nu a făcut dênsul remiterea titluluĭ. Autorĭĭ însă ḑic că pentru a puté susține debitorul că avênd posesiunea titluluĭ i s'a făcut remitere de către creditor, trebue să dovedéscă acest lucru, de óre-ce legea ḑice în art. 1138 „remitere voluntară" și acest cuvênt „voluntar" nu vrea să ḑică *nesilit*, că n'a fost vre-o violență, ci voluntar însemnéză că creditorul a avut intențiunea să dea titlul debitoruluĭ spre descărcare. Așa, de exemplu, vine cine-va la un ghișeŭ și cere să plătéscă; i se dă titlul în mână, el îl ia și nu plătesce datoria, negreșit că nu este voluntară remiterea acésta, fiind-că de și i-am dat materialicesce titlul, însă n'am înțeles să-l descarc de datorie.

617. Legiuitorul nostru a modificat în primul aliniat art. 1138 textul francez. In Codul Napoleon se ḑice în art. 1282: „Remiterea voluntară a titluluĭ original sub semnătură privată de către creditor debitoruluĭ, face proba liberațiuneĭ"; pe când art. 1138, al. I ḑice: „Remiterea voluntară a titluluĭ original" fără ca titlul să fie sub semnătură privată. Acéstă modificare în practică are consecințe fórte grave. Legea franceză ḑice lucrul următor: când am eŭ creditorul titlul sub semnătură privată, creanța mea nu este constatată de cât prin acest titlu și dacă daŭ titlul în mâna debitoruluĭ, prin acésta chiar desființez orĭ-ce mijloc de probă al existențeĭ datorieĭ, și dar faptul că am făcut înmânarea acestuĭ titlu original debitoruluĭ, presupune că l'am făcut cu intențiunea de a-ĭ remite datoria. La noĭ, prin ștergerea cuvintelor „sub semnătură privată", ajungem la rezultatul că a face remiterea datorieĭ nu numaĭ din înmânarea unuĭ titlu sub semnătură privată, dar și a unuĭ titlu autentic.

In Franța actele autentice nu se fac de părțĭ, ci de însușĭ oficerul public însărcinat de lege a face asemenea acte și anume Notarul, care aduce pe părțĭ înaintea sa, și

redactéză el actul pe care-l constată cu registrul sĕŭ. Notarul nu dă fie-căreĭ părți de cât câte o copie după act. Așa că în acest sistem părțile nu aŭ nicĭ odată originalul actelor, ci numaĭ copiĭ, în tocmaĭ ca la actele stăreĭ civile. Așa, fiind, se înțelege aliniatul II al articoluluĭ, care spune că dacă creditorul dă în mâna debitoruluĭ copia actuluĭ, atuncĭ se presupune că el a făcut remiterea datorieĭ, însă póte creditorul să dovedéscă că nu a înțeles să facă acéstă remitere a datorieĭ. Pentru ce aci presumpțiunea este maĭ slabă? Pentru-că nu s'a desbrăcat absolut creditorul de orĭ-ce mijloc de probă, de óre-ce el nu are de cât să se ducă la notar să céră încă o copie legalizată după minută, pe când, fiind un înscris sub semnătură privată, nu maĭ póte fi vorba de copie și când a dat creditorul titlul în mâna debitoruluĭ, presumpțiunea că a voit să facă remiterea datorieĭ, este maĭ forte și nu se maĭ póte combate. La noĭ la epoca promulgăreĭ coduluĭ civil nu exista nicĭ o regulă relativă la actele autentice. Tocmaĭ în 1886 s'a făcut legea asupra actelor autentice. Pentru-că tribunalele sunt prea încărcate, nu s'a admis să se facă redacțiunea actelor de tribunal, ci s'a urmat sistemul vechiŭ ca actele să se facă de părți și tribunalul să nu facă de cât să le autentifice. După legea din 1886, fie-care act este în dublu original, unul care rĕmâne la tribunal scris și iscălit de părți, și pe care judecătorul îl vizează, și altul care se dă părților, așa că ele nu primesc copiĭ, nu li se dă minuta, ci li se dă grosa. Maĭ mult, dacă sunt maĭ multe părți interesate, se fac atâtea originale câte sunt aceste părți interesate. Atuncĭ iacă ce se întîmplă sub legea nóstră. Dacă un înscris constatat prin un act autentic și dacă creditorul dă originalul în mâna debitoruluĭ, presumpțiunea este tot atât de tare că nu se póte dovedi că s'a făcut remiterea datorieĭ. Cu tóte acestea creditorul are încă un mijloc să constate că există datoria. El nu are de cât să se ducă la tribunalul de notariat și să céră copie legalizată după actul autentic. Totuși însă legiuitorul spune curat că „remiterea voluntară a titluluĭ original", fără să maĭ adaoge ca în legea franceză *„sub semnătură privată"*, presupune remiterea datorieĭ și nu se maĭ admite proba contrarie. Acum, pe de altă parte, dacă am admite că găsirea în mâna

debitoruluĭ a titluluĭ original, fără să maĭ adaoge ca în legea franceză sub semnătură privată, presupune că s'a făcut remiterea voluntară de către însuș̆ĭ creditorul, atuncĭ, de câte orĭ ar prezenta debitorul un original, de atâtea orĭ ar puté să ḑică că i s'a făcut remitere de datorie. Acésta ar fi o soluțiune fórte gravă și de aceea credem că ar fi mult maĭ bine ca d'impreună cu aflarea originaluluĭ în mâna debitoruluĭ, acesta să facă și proba că acest original i s'a înmânat materialicesce de către creditor, i s'a făcut adică o remitere voluntară.

618. In practică se întrébă dacă are acelaș̆ĭ efect, înmânarea voluntară de creditor debitoruluĭ, a hotărîrĭĭ cu formula executorie? Suntem în materie de presumpțiunĭ și credem că nu putem întinde casurile prevĕḑute la ceea-ce nu se prevede.

Art. 1142. Remisiunea saŭ descărcarea expres făcută debitoruluĭ principal, liberéză cauțiunile. Aceea acordată cauțiuneĭ nu liberă pe debitorul principal.

Aceea acordată uneĭ din cauțiunĭ nu liberă pe cele-l'alte.

Aceea acordată uneĭ cauțiunĭ date în urmă prin act separat nu liberă în nimic pe cele-l'alte.

Aceea-ce creditorul a primit de la o cauțiune pentru a o descărca din chezășia sa, trebue să se impute asupra datorieĭ și să descarce pe debitorul principal și pe cele-l'alte cauțiunĭ.

619. Ne-am ocupat de efectele remiterĭĭ, fie a datorieĭ fie a solidarităț̆ĭ făcută unuĭ din codebitorĭ solidarĭ, față cu ceĭ-l'alț̆ĭ. In privința cauțiunilor legea spune că ele profită de remiterea făcută debitoruluĭ principal. Din momentul în care principala obligațiune este stinsă, cauțiunea, ca accesoriŭ, va fi și ea stinsă. Legiuitorul se ocupă și de casul în care s'ar face remiterea cauțiuneĭ. Dacă s'a făcut remiterea cauțiuneĭ nu se póte spune că acéstă remitere liberéză pe debitor. Se presupune numaĭ că creditorul a renunțat la garanția ce-ĭ oferea cauțiunea, a descărcat numaĭ pe acéstă cauțiune.

620. Legiuitorul spune: „remiterea acordată uneia din cauțiunĭ nu liberă în totul pe cele-l'alte“, și apoĭ adaogă: „aceea acordată uneĭ cauțiunĭ date în urmă prin act separat nu liberă în nimic pe cele-l'alte“. Ce a voit să ḑică

legiuitorul în aceste două aliniate? Dacă o datorie este garantată prin mai multe fidejusiuni, există în favórea fie-căruĭ cofidejusor, ceea-ce se numesce beneficiul de divisiune, adică, póte să céră una din cauțiuni ca creditorul să-și împartă pretențiunea sa în mod egal între tóte cauțiunile, afară numaĭ dacă aceste cauțiuni s'aŭ dat solidare. Când legiuitorul ḑice că remiterea făcută uneia din cauțiuni nu liberéză în totul pe cele-l'alte, înțelege că acéstă remitere nu descarcă pe cele-l'alte cauțiuni de cât numaĭ de partea cauțiuneĭ căreia s'a făcut remiterea. Dar întrebarea este: cum se conciliéză dispositiunea că o remitere făcută uneĭ cauțiuni nu liberéză pe cele-l'alte de cât pentru partea aceluĭ căruia s'a făcut remiterea, cu ceea-ce am vḑut că remiterea făcută nnuĭ codebitor solidar, liberă pe toțĭ ceĭ-l'alțĭ? Ce am decide noĭ în casul când cauțiunile ar fi ținute solidaricesce? Vom aplica regula că nu póte să profite celor-l'alte fidejusiuni de cât numaĭ pentru partea aceluĭ căruĭ s'a făcut remiterea, saŭ vom aplica regula din materia solidarităței, așa că fidejusiunile să profite în totul ca și codebitoriĭ solidarĭ de o remitere de datorie? S'ar putea ḑice: solidaritatea între fidejusorĭ este o agravare pentru ele, de óre-ce între altele ele nu pot invoca beneficiul de divisiune, decĭ dar nu putem în casul de solidaritate să le creem o posițiune maĭ bună și să spunem că toțĭ fidejusoriĭ sunt descărcați prin remiterea ce s'a făcut unuia dintr'înșiĭ. Ar fi a trata maĭ bine pe cofidejusoriĭ solidarĭ, de cât pe cofidejusoriĭ pur și simplu.

Cu tóte acestea putem argumenta și alt-fel:

In general fidejusorul este maĭ puțin ținut de cât debitorul principal și când pentru codebitoriĭ principalĭ solidarĭ admitem că remiterea datorieĭ făcute unuia dintr'înșiĭ liberéză pe toțĭ ceĭ-l'alțĭ, *a fortiori* trebue să ḑicem că fidejusoriĭ, avênd în tot-d'a-una o posițiune maĭ bună de cât codebitoriĭ, pot invoca descărcarea, nu numaĭ pentru partea aceluĭ căruia s'a făcut remiterea ci pentru părțile lor. De aci ar resulta că dacă textul spune că remiterea făcută uneĭ cauțiuni nu liberă pe ceĭ-l'alțĭ în *totul*, nu s'a gândit de cât numaĭ la casul când ar fi cauțiuni pur și simple și atuncĭ fiind-că fie-care din cauțiuni nu represintă pe cele-l'alte.

Stingerea obligațiuneĭ presupune că divisiunea pe care ar fi fost în drept să o invóce cauțiunea, a fost deja făcută de către creditor prin împrejurarea că a făcut remiterea de datorie uneia din cauțiunĭ (Comp. Pothier, n. 617, 618).

621. Legea maĭ presupune că fidejusoriĭ nu aŭ garantat în acelașĭ timp și prin același act datoria, ci unul din eĭ a garantat maĭ în urmă și prin act separat. In acest cas — ḑice legea — „remiterea acordată uneĭ cauțiunĭ date în urmă, nu liberă pe cele-l-alte".

Soluțiunea acésta ar fi maĭ întâiŭ de criticat și apoĭ este neexactă. In realitate se pare că legiuitorul a rațional ast-fel: Fidejusoriĭ carĭ aŭ garantat maĭ înainte datoria nu puteaŭ avea în vedere pe fidejusorul care a venit în urmă. Ne-fiind nicĭ o legătură între ceĭ dintâiŭ și între cel din urmă, o remitere a datorieĭ făcută acestuia nu póte produce nicĭ un efect față cu ceĭ-l-alțĭ. Până aci dispositiunea ca legislațiune ar fi de criticat, pentru-că tot-d'a-una tendința trebue să fie către liberare.

Dar am ḑis că soluțiunea este inexactă. Ca să producă efectul arătat trebuia ca legea să fi restrîns dreptul de a exercita beneficiul de divisiune numaĭ pentru cauțiunile carĭ aŭ garantat împreună, saŭ pentru acele carĭ aŭ venit în urmă. Acéstă distincțiune nu există. Tóte cauțiunile carĭ aŭ garantat fie împreună, fie în urmă, fie înaintea celor-l-alțĭ, dacă nu sunt solidare, aŭ dreptul să invóce beneficiul de divisiune. Așa, de și legea ḑice că cauțiunea dintâiŭ nu profită de remiterea făcută celeĭ de a doua, totuși cauțiunea d'intâiŭ, fiind în drept să invóce, când ar fi urmărită, beneficiul de divisiune, va profita negreșit de o remitere făcută cauțiuniĭ venită în urmă.

622. Este asemenea de criticat dispositiunea ultimă a articoluluĭ nostru. Se presupune că una din cauțiunĭ vine la creditor și 'ĭ ḑice: eŭ vreaŭ să mĕ liberez de garanția ce am dat, datoria este de 10000 leĭ, 'ți daŭ 2000 să mĕ descarcĭ pe mine și tu rĕmâiŭ să ieĭ tot 10000 leĭ fie de la debitor, fie de la cele-l-alte cauțiunĭ. Nimic maĭ just și maĭ fundat în același timp de cât actul petrecut între creditor și unul din fidejusorĭ. Creditorul pentru douĕ miĭ de leĭ și-a creat o situațiune maĭ grea, pentru-că a renunțat la o

cauțiune. Este bine-înțeles că, cauțiunea are dreptul să mai reclame acei 2000 lei de la debitorul principal, de óre-ce ea nu a plătit pentru debitorul principal, ci a obținut numai descărcarea sa. Legea ḑice că în acest cas creditorul trebue să descarce pe debitorul principal de suma ce a primit de la cauțiune. Să descarce pe cele-l-alte cauțiuni s'ar pricepe, pentru că ele sînt în drept să invóce beneficiul de divisiune și să céră ast-fel scăderea creanței cu partea cauțiunii liberate, dar să descarce pe debitorul principal, pentru ce? Óre descărcarea pe care o obține cauțiunea nu este o causă suficientă a numărării sumei convenite?

Cu soluțiunea legii nici odată cauțiunea nu ar puté să-și găséscă descărcarea sa de cât plătind tot. In adevĕr care este creditorul acela să primésca 2000 lei în loc de 10000, când ar sci că nu mai are să ia de cât 8000 lei de la debitorul principal, și să ia asupra-și și risicul de a vedé pe debitor insolvabil? Nu este acésta soluțiunea care o dă Pothier și este de mirare cum redactorul coduluĭ Napoleon a introdus o dispositiune, care nu se explică de loc. Iată cum se exprimă Pothier în tratatul sĕŭ la nr. 618: „Cele spuse ne conduce la celebra cestiune a se sci dacă o persónă, care s'a dat cauțiune către mine pentru un debitor căruĭ i-am împrumutat o sumă de banĭ, pot, nu numai în forul exterior, dar chiar în forul consciinței, să primesc ceva de la cauțiune pentru a o descărca de garanția sa și să cer în urmă suma întrégă împrumutată de la debitorul principal, fără să-ĭ imput nimic din ceea-ce am primit de la debitorul principal?“ Pothier citéză pe Dumoulin, care spune că: „acésta este licit, dacă există temere de insolvabilitatea debitoruluĭ“ și apoi argumentéză: „Riscul insolvabilității debitoruluĭ care era de temut, trebuia ca să cadă pe cauțiune; éră nu pe mine. Primesc să ia acest risc pe séma mea și să descarc de el pe cauțiune: nu sunt obligat să fac acésta pentru nimic. Acest risc este apreciabil și este licit să primesc o sumă ca preț al acestuĭ risc“.

SECȚIUNEA IV

Despre compensațiune

Ce este compensațiunea și cari-ĭ sunt condițiunile?

Art. 1143. Când două persóne sunt datóre una alteia, se opereze între dînsele o compensațiune care stinge amîndouĕ datoriile în felul și în casurile exprese mai jos.

623. Art. 1143 dă indirect definițiunea compensațiunii. Compensațiunea este stingerea a două obligațiuni, cari există între aceleași persóne până la concurența celeĭ mai mici. Primus datoresce luĭ Secundus 10000 leĭ, Secundus datoresce luĭ Primus 8000, ambele datoriĭ se sting prin compensațiune până la concurența sumeĭ de 8000 leĭ.

Romanii ziceaŭ că este interes ca mai bine să se stingă ambele datoriĭ de cât să vie Primus să plătéscă luĭ Secundus și apoĭ să vie la rîndul luĭ să reclame de la Secundus creanța sa: *Compensatio est inter se debiti et crediti contributio;* apoĭ: *Interest magis non solvere, quam solutum repetere.*

Nimic mai natural de cât acest mod de stingere. Cu tóte acestea se pare că nu a fost așa de ușor admis în practica romană, pentru-că se pare, și una din cestiunile cele mai dificile ridicate de comentatoriĭ este aceea a se sci în ce mod se opera compensațiunea la Romani și cum a fost introdusă acéstă instituțiune, cestiune dacă compensația nu era un mod de stingere *stricti juris,* ci numaĭ *exceptionis ope.*

Orĭ-cum ar fi, Justinian într'un text din Institute se servă de cuvintele: *ipso jure,* acésta nu ca să arate că compensația se operă într'un mod absolut și legal, dar că compensația póte avé loc prin împrejurarea numaĭ că există între cele două persóne datoriĭ reciproce. D. e. In dreptul vechiŭ frances, mai cu sémă în părțile de drept cutumiar, compensațiunea nu era admisă, acésta pe principiul: *une dette n'empêche point l'autre.* Acésta se explică prin aceea că Seghniorii cari aveaŭ drept de justiție respingeaŭ compensația, pentru a nu fi împuținat întru cât-va procesele. In loc de două procese, nu avé loc nicĭ unul.

624. Sunt autorii cari disting *compensațiunea legală* de cea *facultativă* și *judecătorească*.(V. Aubry et Rau, § 325). Acești autori aŭ voit să spue că există și o compensațiune facultativă. Așa, am să-ți daŭ pur și simplu 1000 lei, aĭ să-mĭ daĭ cu termen érăși 1000 lei. Fiind-că compensația nu se póte opera de cât dacă datoriile sunt amêndouĕ exigibilĭ și dacă cel care datorește pur și simplu nu o póte invoca, cel-alt póte înainte de termen să ḑică: eŭ renunț la termen și invoc compensațiunea. Acéstă este compensațiunea pe care o numesc autorii *facultativă*.

Mai recunosc autorii și compensația *convențională* saŭ *judecătorească*, care nicĭ că póte fi considerată ca compensație. De multe orĭ se întîmplă, mai cu sémă în aplicarea contractelor sinalagmatice că dacă reclamă una din părți, cea-l-altă parte la rîndul eĭ să facă o cerere reconvențională și să reclame la rîndul eĭ ceva. Acéstă cerere reconvențională nu are nimic a face cu compensațiunea ca mod de stingere a obligațiunii pentru-că nu există nicĭ una din condițiunile cerute de lege.

625. *Prima condițiune* a compensațiunii, care reiese într'un mod neîndoios din chiar definițiunea dată de art. 1143, este ca să existe două datorii și ca ambele părți să fie reciproc creditóre. Trebue neapărat ca aceĭ între cari se operă compensațiunea să fie personal obligați unul către altul. Așa, un mandatar, un tutore, care are să priméscă în numele minoruluĭ sĕŭ ceva de la acela către care el este ținut, nu póte opera compensațiunea când i se reclamă luĭ suma cu ceea-ce ar avé să priméscă de la creditor pupilul.

Tot pentru aceleași cuvinte, dacă o societate, care constitue o persónă juridică, are să priméscă ceva de la un asociat, asociatul nu póte să compenseze ceea-ce datorește cu ceea-ce el ar avé să priméscă de la vre-un alt asociat, care face parte din societate, pentru-că societatea formând o personalitate deosebită, nu póte să existe compensațiune de ceea-ce are să priméscă societatea de la un asociat cu ceea-ce ar avé să ia asociatul de la alt asociat.

626. In practică s'a presintat următórea specie: S'a constituit o dotă într'o sumă de banĭ. Se găsesce că constituitorul doteĭ are să priméscă ceva de la bărbat. Se întrébă

dacă acest constituitor, când bărbatul reclamă plata doteĭ, póte să opuie compensația de ceea-ce are să priméscă de la bărbat? Bărbatul este usufructuar al avereĭ dotale în timpul căsătorieĭ, pe cât nu intervine o separațiune de patrimoniŭ. Scim că, dacă se constitue în usufruct o sumă de banĭ, usufructuarul devine proprietar pe acéstă sumă. Bărbatul dar devine proprietar pe dotă și ar puté constituitorul doteĭ să dică: fiind-că tu escĭ proprietarul sumeĭ acestea de banĭ și pentru-că aĭ să-mĭ daĭ și tu, compensez ceea-ce ți-am promis cu ceea-ce am să primesc de la tine. Acésta nu se admite. Aci este vorba de o constituire de dotă în care nu numaĭ bărbatul are interes să fie plătită, dar și femeea, și de aceea nu se póte ca constituitorul doteĭ să se sustragă de a plăti acéstă dotă. Negreșit că, dacă nu s'a pus nicĭ o condițiune la plata zestreĭ, în realitate bărbatul când a voit să priméscă dota, a putut să-și plătéscă datoria către constituitor cu banĭ dotalĭ, dar să se opere compensațiunea acésta nu se admite. (V. contra Dalloz, C. Ann. art. n. 26).

Acéstă soluțiune pare a fi în contradicere cu o alta care érăși o dă practica francesă. Se presupune că s'a constituit dotă o creanță ce femeea avé în contra uneĭ persóne. jurisprudența admite că dacă acest debitor în contra căruia există creanța acésta dotală, are să ia ceva de la bărbat, când bărbatul 'l va acționa, el póte să invóce compensațiunea. (Item n. 25, 27, 28. Contra n. 29. Comp. n. 30).

La prima vedere soluțiunile par contradicĕtóre, însă contradicere nu este. Constituitorul doteĭ este întru cât-va tinut față și cu bărbatul și cu femeea. El nu póte să se sustragă de la ceea-ce era obligat să plătéscă. Pe când prin faptul că bărbatul devine proprietar al doteĭ și prin împrejurarea că el este în drept să urmăréscă pe toți debitoriĭ doteĭ, în interesul liberăreĭ, ar puté să invóce debitorul compensația de ceea-ce are să priméscă și el de la bărbat. Acesta n'a promis nicĭ o zestre femeiĭ și datoria sa nu este creată în vederea sarcinelor căsătorieĭ, ci e numaĭ pur și simplu o datorie pe care femeea a cedat-o, constituind zestre bărbatuluĭ eĭ, și bărbatul a devenit proprietar prin cesiune al acesteĭ creanțe. Decĭ dar există douĕ datoriĭ între

două persóne principale. Este evident că dacă femeea, saŭ părinții ei, ar fi stipulat că acéstă creanță constituită dotei să rămână proprietatea ei, compensațiunea nu s'ar puté opera.

627. In fine se întrébă dacă un erede beneficiar póte să compenseze ceea-ce el are să primésca de la vre-un creditor al succesiunei cu ceea-ce acest creditor are să ia din succesiune? Prin acceptarea sub beneficiŭ de inventariŭ averea proprie a moștenitoruluĭ rămâne separată de averea moștenireĭ. Separarea averiĭ moștenitoruluĭ beneficiar de aceea a moștenireĭ, nu are în realitate să se invóce de cât atuncĭ când nu s'ar plăti într'un mod suficient toțĭ creditoriĭ cu avutul moșteniriĭ. Fiind-că între aceștĭ creditorĭ se găsesce și eredele beneficiar, el nu póte în speța nóstră să pretindă a fi plătit integral, invocând compensațiunea. (Dalloz, l. c. n. 14). Dacă însă moștenirea rĕspunde de tóte datoriile, credem că compensațiunea póte fi invocată.

Art. 1145. Compensațiunea n'are loc de cât între două datoriĭ, carĭ de o potrivă aŭ de obiect o sumă de banĭ, o cantitate óre-care de lucruri fungibilĭ de aceeași speță și carĭ sunt de o potrivă licide și exigibile.

Prestațiunile în fructe, al căror preț este regulat prin mercuriale, se compensă cu sumele licide și exigibile.

Art. 1146. Termenul de grație nu împedică compensația.

Art. 1150. Când cele două datoriĭ nu sunt platnice într'acelaș loc, nu se póte opera compensațiunea, de cât plătind cheltuelile remitereĭ.

628. *A doua condițiune* cerută de lege pentru ca să fie compensațiune, este ca ambele datoriĭ să aibă de obiect lucruri fungibilĭ între dînsele.

Este natural că nu se pot compensa de cât datoriile carĭ se găsesc că aŭ de obiect lucruri fungibilĭ între dînsele. O obligațiune simplă nu se póte compensa cu una alternativă, chiar dacă unul din obiectele din obligațiunea alternativă ar fi un ce fongibil, cu ceea-ce formézĕ obiectul celor-l-alte obligațiunĭ. Așa, de exemplu: am să iaŭ de la tine 100 kile grîŭ și aĭ să primescĭ de la mine un animal óre-care saŭ 50 kile grîŭ; pe câtă vreme nu se fixéză ce anume se datorésce în obligațiunea alternativă nu se póte opera compensațiunea pentru cele 50 kile grîŭ.

629. La acéstă regulă că compensația nu póte să aibă loc de cât atuncĭ când ambele obiecte datorite sunt fungi-

bilĭ între ele, legea face o excepțiune. O prestațiune de fructe supuse mercurialelor se póte compensa cu o sumă de banĭ. Așa, de exemplu: dacă cine-va ar datora 100 kile de grîŭ și altul ar datora 10000 leĭ, legea spune că se pot compensa datoriile.

Mercurialele sunt registrele în carĭ se trece în fie-care tîrg ḑi cu ḑi prețul productelor celor maĭ importante; din diferitele prețurĭ se face o medie, care se ia drept preț curent.

Este evident că legiuitorul când admite acéstă compensație, exceptă casul când aceste datorĭi aŭ o singură și unică causă, când ele de exemplu aŭ născut printr'un singur contract. Dacă am admite într'un mod general compensațiunea, n'ar maĭ fi posibilă nicĭ o vînḑare, pentru-că în tot-d'a-una s'ar invoca de o parte compensațiunea și s'ar desființța vînḑarea. Legiuitorul presupune că datoriile ce se compenséză aŭ născut din diferite cause.

630. Autorĭi nu se înțeleg asupra următórelor douĕ cestiunĭ:

1. Dacă în aceste prestațiunĭ trebue să admitem compensația productelor numaĭ cu sume de banĭ, saŭ se pot compensa și între ele productele diferite? Să presupunem că în loc să datoreze unul 10 kile de grîŭ și altul 1000 de leĭ, unul are să priméscă 100 kile grîŭ și altul 200 kile porumb. Și grîul și porumbul sunt produse supuse mercurialelor. Dupĕ cum se exprimă legea, s'ar puté ḑice că nu este compensație de cât între fructe și sume de banĭ, prin urmare n'am puté admite compensația între grîŭ și porumb. Avem aci douĕ sisteme: un sistem, care spune, fiind-că și unele și altele sunt supuse mercurialelor, se póte face fórte bine, făcêndu-se calculul, să se compenseze datoriile. Alt sistem decide că compensațiunea nu póte să se opere de cât între lucrurĭ de aceeașĭ speță, că la acéstă regulă nu se face de cât excepțiunea că compensațiunea se póte opera între producte mercuriale și sume de banĭ, iar nu și productele între ele. Ni se pare că acest al doilea sistem este maĭ conform cu ideile legiuitoruluĭ. (Veḑĭ asupra cestiunĭĭ. Marcadé, art. 1292. II. — Demolombe, XXVIII, n. 501 și urm. Laurent V. XV, n. 393).

631. 2. A doua controversă este aceea a se sci dacă trebue, pentru a avé loc compensațiunea, ca aceste prestațiuni să fie periodice?

Dupĕ Pothier — ceea-ce a dat nascere la acéstă excepțiune — a fost tocmaĭ casul de prestațiuni periodice și anume în casul când se datoresce de țĕraniĭ carĭ vin și iaŭ pămînt cu arendă și în loc să dea banĭ, daŭ o cantitate óre-care de producte, o treime, un sfert, etc. dupĕ învoélă. Dacă aceștĭ țĕranĭ ar avé să ia o sumă de banĭ de la proprietar, eĭ pot compensa.

Unĭĭ autorĭ, urmând pe Pothier, cred că prin *prestațiunĭ* legiuitorul înțelege datoria care constă în ceea-ce periodic produce pămîntul, care se ia — cum am ḑice — cu dijma. In acest sistem compensațiunea nu se póte invoca de cât când muncitorul datoresce proprietaruluĭ din produsele pămîntuluĭ cultivat. Pentru noĭ, rĕŭ se dă cuvîntuluĭ prestațiunĭ un înțeles așa de restrîns. Legea se servă adesea de cuvîntul prestațiune pentru a arăta anume obiectul obligațiuniĭ și orĭ-câtă autoritate are Pothier, textul legiĭ nu ne permite a-l urma în soluțiunea ce el presintă (V. asupra cestiuneĭ Aubry et Rau, § 326 n. 4. — Laurent, XVIII n. 394).

632. *A treia condițiune* pentru ca să pótă fi compensațiune este aceea ca ambele datoriĭ să fie licide. O datorie este licidă atuncĭ când se scie sigur că există și cât se datoresce, cum ḑiceaŭ Romaniĭ *an et quantum debeatur*. Nu póte să se compenseze o datorie naturală cu o datorie civilă, pentru-că într'o datorie naturală creditorul nu are nicĭ un drept de coercițiune contra debitoruluĭ, decĭ nu este o obligațiune.

In practică însă, dacă există douĕ datoriĭ și dacă una din aceste datoriĭ este susceptibilă de o acțiune în nulitate relativă, pe cât timp acela care este în drept să invóce nulitatea nu o invócă, compensațiunea póte să aibă loc.

633. O datorie condițională érăși nu póte să se compenseze cu o altă datorie, fie simplă, fie condițională, pentru cuvîntul că *pendente conditione* nu se póte sci dacă există saŭ nu acéstă datorie, prin urmare nu este liquidă.

634. Liquidarea uneĭ datoriĭ póte să resulte din o operațiune de calcul. Aŭ fost maĭ multe creanțe, s'a făcut o plată parțială, dobânḑile aŭ curs de la un timp óre-care. In acest

cas nu se póte serios contesta ce se maĭ datoresce. Acéstă datorie este de sigur liquidă.

Nu tot ast-fel vom decide pentru casul când cine-va are drept la daune interese. Pe cât timp aceste daune-interese nu se fixéză de judecată, nu se póte ḑice că datoria este liquidă și decĭ ea nu póte servi în acéstă stare la o compensațiuue.

635. O liquidare ușóră este aceea pe care o prevede legiuitorul, adică, că se póte întîmpla ca ambele datoriĭ să nu fie executabile în aceeașĭ localitate. Unul are să priméscă o sumă de banĭ în Bucurescĭ și cel-alt trebue să priméscă aceeașĭ sumă pe piața Londreĭ. In acest cas, s'ar puté ḑice că de și amêndouĕ datoriile există și se scie cât se datoresce, însă dupĕ cum nu s'a fi putut face plata în Bucurescĭ a datorieĭ, care trebue să se plătéscă la Londra și vice-versa, tot ast-fel nu s'ar puté opera compensațiunea. In realitate compensațiunea nu este de cât o plată îndoită, care stinge ambele datoriĭ.

Cu tóte acestea legiuitorul nu s'a oprit de acéstă considerațiune. Art. 1150 ḑice că acéstă împrejurare nu opresce compensațiunea. Se va calcula însă cât ar costa transmiterea banilor, care trebue să se plătéscă la Londra.

636. *A patra condițiune,* cerută de lege pentru ca să fie compensație, este ca ambele datoriĭ să fie exigibilĭ, adică termenul să fie împlinit; cu alte cuvinte datoria să fie în stare de a se executa.

O obligațiune cu termen decĭ nu se póte compensa, atât cât termenul nu a expirat, cu altă datorie pură și simplă. Dacă compensațiunea de drept nu póte avé loc, nu tot ast-fel este cu ceea-ce numesc autoriĭ o compensațiune facultativă. Nu are de cât creditorul, în favórea căruia există un termen, să renunțe la acest termen, pentru ca să pótă invoca compensațiunea.

637. Termenul de care este vorba aci este cel convențional, pentru-că termenul de grație nu opresce compensația. Și cum ḑice *Legea I, Dig. § 1 „De compensationibus: Aliud est diem obligationis non venisse, aliud humanitatis gratia tempus indulgeri solutionis“.* Adică: alteeva este dacă prin convențiune chiar s'a acordat un termen și alt-ceva este dacă judecătorul

prin faptul luĭ și numaĭ prin un motiv de umanitate a acordat un termen pentru plată. Ar fi grav ca acela care pretinde o sumă de banĭ să pretindă a fi plătit și pentru ceea-ce la rîndul luĭ datoresce debitoruluĭ sĕŭ, să céră un termen de grație.

638. Tot pentru aceste cuvinte cel ce a perdut termenul pentru-că a căḑut în deconfitură, saŭ a micșorat garanția cu care era înconjurată creanța cu termen, póte să vadă compensată creanța sa exigibilă cu ceea-ce datora cu termen. In cas de faliment se urméză regulĭ deosebite, create pe considerațiunea egalității ce trebue să existe între creditoriĭ falituluĭ (Cod. Com. Art. 720).

Casurile în care compensațiunea nu se póte opera

Art. 1147. Compensațiunea se operă, orĭ-carĭ ar fi causele uneĭ saŭ celeĭ-alte datoriĭ, afară de casurile:

1. Uneĭ cereri pentru retribuțiunea unuĭ lucru ce pe nedrept s'a luat de la proprietar;

2. Uneĭ cereri pentru retribuțiunea unuĭ deposit neregulat;

3. Uneĭ datoriĭ declarate nesesisabilă.

639. Sunt casurĭ în carĭ o datorie, de și împlinesce condițiunile uneĭ compensațiunĭ, totuși nu póte fi compensat.

Primul cas este aplicarea regulĭĭ de drept: *spoliatus ante omnia restituendus.* Cine-va s'a introdus în casa cuĭ-va și a furat o sumă de banĭ, saŭ a comis un abus de încredere, orĭ o înșelăciune; dacă acest deliquent la rîndul luĭ ar avé să primésca ceva de la acel care a fost victima delictuluĭ de și aceste douĕ datoriĭ ar îndeplini tóte condițiunile cerute pentru compensație, nu póte acest delicuent să invóce compensațiunea până ce nu restitue suma furată saŭ sustrasă prin abus de încredere, orĭ prin înșelăciune.

640. *In al doilea rînd* legea ḑice că nu póte să se opere compensațiunea când uneĭ persóne i s'a încredințat un deposit neregulat și când acéstă persónă ar refusa să restitue depositul, pretinḑênd ca are să primésca și ea o sumă de la deponent, pentru care invócă compensația.

Condițiunea ca depositul să fie neregulat este introdusă de redactorul rumân. Articolul 1293, al 2 cod. Nap. ḑice:

„Cererea în restituțiunea unuĭ deposit saŭ a unuĭ împrumut comodat“, fără sĭ céră deposit neregulat și adaogându-se comodatul. Comentatoriĭ se întrebaŭ maĭ întâiŭ cum póte să fie compensațiune între o datorie și ceea-ce comodatarul este obligat să restitue comodentuluĭ? Pentru-că comodatul nu este de cât împrumutul unuĭ lucru cert și determinat pe care comodatarul este obligat a-l restitui în natură: un cal, o trăsură, etc. este evident că nu póte fi cestiune de compensațiune.

Asemenea și pentru deposit. Aci comentatoriĭ francesĭ aŭ conchis că este vorba de un deposit neregulat. Redactorul rumân a profitat de aceste discuțiunĭ și a îndreptat textul frances.

Și acest al doilea cas este încă aplicațiunea reguleĭ: *spoliatus ante omnia restituendus*. In realitate depositarul, care ar refusa să restitue depositul, ar comite un abus de încredere; asemenea și comodatarul. Art. 393 codul german generaliséză fórte bine regula. „Compensațiunea nu este admisă contra uneĭ creanțe resultând dintr'un fapt ilicit“.

641. *Al treilea cas* în care nu póte sĭ se compenseze o datorie cu alta e acela în care ea este declarată de lege nesesisabilă.

Legea francesă se mulțumesce a dice: „o datorie care are drept causă alimente declarate nesesisabilĭ“. La noĭ s'a generalisat și s'a spus că orĭ-ce creanță nesesisabilă, nu póte să serve la compensațiune. Aci intră creanța alimentară, precum și tóte creanțele carĭ, conform procedurieĭ civilĭ, nu pot fi urmărite, cum ar fi lefurile funcționarilor și pensiunile (V. art. 409).

642. La aceste treĭ excepțiunĭ trebue să adăogăm o *a patra*, pe care o prevede legea comercială și anume că nu póte să se compenseze o datorie constatată prin o cambie cu ceea-ce are să priméscă debitorul cambieĭ de la purtător (art. 317 cod. com.). Interesul în comerciŭ ca plata uneĭ cambiĭ să nu fie întârdiată sub diferite pretexte și împrejurarea că adesea în o cambie se găsesc maĭ mulțĭ obligațĭ, explică de ajuns acéstă excepțiune.

643. Se admite în practica, că fiscul nu póte fi obligat nicĭ odată să compenseze contribuțiunea cu ceea-ce contri-

buabilul avé să priméscă de la fisc. Așa, să presupunem că cine-va avusese un proces cu Statul și s'a hotărît într'un mod definitiv să i se dea o despăgubire; acéstă persónă la rîndul eĭ datorésce imposite Statuluĭ; nu póte contribuabilul să refuse plata impositului, sub cuvînt că are și dînsul să priméscă ceva de la Stat, chiar dacă ceea-ce are să priméscă el este nu numaĭ exigibil, liquid dar și constatat prin hotărîre judecătorésc definitivă. Codul german art. 395: „Compensațiunea nu este primită contra creanțeĭ Imperiuluĭ saŭ a unuĭ stat confederat și contra creanțelor uneĭ comune, saŭ uneĭ uniunĭ comunale, de cât numaĭ dacă prestațiunea trebue să se facă de casă unde trebue achitată creanța aceluĭ care opune compensațiunea".

Cum se operă compensațiunea

Art. 1144. Compensațiunea se operă de drept, în puterea legeĭ, și chiar când debitorilĭ n'ar sci nimic despre acésta: cele doue datorilĭ se sting reciproc în momentul când ele se găsesc existând de-odată și până la concurența cotităților lor respective.

Art. 1153. Acel ce a plătit o datorie stinsă, de drept, prin compensațiune, nu maĭ póte, repetând plata creanțeĭ pentru care a invocat compensațiunea, să pretindă, în prejudiciul altor persóne, privilegiile saŭ ipotecile acesteĭ creanțe, afară numaĭ dacă este o causă evidentă, ce l'a făcut să nu cunóscă creanța care trebuia să compenseze datoria sa.

644. Codul Napoleon proclamă principiul că compensația se operă de drept. El a urmat aci pe Pothier și Pothier credea că reproduce principiile dreptuluĭ roman. Écă ce găsim în Pothier:

N. 635. „Compensațiunea se face de drept: *Placuit id quod invicem debetur ipso jure compensari.* (L. 21 Dig. De Comp.).

„Cu tóte acestea în dreptul vechiŭ roman se făcea asupra acestuĭ punct deosebire între datoriile carĭ procedaŭ dintr'un contract *bonae fidei,* de cele carĭ procedaŭ dintr'un contract *stricti juris.* Acéstă diferență a fost desființată de Justinian prin constituțiunea ultimă Cod. dict. tit. *Compensationis ex omnibus actionibus ipso jure fieri sancimus.*

„Când se dice că compensațiunea se face *de drept, ipso jure,* acésta însemnéză că ea se face numaĭ prin virtutea

legiĭ, fără ca să fie pronunțată de judecător, nicĭ chiar de vre-una din părțĭ".

Pothier în acest număr 635 vrea să comenteze textul coduluĭ Justinian și dice că „*Compensationis ex omnibus actionibus ipso jure fieri sancimus*". Redactorul coduluĭ Napoleon a crezut că e bine să urmeze în punctul acesta pe Pothier, de unde și regula că compensațiunea se operă de drept fără scirea, ba încă și fără voia părinților, și ajunge la nisce resultate fórte grave pe carĭ le vom vedea îndată.

Maĭ înainte credem că este bine să vedem câte-va din efectele acesteĭ compensațiĭ pe carĭ însuși Pothier le arată:

N. 639. „Dacă cel care era creditorul meŭ cu o sumă óre-care certă, a devenit în urmă debitorul meŭ tot de acéstă sumă, și cu tótă acéstă compensațiune care a stins de drept creanțele nóstre respective eŭ am plătit, voiŭ repeta suma pe care i-am plătit-o ca nefiind dator, prin acțiunea *condictio in debiti*. Ceea-ce decide Ulpian în *Legea I. De compensationibus: Si quis compensare potens solverit, condicere poterit quasi indebito soluto*".

Fiind-că compensațiunea a stins ambele datoriĭ, acel care a plătit o datorie compensată nu este în drept să exercite acțiunea ce avé în baza creanțeĭ sale, el nu are de cât *condictio in debiti*, și écă consecința trasă de Pothier (acelașĭ număr): „Nu a trebuit să fie în puterea mea, plătindu-țĭ cu voință o datorie care era stinsă prin compensațiunea acesteĭ datoriĭ cu creanța ce căpătasem contra ta, de a reînvia creanța mea, și ipotecele care-ĭ eraŭ alăturate, în prejudiciul creditorilor următorĭ și al drepturilor de ipotecă, dobândită de eĭ prin compensațiunea care a stins datoriile nóstre".

Fórte logic 'țĭ datoram 1000 leĭ, aveam însă să primesc și eŭ de la tine 1000 leĭ cu ipotecă, nu invoc compensațiunea care s'a operat de drept, ci țĭ plătesc miia ta; în asemenea cas — dice Pothier — în realitate aĭ plătit nu datoria, căcĭ datoria era deja stinsă și împreună cu dînsa și accesoriile, așa în cât când veĭ voi să repeți suma de 1000 leĭ nu maĭ poțĭ invoca ipoteca, în realitate nu exerciți creanța pe care o aveaĭ, ci acțiunea în repetițiune, și în asemenea cas acéstă creanță nu are nicĭ o ipotecă.

Cu tóte acestea Pothier singur revine asupra acesteĭ rigorĭ consecință a reguleĭ că compensațiunea se operă de drept, chiar dacă nu ar fi pronunțată de justiție.

„Cu tóte aceste cuvinte, cred că trebue să distingem asupra acesteĭ cestiunĭ.

„Dacă de când succesiunea luĭ Petre mi-a venit, dar maĭ înainte de a cunósce că se găsia în acéstă succesiune o creanță de 1000 livre contra ta, ți-am plătit 1000 de livre ce eŭ 'ți datoram, cred că în acest cas trebue să fiŭ pus în ordinea de privilegiŭ pentru creanța de 1000 de livre găsită în succesiunea luĭ Petre și că trebue judecat în acest cas, că nu s'a făcut nicĭ o compensațiune.

„Cuvîntul este că compensațiunea fiind o ficțiune a legiĭ care simuléză că părțile s'aŭ plătit respectiv, îndată ce aŭ devenit în acelașĭ timp creditóre și debitóre una alteia, acéstă ficțiune care este stabilită în favórea părților între carĭ compensațiunea se face, trebue să aibă loc cât nu le este prejudițiabilă, și pe cât nu le-ar induce în eróre: o binefacere a legiĭ netrebuind nicĭ odată să fie prejudiciabilă acelor căror legea le o acordă: *beneficium legis non debet esse captiosum*".

Argumentul luĭ Pothier nu are mare valóre. Dacă este adevĕrat că compensațiunea este o ficțiune creată de lege să vie în ajutorul părților și dacă este adevĕrat că de câte orĭ aceste părțĭ ar avé să sufere din acéstă compensațiune, ea nu ar trebui admisă, cel puțin în cas de eróre, atuncĭ cum maĭ póte avé loc *condictio in debiti*, care érăși presupune erórea?

Vedem dar că spiritul judicios al luĭ Pothier, când este să aplice principiul pe care-l crede că există riguros în dreptul roman, începe să facă reserve și pare a conchide că cel puțin în casul când ar fi eróre, nu se póte dice că s'a stins prima creanță, prin urmare nicĭ ipoteca, care era accesorie.

Tot ast-fel face în nr. 640, unde pune și altă speță. Autorul presupune că acel care datorește cuĭ-va 1000 de livre a devenit în urmă creditor prin moștenire tot pentru 1000 către creditorul sĕŭ. El a fost chemat în judecată și fiind-că din neglijență nu a opus compensațiunea a fost con-

damnat și executat.—Pothier ḑice că *condictio in debiti* nu póte fi exercitată, pentru că dupĕ *Legea 2 Dig. De compens.*, ceea-ce s'a plătit în executarea uneĭ condemnațiunĭ nu póte fi primit ca plătit fără causă. El conchide că compensațiunea se consideră ca cum nu ar fi avut loc, *echitatea nu permite ca ea să existe față cu mine în raport cu creanța ce aveam din parte-mĭ contra ta.* Apoĭ Pothier se întrĕbă ce se face cu ipoteca ce asigura creanța celuĭ ce a plătit. El rĕspunde că ipoteca este stinsă dacă nu există compensațiune între părți, cum ar fi în casul când se cunósce existența compensațiuneĭ și nu s'a invocat, saŭ s'a invocat numaĭ *perfunctorie*, adică fără să se dovedéscă, ipoteca este stinsă. Când a existat însă eróre, ipoteca rĕmâne.

Efectul condemnărĭĭ arătat de Pothier se explică în procedura sistemuluĭ formular la Romanĭ, unde *litis contestatio* opera o novațiune. Dar acest efect nu se maĭ póte produce în dreptul modern, unde judecătorul nu face alt-ceva de cât să constate dreptul pe care-l are cel ce a reclamat și judecata are efect retroactiv din momentul în care se intentă proces.

Pothier dar când vine să aplice regula compensațiunĭĭ de drept, se dă înapoĭ și ḑice că atunci când a fost eróre din partea aceluĭ care a plătit, este nedrept să i se acorde numaĭ *condictio in debiti*, și érășĭ cel ce s'a lăsat să fie condemnat ne-sciind că există compensațiune și a plătit, încă este în drept, de și n'a invocat compensația, să exercite creanța veche cu accesorile eĭ de și în realitate a fost stinsă.

Ce vom face noĭ în dreptul modern? Art. 1153 pune tocmaĭ specia pe care o prevede Pothier în n. 631, compensația se operă de drept și cel ce a plătit o datorie stinsă, nu maĭ pot exercita vechea creanță ce avé către fostul creditor și n'are de cât *condictio in debiti.*

Aci se vede cât de grave consecințe trage dupĕ sine acest principiŭ că compensația se operă de drept. Codul federal, art. 131 numaĭ admite compensațiunea de drept. Art. 388 C. German cere pentru ca compensațiunea să fie eficace ca ea să fie adresată părțiĭ celeĭ-l'alte prin o declarare expresă, însă ea produce efect de când datoriile eraŭ compensabile (art. 389). Și ca aplicare a acestuĭ efect retro-

activ art. 390 dice că „prescripțiunea nu exclude compensațiunea când creanța nu era însă prescrisă la epoca în care ea putea fi opusă în compensațiune.“

Acésta încetéză, dice legea, dacă ar fi motive ca să nu cunoscĭ în realitate că cel ce a plătit avé să priméscă ceva de la fostul creditor. De exemplu: n'am sciut că între creanțele uneĭ persóne pe care am moștenit-o se găsesce că aveam să primesc și o sumă de banĭ de la creditorul meŭ, și până să se facă inventariŭ, până să se descopere lucrul acesta, eŭ am plătit datoria mea, care era stinsă prin compensație.

645. Acest articol 1153 maĭ dă loc încă la o dificultate când dice: *„repetând plata creanțeĭ“*. Se presupune că, scind că există o compensație, n'am invocat-o și am plătit datoria stinsă, atunci se dă loc la repetițiune. Dar care repetițiune? Repetițiunea lucruluĭ nedatorat de la quasi-contracte? Apoĭ acolo am pus o regulă că nu póte să aibă loc acéstă repetițiune, de cât dacă acel care a plătit, a făcut plata prin eróre (Vedĭ art. 993). Așa fiind, cum combinăm acéstă regulă cu art. 1152? Art. 1153 presupune tocmaĭ că nu există eróre, pentru-că dacă ar fi eróre cel ce a plătit ar puté nu numaĭ să repete, dar să și exercite vechea creanță cu tóte accesoriile. Fiind-că nu este eróre, legea 'ĭ dă numaĭ dreptul de repetire și atunci, încă odată, ce facem cu art. 993 unde se dice că repetițiunea nu póte să fie de cât când este eróre? Noĭ credem că aci nu se aplică regulele de la repetirea lucruluĭ plătit, și că nu va avé acel care a plătit, de cât acțiunea de *in rem verso*. Legiuitorul modern se servă de cuvîntul *repetire* în casurile în carĭ Romaniĭ acordaŭ o *condictio*, care puté fi *in debiti*, însă care puté fi și *causa data, causa non secuta,* saŭ *sine causa*. (Comp. însă Christescu art. 1143, n. 10 și 11).

646. Cât pentru a doua opiniune a luĭ Pothier pusă în n. 640 că, în cas când ar fi intervenit o hotărîre judecătoréscă, acel care a plătit în virtutea aceleĭ hotărîrĭ, pentru-că fără să scie nu invocase compensațiunea înaintea judecățeĭ, ar puté să invóce vechea creanță dimpreună cu tóte accesoriile; acésta nu se admite în dreptul modern.

De cât este necontestat că compensațiunea pe care eŭ

n'am opus-o înaintea judecătoruluĭ, pot să o opun în momentul când se execută hotărîrea.

Acest punct este fórte important și nu trebue uitat. Soluțiunea ce dăm este supusă discuțiuneĭ. Maĭ întâiŭ s'a discutat dacă o compensație, care n'a fost invocată la prima instanță, póte fi invocată în apel. S'a susținut că cel ce invócă o compensație reclamă un drept de la acel care l'a reclamat la început și pentru-că, în regulă generală, în apel nu se póte face o cerere nouă, nu se póte opune compensațiunea. Acéstă opiniune nu póte fi admisă, chiar dacă nu ar exista art. 1144, pentru-că compensațiunea în realitate este un mijloc de apărare și orĭ-ce mijloc de apărare nu se póte considera ca o reclamare a unuĭ drept noŭ. La cele ce ḑicem facem o reservă, pentru când creanța ce se opune în compensațiune este maĭ mare de cât ceea-ce s'a reclamat, atuncĭ nu se póte în apel să 'țĭ reclam restul. Dreptul meŭ póte merge până a respinge creanța reclamantuluĭ, dar ca să cer și restul creanțeĭ mele, evident trebue să fac un noŭ proces.

Maĭ mult: pot să invoc compensația și după judecată, atuncĭ când se execută hotărîrea, chiar dacă n'am invocat-o înaintea judecățeĭ.

După aliniatul 6 al art. 288 din vechea procedură civilă se puté cere revisuirea uneĭ hotărîrĭ pe motivul că atuncĭ când ea s'a pronunțat, parte saŭ întréga condemnațiune era plătită. Acest cas de revisuire nu maĭ este admis de noul cod de procedură, pe considerațiunea că se póte face contestare la executare. Dacă este necontestat că compensațiunea este o plată, trebue să decidem că ea póte fi invocată pe cale de contestare la executarea hotărîrĭĭ care constată existența uneia din cele douĕ creanțe. (V. exp. de motive a art. 288).

647. Nu putem admite opiniunea luĭ Demolombe, (XXVIII, n. 643) după care, dacă părțile nu invócă compensația, judecătorul să o pótă invoca din oficiŭ. Maĭ întâiŭ că judecătorul nu va sci dacă există o compensație și al doilea, chiar sciind, judecătorul orĭ de câte orĭ nu este în joc interesul ordineĭ publice, de atâtea orĭ nu póte invoca din oficiŭ vre-o excepțiune; mijlócele de apărare sunt lăsate

exclusiv părților cari sunt libere să le invóce saŭ nu. Prin urmare, după cum nu póte judecătorul să invóce de la sine o prescripțiune pe care partea nu o invócă, tot ast-fel nu póte să invóce de la sine o compensațiune, când nu se invócă de către părți.

648. Asemenea nu primim opiniunea luĭ Laurent (XVIII n. 456), care condus de ideia că compensația a fost o victorie a regalității în contra justițieĭ segniorilor, susține că compensațiunea este de ordine publică și așa fiind nu ar puté părțile prin convențiunea lor să renunțe maĭ dinainte la orĭ-ce compensațiune. Pot prea bine să conviŭ ca suma de 10.000 leĭ să mi să plătéscă la epoca cutare, pentru-că 'mĭ trebue să fac o rĕscumpărare saŭ altă întrebuințare și de aceea dic celuĭ ce se obligă: să sciĭ că aĭ să-mĭ plătești acéstă sumă fără să poți invoca vre-o compensațiune saŭ altă excepțiune. Am vĕdut că chiar legea în cambiĭ nu admite compensațiunea.

Art. 1149. Debitorul care a acceptat pur și simplu ca un creditor să facă cesiunea drepturilor sale uneĭ alte persóne, nu maĭ póte invoca în contra cesionaruluĭ compensațiunea care ar fi avut loc în privința cedentuluĭ, înaintea acceptațiunii.

Când cesiunea s'a notificat debitoruluĭ, dar nu s'a acceptat de dînsul, nu se împedică de cât compensațiunea posterióră acesteĭ notificațiunĭ.

649. Se presupune aci că una din creanțe a fost cedată, trecênd din patrimoniul creditoruluĭ cedente în patrimoniul cesionaruluĭ. Se dice că dacă compensațiunea, saŭ maĭ bine causa compensațiuneĭ, s'ar nasce în urmă, după ce s'a făcut cesiunea, nu maĭ póte fi stingere de obligațiune, pentru-că nu maĭ sunt aceleași persóne, cari s'ar găsi reciproc creditóre una către alta saŭ debitóre. Compensațiunea negreșit s'ar puté opera dacă debitorul cedat s'ar găsi în urma cesiuneĭ că ar avé să priméscă ceva de la cesionar, pentru că față cu dînsul acum creanța există.

650. Legiuitorul în aliniatul I se ocupă de casul în care causa compensațiuneĭ există, datoriile sunt stinse și cu tóte acestea unul din creditorĭ cedéză creanța sa uneĭ alte persóne, fără ca debitorul acesteĭ cesiunĭ, când cesiunea devine perfectă, să încunosciințeze pe cesionar cum că dato-

ria e stinsă prin compensațiune, și legiuitorul se întrébă: într'un asemenea cas cesiunea a fost valabilă saŭ nu, în acest sens că ar puté după cesiune acest debitor cedat să maĭ invóce compensațiunea, care exista în momentul când s'a făcut cesiunea? Se face o distincțiune. Scim că cesiunea de creanță nu devine valabilă de cât din momentul în care s'a notificat debitoruluĭ, saŭ s'a făcut o primire de cesiune din partea acestuia printr'un act autentic. Dacă cesiunea a devenit perfectă prin acceptarea cedatuluĭ debitor și dacă cedatul n'a invocat compensațiunea, el nu o maĭ póte invoca, pentru-că prin acceptarea ce a făcut, el s'a dat de debitor cesionaruluĭ. Dacă însă din contră, cesiunea nu a fost de cât notificată debitoruluĭ, fiind-că prin acéstă notificare nu se presupune că cedatul a primit cesiunea, el póte invoca compensațiunea, care exista în momentul în care i s'a făcut notificarea.

651. Pentru casul întâiŭ se întrébă autorĭĭ: o să pérdă dreptul de a invoca compensațiunea debitorul, care a primit cesiunea chiar dacă el nu a sciut că în realitate era creditor al aceluia care a făcut cesiunea? Cestiunea este fórte importantă, pentru-că se póte întîmpla ca cedatul când ar voi să se adreseze către fostul séŭ creditor, să'l găséscă insolvabil. Tocmaĭ din acest punct de vedere, sistemul legiuitoruluĭ póte să fie criticat, că de o parte compensațiunea face să se stingă de drept datoria și de altă parte se admite de bună cesiunea creanțeĭ uneĭ datoriĭ stinsă deja.

Unĭĭ autorĭ ḑic: legea nu distinge, ce strică cesionarul care a plătit prețul creanțeĭ, maĭ cu sémă când cedatul a primit acéstă cesiune? Alțiĭ voesc să distingă. De câte orĭ cedatul care a primit cesiunea, justifică că se găsea într'o stare de ignoranță de existența compensațiuneĭ, de atâtea orĭ el póte să invóce compensațiunea contra cesionaruluĭ (Laurent, XVIII, n. 467 împrenună cu citațiunile. Veḑĭ Demolombe, XXVIII, n. 616—325).

652. Ceea-ce ḑicem despre cesiune s'ar puté și aplica în casul când ar fi o urmărire. Să presupunem că creditoriĭ luĭ Primus urmăresc creanța ce Primus are contra luĭ Secundus, eĭ fac tóte actele de urmărire. Negreșit că în tot acest timp ar puté Secundus să invóce compensația contra

luĭ Primus. Dar dacă cum-va compensaţia ia nascere după ce urmărirea a fost notificată luĭ Secundus, saŭ chiar validată de justiţie, se maĭ póte invoca compensaţiunea? Este cert că după ce s'a notificat urmărirea, nu maĭ póte acel în mîna căruĭ s'a făcut oprirea să plătéscă creditoruluĭ urmărit, pentru-că se expune a plăti a doua óră creditorilor urmăritorĭ. Este asemenea adevĕrat că după ce s'a început o urmărire, creditorul urmărit nu maĭ póte ceda alteĭ persóne creanţa sa în detrimentul creditorilor urmăritorĭ. Nu este însă maĭ puţin adevĕrat că creanţa acésta nu se póte scóte din patrimoniul acestuĭ debitor urmărit, pe cât timp nu s'a făcut plata saŭ distribuţiunea preţuluĭ în mâinele creditorilor urmăritorĭ. De aceea până atunci se póte invoca compensaţiunea, nu numaĭ când causa compensaţiuneĭ a fost anterióră, dar şi când acéstă causă a venit după notificarea urmăririĭ. Este bine-înţeles că se cere ca acéstă causă venită în urmă să nu fi depins de voinţa părţilor între carĭ se operă compensaţiunea. Dacă ar fi vorba să se pótă invoca orĭ-ce compensaţie venită în urma notificăreĭ de urmărire, s'ar puté prea bine întîmpla ca să se învoéscă urmăritul cu cel în mâna căruĭ se face oprirea ca acesta să devie debitor celuĭ-l'alt, şi atunci când creditoriĭ urmăritorĭ ar veni să pue mâna pe suma care aŭ urmărit-o, să li se spue de cel oprit: acest debitor urmărit este creditor al meŭ, îmĭ datorésce la rîndul luĭ o sumă de banĭ, prin urmare invoc compensaţiunea. Codul federal nu admite compensaţiunea când causa care i-a dat nascere a venit în urma notificăreĭ opririĭ (Art. 133).

653. Cu tóte că articolul dice că chiar în urma notificăreĭ cesiuniĭ cedatul póte invoca compensaţiunea existentă, totuşĭ e bine ca în momentul notificăriĭ, cedatul să rĕspundă că creanţa cedată e stinsă prin compensaţie. Altfel ar puté, cu tot textul art. 1149, să vie cesionarul să se plângă înaintea justiţieĭ şi să dică că s'a comis un dol din partea aceluĭ căruia s'a notificat cesiunea, că la notificare nu l'a anunţat cum că în realitate creanţa era stinsă prin compensaţiune. Soluţiunea se póte generalisa pentru tóte casurile în carĭ creanţa cedată ar fi stinsă prin orĭ-care mod

de stingere a obligațiunilor. Aceleași soluțiuni când se notifică oprirea de creditorĭ.

Art. 1151. Când sunt mai multe datorii, compensabile, datorite de aceeași persônă, se urmézā pentru compensațiune, regulele stabilite pentru imputațiune de art 1133

654. Scim că imputațiunea se presintă în casul în care existând mai multe datorii și debitorul plătesce o sumă de bani, care nu le acoperă pe tóte, și nu spune ce datorie plătesce. Ceea-ce se póte întîmpla cu plata póte avé loc și cu compensațiunea. Legea decide că trebue să se urmeze cu compensațiunea întocmaĭ ca cu imputarea plății.

Efectele Compensațiuneĭ

Art. 1148. Compensațiunea se operă în privința cauțiunii, pentru ceea-ce creditorul datorește debitoruluĭ principal.

Compensațiunea n'are loc, în privința debitoruluĭ principal, pentru ceea-ce creditorul datorește cauțiunii.

655. Compensațiunea stinge ambele datorii până la concurența celeĭ maĭ micĭ.

656. Cauțiunea ne-fiind de cât un accesoriŭ al datorieĭ principale, dacă datoria principală se stinge prin compensațiune se stinge și cauțiunea. Accesoriul nu póte exista fără principal, pe când principalul póte exista fără accesoriŭ și de aceea, dacă cauțiunea ar avé să priméscă ceva de la creditor, și ar opune compensațiunea, debitorul principal nu o póte invoca.

Este evident că dacă cauțiunea invócă compensațiunea, ea are recurs contra debitoruluĭ principal pentru ceea-ce a plătit, ca să dicem așa, prin compensațiune creditoruluĭ.

Când s'a operat compensațiunea între creditor și cauțiune, autorii dic că nu maĭ putem aplica într'un mod riguros principiul că compensația se operă de drept, ci ea nu póte să se opere de cât atuncĭ când este invocată. Lucrul se explică pentru că datoria nu se stinge. Este maĭ mult o imposibilitate de a se reclama de la cauțiune și de aceea

cauțiunea trebue să invóce compensațiunea ca ea să se pótă opera.

657. Se întrébă autorii dacă cele-l-alte cauțiuni, când sunt mai multe, pot invoca compensațiunea care s'ar opera între creditorul principal și una din ele? Este necontestat că dacă cauțiunile aŭ dreptul de a cere beneficiul de divisiune, ele pot să céră a fi descărcate pentru partea contribuitóre a cauțiunii față cu care s'a operat compensațiunea. Dar pentru rest? Art. 1294, Codul frances, conține o dispositiune care era fórte criticată de autori, că „dacă s'ar opera compensațiunea între creditor și unul din codebitorii solidari, ceĭ-l-alți codebitori nu o pot invoca.

Din ștergerea acestuĭ aliniat 3 din art. 1294 de către redactorul român, am dedus noĭ că compensațiunea fiind o adevĕrată plată, codebitorii solidari pot să o invóce, nu numaĭ pentru partea aceluia față cu care s'a operat compensația, dar pentru întréga sumă. De óre-ce plata făcută de un codebitor stinge întréga datorie pentru toți ceĭ-l-alți și compensațiunea ne-fiind de cât o plată, va avé acelașĭ efect. Eĭ bine, dacă codebitorii solidari pot invoca compensațiunea ce se operă între unul din eĭ și creditorul comun, cu mai mult cuvînt vom da acéstă soluțiune și pentru casul în care am avé cofidejusorii, cari ar fi ținuți solidaricesce, adică atunci când acești fidejusori nu mai pot invoca beneficiul de divisiune. Apoĭ dacă fiidejusorii solidari aŭ dreptul să invóce compensațiunea operată față cu unul din eĭ, cu mai mult cuvînt trebue să aibă acest drept, aceĭ ce nu sunt solidari. Solidaritatea este o agravare pentru fidejusori și deci trebue să fie cel puțin tot atât de bine tratați cofidejusorii nesolidari, cum ar fi când eĭ s'ar găsi solidari.

SECȚIUNEA V

Despre confusiune

Art. 1154. Când calități necompatibili se întâlnesc pe capul aceleiași persóne, se face o confusiune care stinge amîndouĕ drepturile, activ și pasiv.

658. Definițiunea dată de legiuitorul nostru este mai bună de cât aceea dată de art. 1300 frances, care dice:

„Când calitatea de creditor și debitor se unesce asupra aceleeași persóne, se face o confusiune de drept, care stinge amîndouĕ datoriile“. Indreptarea făcută de redactorul român consistă în aceea că confusiunea póte să fie nu numaĭ prin unirea calităței de creditor și debitor, ci și în alte casurĭ și decĭ fórte bine e dis: *calităț necompatibilĕ*. De cât unde păcătuesce definițiunea, este când spune că se face o confusiune care *stinge amîndouĕ drepturile, activ și pasiv;* carĭ drepturĭ activ și pasiv? De unde drept pasiv? Ce drept are debitorul, care nu are de cât obligațiune? Acest lucru s'ar puté aplica la compensațiune, unde în adevĕr se póte dice că se sting amîndouĕ drepturile și activ și pasiv, adică și datoria unuia și datoria celuĭ-l-alt din debitorĭ, precum și drepturile lor de creditorĭ.

De altă parte nu se póte dice că se *stinge datoria* într'un mod absolut, pentru-că dacă s'ar stinge în mod absolut datoria, atuncĭ nu ar maĭ puté veni nicĭ un eveniment care în urmă să facă a se reînoi acéstă datorie, și vom vedé îndată că se póte fórte bine întîmpla ca datoria, nu ca să se reînoéscă, dar să se considere că nu s'a stins, pentru-că imposibilitatea materială de a se executa a încetat. De aceea este maĭ bine să se dică, că confusiunea nu este tocmaĭ un mod de stingere a obligațiunĭĭ, ci maĭ mult o împiedicare a executăreĭ obligațiunĭĭ. Cum dice Demolombe, (XXVIII, n. 705), confusiunea face să se paralisezе acțiunea creditoruluĭ și fórte corect se exprimaŭ jurisconsulțiĭ romanĭ când diceaŭ: *confusio eximit personam ab obligatione quam extinguit obligationem.*

659. Cea maĭ frequentă aplicațiune a confusiuneĭ este în casul când debitorul moștenesce pe creditor și vice-versa, când creditorul moștenesce pe debitor.

Dacă moștenirea se face numaĭ pentru o parte, de exemplu, pentru jumătate saŭ o treime, confusiunea n'are loc de cât pentru partea pentru care se face moștenirea în persóna aceluia care s'ar găsi și debitor și creditor, iar pentru părțile cele-l-alte rĕmâne creanța în picióre.

Insă póte să aibă loc confusiunea și în alt cas. Se póte să fie o transmitere între viĭ, creditorul a dăruit saŭ a vîndut tot patrimoniul sĕŭ debitoruluĭ și în acest patrimoniŭ se găsesce și creanța ce avé acest creditor față de dînsul.

660. Fiind-că confusiunea nu este de cât o imposibilitate materială de executare, trebue să ajungem la acest resultat că, dacă avem o primire de moștenire sub beneficiŭ de inventariŭ, confusiunea nu póte avé loc. Așa, Primus moștenesce pe Secundus de la care avea să priméscă 10000 leĭ și primesce moștenirea sub beneficiul de inventariŭ. Pentru-că patrimoniul moștenireĭ nu se confundă cu al sĕŭ, față cu creditoriĭ moștenitoriĭ, carĭ ar cere să fie plătiți, eredele beneficiar este în drept să invóce creanța sa, să facă a prevala acéstă creanță și să céră să fie plătit cu din averea moștenireĭ. Dacă acéstă creanță era asigurată cu vre-un privilegiŭ, ipotecă, cauțiune, etc. moștenitorul este în drept să atace ipotecele, cauțiunile și cele-l-alte garanțiĭ pentru a fi plătit.

661. Ceea-ce ḑicem pentru casul primiriĭ moștenireĭ sub beneficiŭ de inventariŭ, trebue să admitem și în casul în care avem o separațiune de patrimoniŭ.

Dacă creditoriĭ moșteniriĭ aŭ cerut o separațiune de patrimoniŭ și dacă defunctul ar fi avut să priméscă ceva de la moștenitor, creditoriĭ defunctuluĭ sunt în drept să urmăréscă pe moștenitor, fără să pótă acesta ḑice că există confusiune, sub cuvînt că s'a unit în persóna sa calitățile incompatibilĭ și de debitor și de creditor.

662. Să maĭ citĕm un cas în care confusiunea nu stinge datoria. Să presupunem că s'a făcut o cesiune și că dupĕ acésta, cedatul a moștenit pe cedent. Ceea-ce ḑicem de cesiune, ḑicem și pentru oprire în mâna debitoruluĭ sĕŭ dupĕ notificarea urmăririĭ. Dacă confusiunea a avut loc dupĕ cesiune, cesionarul este în drept să céră de la moștenitor suma ce i s'a cedat de autor, saŭ pentru care a făcut oprirea.

663. Să presupunem érăși că cine-va are să priméscă suma de 10000 leĭ de la o persónă óre-care și creditorul face un legat unde ḑice: suma de 10000 leĭ, ce am să primesc de la Primus o las luĭ Secundus. Móre testatorul și vine la moștenirea luĭ legitimă tocmaĭ debitorul. Confusiune în acest cas nu póte să fie, fiind-că acéstă imposibilitate de a se executa pe sine însuși debitorul nu maĭ există, de órece defunctul prin testament a legat altuia creanța pe care o avé contra aceluia care vine astă-ḑĭ la moștenire.

Art. 1155. Confusiunea ce se operă prin concursul calităților de creditor și debitor principal liberă cauțiunile.

Aceea-ce se operă prin concursul calităților de creditor saŭ debitor și cauțiune, nu aduce stingerea obligațiuneĭ principale; aceea-ce se operă prin concursul calităților de creditor și debitor, nu profită codebitorilor sĕĭ solidarĭ, de cât pentru porțiunea datorită de dînsul.

664. Aprópe aceleașĭ regulĭ pe carĭ le-am vĕdut la novațiune, la remiterea datorieĭ și la compensațiune petrecută între debitorul principal și creditor. Codebitorul solidar nu póte invoca confusiunea de cât numaĭ pentru partea aceluĭ din codebitorĭ pe capul căruia s'a făcut confusiunea. Din contra, dacă creditorul moștenesce pe cauțiune saŭ vice-versa, debitorul principal nu póte invoca confusiunea.

665. Dacă se întîmplă ca să moștenéscă debitorul principal pe cauțiune și vice-versa, cauțiunea să moștenéscă pe debitorul principal, creditorul, de unde avea două persóne carĭ să rĕspundă de datorie, nu are de cât una singură. Așa fiind, vine întrebarea: maĭ are vre-un interes creditorul să spue că datoria era cauționată? La prima vedere s'ar puté ḑice că el nu are nicĭ un interes. Cauțiunea a moștenit pe debitorul principal, prin urmare cauțiunea este ținută, fie ca cauțiune, fie ca debitor principal, însă ce-mĭ pasă mie în ce calitate ea este ținută? Cu tóte acestea póte să existe un interes. Se póte întîmpla ca creditorul să aibă interes a spune că datoria a fost cauționată; când? Când ar exista în favórea debitoruluĭ principal vre-un motiv de nulitate personal luĭ și când cauțiunea a fost dată tocmaĭ pentru ca să se acopere acéstă nulitate. Așa, presupunênd că, cauțiunea a moștenit pe debitorul principal și vice-versa, când ar veni creditorul să urmărésca pe acest moștenitor, și când acest moștenitor ar spune: nu poțĭ să mĕ urmărescĭ pentru-că autorul meŭ saŭ chiar eŭ personal eram minor când m'am împrumutat, decĭ invoc nulitatea obligațiuniĭ, creditorul póte fórte bine să spue la rîndul luĭ: „da, întru atât întru cât invocĭ acéstă nulitate ca debitor principal saŭ ca moștenitor al acestuĭ debitor principal, de cât să nu uiță că tu în acelașĭ timp aĭ și garantat personal acéstă datorie și prin urmare nu te apuc ca pe moștenitor al debitoruluĭ principal, ci ca pe cauțiune". Și dacă presu-

punem din contra că debitorul principal a moștenit cauțiunea, și că vine creditorul să-l urmăréscă, el invócă tocmaĭ incapacitatea sa, creditorul póte să-ĭ ḑică: „da, tu personal eraĭ incapabil să te împrumuțĭ, escĭ dar în drept să invocĭ acéstă nulitate, însă să nu uițĭ că eștĭ și moștenitorul cauțiuneĭ și prin urmare eștĭ dator să-mĭ plătescĭ acéstă datorie în calitate de moștenitor al cauțiuneĭ".

666. Ceea-ce ḑicem când se moștenesce cauțiunea de către debitorul principal și vice-versa, vom ḑice și pentru casul în care sunt codebitorĭ solidarĭ carĭ se moștenesc unĭĭ pe alțiĭ. Fie-care dintr'înșiĭ va fi ținut negreșit pentru întréga datorie ca și maĭ înainte și nu ar puté să se escipe de excepțiunile personalĭ ale aceluia pe care-l moștenesce, saŭ ale sale proprĭĭ, dacă moștenesce pe codebitorĭĭ ce eraŭ valabil obligațĭ.

SECȚIUNEA IV

Despre perderea lucruluĭ datorit și despre diferite casurĭ în carĭ îndeplinirea obligațiuneĭ este imposibilă

Art. 1156. Când obiectul obligațiuneĭ este un corp cert și determinat, de piere, de se scóte din comerciŭ, saŭ se pierde ast-fel în cât absolut să nu se scie de existența luĭ, obligațiunea este stinsă, dacă lucrul a perit saŭ s'a perdut, fără greșala debitoruluĭ și înainte de a fi pus în întârḑiere.

Chiar când debitorul este pus în întârḑiere, dacă nu a luat asupră-șĭ casurile fortuite, obligațiunea se stinge, în cas când lucrul ar fi perit și la creditor dacă i s'ar fi dat.

Debitorul este ținut a proba casurile fortuite ce alégă. Orĭ în ce chip ar peri saŭ s'ar perde lucrul furat, perderea sa nu liberă pe cel ce l'a sustras de a face restituțiunea prețuluĭ.

Obligațiunea se stinge tot-d'a-una, când printr'un eveniment órecare, ce nu se póte imputa debitoruluĭ, se face imposibilă îndeplinirea acesteĭ obligațiunĭ.

667. Obligațiunea se stinge când din o causă independentă de debitor ea devine imposibilă de a se esecuta. Așa dacă se datorésce un obiect cert, un cal, și dacă acest obiect cert, calul, móre fără vina debitoruluĭ, obligațiunea este stinsă. Tot ast-fel decidem și pentru cele-l-alte obligațiunĭ

carĭ aŭ de obiect saŭ lucrurĭ determinate în specie, saŭ un fapt óre-care. Textul frances, atât în rubrica Secțiunii, cât și în Art. 1302, se mărginesce la casul când obligațiunea consistă în a da un lucru cert, pentru-că acesta este casul cel maĭ frequent. Redactorul român a generalisat regula.

Cu perderea lucruluĭ se asimiléză scóterea luĭ din comerciŭ. Adesea intervin legĭ carĭ în interesul general opresc comerciul unor lucrurĭ, cum ar fi lucrurile explosibilĭ, armele. De multe orĭ pentru alte lucrurĭ se reservă numaĭ Statuluĭ monopolul lor. Se consideră ca eșite din comerciŭ imobilele expropiate pentru causă de utilitate publică.

Dacă din lucrul datorat rĕmâne ceva, debitorul este dator să dea ceea-ce a rĕmas. Tot ast-fel, de și redactorul român nu a reprodus art. 1303 c. Nap., debitorul este dator, în cas de perdere a lucruluĭ, să cedeze creditoruluĭ drepturile și acțiunile ce el avé cu ocasiunea lucruluĭ perit. Așa, creditorul are drept la despăgubire față cu Societatea de asigurare, când lucrul pierit a fost asigurat. Asemenea în cas de expropiere, creditorul are drept la despăgubirea ce se datorésce.

668. In contractele sinalagmatice, dacă una din părțĭ s'a liberat prin aceea-că obiectul obligațiuneĭ sale a devenit imposibil de a se esecuta, în ce sens acéstă parte este considerată ca descărcată, numaĭ întru aceea că cea-l-altă parte nu este în drept să céră executarea contractuluĭ, saŭ trebue să mergem maĭ departe și să decidem că cel liberat este în drept să céră de la partea cea-l-altă executarea obligațiuneĭ? Cestiunea este controversată. Maĭ toțĭ autorĭĭ sunt de ideie că obligațiunea este stinsă numaĭ pentru partea a căruĭ obligațiune a devenit imposibilă de executat, dar că partea cea-l-altă continuă a fi obligată.

Aubry și Rau § 331 n. 7, § 348 text și n. 9 sunt de opiniune contrarie pentru contractele în care obiectul obligațiunĭĭ nu ar fi un obiect cert, dicênd că partea care s'a liberat nu maĭ póte fi în drept să céră de la partea cea-l-altă executarea obligațiunĭĭ corespondente. Se argumentéză din art. 1423, care se ocupă de casul în care lucrul ce s'a închiriat saŭ s'a arendat se desființéză și se dice că dacă în timpul locațiuneĭ lucrul închiriat orĭ arendat se strică în totalitate

chiar prin cas fortuit, contractul este de drept desfăcut; dacă însă se distruge în parte, locatarul póte, după împrejurări, să céră ori scăderea de preț, ori desființarea contractului. In nici într'un cas nu i se dă nici o desdaunare. Apoi la prima vedere pare a nu fi equitabilă soluțiunea acelora cari susțin că partea a căreĭ obligațiune s'a stins prin imposibilitatea executăreĭ eĭ să aibă dreptul a cere executarea contractuluĭ din partea celuĭ-l-alt. Cu tóte acestea aci nu este de cât aplicarea principiuluĭ general de drept că *res perit creditori*. Contractul a avut ființă legală de îndată ce s'a încheiat pentru că era și obiect și causă. Dacă una din părți, de exemplu cumpărătorul, ar fi plătit prețul și lucrul vîndut ar fi perit înainte de perdere, el nu ar fi putut cere anularea vînzăriĭ și restituirea prețuluĭ. Pentru ce ar puté cere desființarea vînzăriĭ, când datoresce încă prețul? Argumentul tras din art. 1423 nu este solid și étă pentru ce: Un contract de locațiune, de și este făcut pe anĭ întregĭ, se consideră însă că se reînoesce ḑi cu ḑi. Locatorul trebue să facă pe locatar a se bucura în fie-care ḑi de lucrul închiriat și în schimb el primesce partea aferentă a prețuluĭ. Dacă art. 1423 ḑice că contractul este desființat, este tocmaĭ pentru motivul că ne maĭ existând obiect, nu maĭ există causă, nu maĭ există obligațiune și nu maĭ există contract din ambele părți. Acésta nu ne autorisă să generalisăm art. 1423 și să ḑicem că în orĭ-ce contract sinalagmatic partea, care se găsesce descărcată de obligațiunea sa prin împrejurarea că obiectul eĭ a devenit imposibil de executat, nu maĭ are dreptul să céră de la partea cea-l-altă executarea obligațiuniĭ sale. Am întreba: de ce să se stingă obligațiunea fără nici o despăgubire în casul când ar fi vorba de o obligațiune unilaterală? Să presupunem în loc de o vînḑare că eŭ m'am angajat să-ți daŭ un obiect al căruĭ echivalent l-am primit de mult și recunosc că sunt dator să-ți daŭ obiectul acesta. Contractele unilaterale sunt în mare parte oneróse, în sensul că acela care s'a angajat la ceva, a avut în schimb maĭ d'inainte echivalentul obligațiuniĭ sale. Atuncĭ de ce ne-am opri aci și n'am merge maĭ departe să ḑicem că atuncĭ când contractul unilateral este un contract oneros, de și în persóna debitoruluĭ există stingere de obligațiune, dar nu e

maĭ puțin adevĕrat că equitatea cere ca creditorul să pretindă de la acest debitor costul, ca să dicem așa, al obligațiuneĭ, acel echivalent pe care el l'a dat în momentul când s'a făcut contractul? Echitatea nu póte fi invocată și art. 1423 érăși nu-l putem invoca, pentru-că el are în vedere special natura contractuluĭ de locațiune. (Demolombe, XXVIII n. 793).

Vom conchide că și în contractul sinalagmatic, dacă una din părți se găsesce descărcată de obligațiunea sa, prin aceea că obiectul obligațiuneĭ a devenit imposibil de executat prin cas de forță majoră, contractul nu este desființat, ci numaĭ obligațiunea este stinsă dintr'o parte și cel liberat este în drept să céră executarea obligațiuniĭ părțeĭ celeĭ-l-alte, acésta fără a distinge în ce constată obligațiunea orĭ-căreĭ din părți.

669. Este evident că obligațiunea nu se stinge de cât, după cum spune art. 1156, când a devenit obiectul imposibil de executat prin cas de *forță majoră*, decĭ dar, dacă s'ar întîmpla ca să se impute vre-o vină debitoruluĭ în pierderea lucruluĭ, atunci el nu este descărcat. Sarcina probeĭ că a existat forța majoră cade celuĭ ce a pretins că e liberat.

670. Se póte încă stipula ca obligațiunea să nu se stingă prin pierderea lucruluĭ, adică se póte de la început a prevedé ca riscurile să rĕmână în sarcina debitoruluĭ. In acest cas obligațiunea nu este stinsă, de cât se va transforma obiectul eĭ. Debitorul va datora valórea lucruluĭ perit. Aci trebue să deosebim casurile în carĭ s'ar fi prevĕdut că tóte riscurile sunt în sarcina debitoruluĭ fie riscurĭ ordinare, fie extra-ordinare, de casul în care s'ar spune numaĭ că riscurile privesc pe debitor. Dacă s'ar spune simplu că riscurile privesc pe debitor, fără să se prevadă și riscurile extra-ordinare, debitorul rĕspunde de riscurile provenite din cause ce obicinuit se întîmplă.

671. In principiŭ faptul uneĭ a treia persóne constitue pentru debitor o causă de forță majoră.

Ne aducem aminte că la acéstă regulă s'a admis o singură excepțiune în materie de solidaritate, când s'a vĕdut că faptul unuia din codebitorĭ nu liberéză pe ceĭ-l-alțĭ co-

debitorĭ de obligaţiune, de cât numaĭ că eĭ nu sunt ţinuţĭ la daunele interese carĭ trec peste valórea lucruluĭ datorat.

672. Pothier în n. 665 al tratatuluĭ sĕŭ de obligaţiunĭ, se întrébă dacă faptul debitoruluĭ principal liberéză pe cauţiune? Soluţiunea pe care o dă dînsul este că cauţiunea nu e liberată. El citéză în privinţa acésta motivul pus de dreptul roman: *quia in totam causam spoponderunt,* fiind-că cauţiunea a garantat executarea obligaţiuniĭ în întregul sĕŭ, fără să se caute causa pentru care nu s'ar executa. Aci vom urma pe Pothier. Deci faptul debitoruluĭ principal, pentru care cauţiunea a garantat, nu liberéză pe cauţiune. Cauţiunea a garantat că debitorul are să execute obligaţiunea; orĭ, între a nu voi debitorul să execute obligaţiunea şi a o face obligaţiune imposibilă de executat prin chiar faptul acestuĭ debitor, nu există nicĭ o deosebire, şi într'un cas şi într'altul debitorul nu 'şi-a executat obligaţiunea.

Din contră, dacă lucrul piere prin faptul cauţiuniĭ, debitorul se va găsi liberat. Numaĭ în casurile în carĭ legea prevede cum că faptul altuia nu constitue un cas de forţă majoră pentru cine-va, numaĭ atuncĭ acest cine-va va fi ţinut. Aci numaĭ suntem ca în materia solidarităţeĭ. Cauţiunea singură a distrus lucrul, debitorul negreşit se va găsi descărcat, pentru-că se consideră lucrul că a perit prin cas de forţă majoră.

673. Ne aducem aminte din condiţiunea resolutorie sub-înţelésă în contractele sinalagmatice că punerea în întârdiere a debitoruluĭ face să se constate că obligaţiunea luĭ nu este executată. Şi aci legea decide că din momentul în care debitorul a fost pus în întârdiere se constată că el nu şi-a îndeplinit obligaţiunea şi din acel moment el este în culpă şi decĭ, dacă lucrul piere, chiar prin cas fortuit, după ce debitorul a fost pus în întârdiere, acesta nu se găsesce liberat, şi va fi ţinut să execute obligaţiunea în acest sens că va fi dator daune interese.

Legea însă dice că chiar în acest cas, dacă debitorul ar dovedi că lucrul ar fi perit, chiar de ar fi fost predat creditoruluĭ, el se găsesce liberat. Aşa, eram dator să-ţĭ fac predarea caseĭ, m'aĭ somat şi n'am făcut-o încă, se întîmplă nenorocirea că un foc mare distruge întréga stradă. Este

evident că, casa ar fi pierit chiar dacă creditorul s'ar fi găsit în posesiunea eĭ. Atunci debitorul va fi liberat.

674. O singură excepțiune la acésta, pentru casul când obiectul se datora în urma unuĭ furt. S'a admis în tot-d'auna că furul este în culpă și în întârdiere. Dînsul nu va puté nicĭ odată să invóce distrugerea lucruluĭ prin cas fortuit. Dacă un debitor ordinar pus în întârdiere rĕspunde de cas fortuit, cu maĭ mult cuvînt va rĕspunde cel care a furat lucrul. Maĭ mult, furul nu póte invoca nicĭ chiar împrejurarea că lucrul s'ar fi distrus chiar dacă ar fi rĕmas în posesiunea victimeĭ. Regula este că hoțul este ținut prin faptul chiar al hoțieĭ sale la o despăgubire către victimă, fără să ne maĭ ocupăm în urmă ce are să se întîmple cu lucrul furat. Furul dar va restitui în cas de perdere fortuită a lucruluĭ valórea lucruluĭ cu alte daune-interese.

675. In materie penală argumentele *al pari* și chiar cele *a fortiori* nu sunt admise. De aceea când legea decide pentru casul când a fost un furt, ea nu se póte aplica atunci când lucrul a fost luat printr'un alt delict, ca înșelăciunea saŭ ca abusul de încredere.

SECȚIUNEA VII

Despre acțiunea de anulațiune saŭ rescisiune

676. Este de criticat că legiuitorul a pus acțiunea în anulațiune, ca și efectul condițiuniĭ resolutoriĭ, între casurile de stingere a obligațiuneĭ. Dacă o obligațiune se anuléză, dacă un contract se rescinde, se desființéză, atunci contractul saŭ obligațiunea se consideră ca cum nu a existat. Prin urmare nu este aci o stingere ci o desființare de obligațiune. Interesul este că acéstă desființare va avé efect retroactiv din momentul în care a luat nascere obligațiunea, efect ce nu se póte produce dacă este o stingere a obligațiuniĭ.

677. A doua observare este că legiuitorul vorbesce despre acțiunea în *anulațiune* saŭ *rescisiune*. Înțelege óre redactorul că acțiunea în *anulațiune* este aceeași cu acțiunea în *rescisiune*, cu alte cuvinte că se dă două numirĭ unuia și

aceluiași lucru, saŭ înțelege că acțiunea în nulitate este alta de cât acțiunea în rescisiune? Se observă că afară de articolele 1167 și 1168, carĭ se ocupă de confirmarea tacită a uneĭ obligațiunĭ, redactorul nu vorbesce de cât de acțiunea în rescisiune.

Pentru a vedé carĭ aŭ fost ideile redactoruluĭ să aruncăm o privire repede asupra celor ce existaŭ la epoca redactăreĭ coduluĭ Napoleon. Scim că în dreptul roman orĭ era valabil contractul, orĭ era nul. Așa, dacă ne punem din punctul de vedere al părților carĭ aŭ contractat, saŭ partea care a contractat avea *aliquid intellectum*, adică scia și înțelegea că are să contracteze, și obligațiunea era valabilă, saŭ persóna care a contractat era lipsită de minte și atunci obligațiunea era nulă, așa în cât Romanii, în sistemul lor clasic, nu înțelegeaŭ o obligațiune, care ar avé óre-care existență, fie cel puțin din partea unuia din contractanți.

Cu începutul însă s'a vĕdut că în mod absolut nu putea ca să dic numaĭ: cutare convenție orĭ e nulă, orĭ e valabilă, și prin intervenirea dreptuluĭ pretorian s'a admis *restitutio in integrum*, unde minorul de 25 anĭ, dacă dovedea că a fost victima uneĭ speculațiunĭ, putea să céră un fel de despăgubire, prin care se punea acest minor de 25 anĭ în situațiune ca cum nu ar fi contractat. Apoĭ în dreptul roman era constant principiul că numaĭ atunci minorul este în drept să atace un act, când ar dovedi lesiunea: *restitutur minor non tanquam minor, sed tanquam laesus.* Acésta ca aplicare a reguleĭ că un minor puté să-șĭ facă o posițiune maĭ rea prin un contract ce încheia.

In dreptul vechiŭ frances s'a decis, fie de către practică fie de autorĭ, că nu póte exista alte nulități de cât cele create saŭ prin ordonanțe regale saŭ prin cutume, de unde principiul. *voies de nullité n'ont pas droit en France.* Nu trebue însă luat acest principiŭ în sensul absolut că nu este permisă nicĭ o nulitate în Francia, ci că numaĭ afară de casurile în carĭ legea saŭ o cutumă permite nulitatea, nu se maĭ pot crea alte nulități. Și la ce s'aŭ gândit autorii când aŭ pus acéstă regulă? S'aŭ gândit la partea din Francia, care admitea dreptul roman. Rescisiunea, care nu exista de cât în țĕrile de drept scris, s'a căutat ca din ce în ce, dacă nu să fie

desființată, dar cel puțin fórte restrînsă. De aceea s'a căutat pentru a se intenta acțiunea în rescisiune să se obție ceeace se numia în dreptul vechiŭ frances *des lettres de rescisions (patentes)*, adică nisce scrisorĭ emanând de la cancelarul regal, care era păzitorul peceților Regatuluĭ, prin carĭ se permitea uneĭ părți de a invoca o nulitate. Regalitatea căuta să-șĭ facă posițiunea tare și de aci regula: cât timp există vre-o nulitate în lege saŭ în cutumă, acéstă nulitate se póte invoca de părți înaintea justițieĭ, când însă va fi vorba de o nulitate neprevĕdută de ordonanță saŭ de cutume, prin urmare luată de aiurea, de exemplu din dreptul roman, atuncĭ trebue să se obție scrisórea regală, care să permită a invoca înaintea justițieĭ acea nulitate.

De aci deosebirea în dreptul vechiŭ frances între acțiunea în *nulitate* și acțiunea în *rescisiune*: acțiunea în nulitate presupune că există o causă de nulitate prevĕdută de lege și se exercita ca și astă-dĭ; pe când acțiunea în rescisiune nu putea să aibă loc de cât atuncĭ când partea obținea de la cancelaria regală scrisóre prin care să pótă invoca acéstă rescisiune.

Distincțiunea acésta 'șĭ avea importanța sa, cum am vĕdut, în dreptul vechiŭ frances și fiind-că intrase prea mult în obiceiurile francese, Codul Napoleon n'a putut să nu se influențeze de ea, de unde rămase distincțiunea între acțiunea în nulitate și acțiunea în rescisiune a convențiunilor.

Legiuitorul nostru a făcut și dînsul diferența între acțiunea în anulațiune și aceea în rescisiune. Incă odată cestiunea ar fi să se întrebe dacă actualmente există deosebire între acțiunea în anulațiune și acțiunea în rescisiune? Noĭ credem că, maĭ cu sémă în dreptul nostru, de și autorĭ ca Demolombe XXIX, n. 26, 27, arată contrariul, nu există nicĭ o deosebire între acțiunea în nulitate propriŭ dis și acțiunea în rescisiune, de cât în mintea legiuitoruluĭ se pare că el păstréză cuvîntul de *rescisiune* pentru acțiunile carĭ sunt conferite minoruluĭ orĭ de câte orĭ dînsul, ca să atace un act, trebue să dovedéscă lesiunea; pe când acțiunea în nulitate este păstrată pentru tóte cele-l-alte casurĭ, dol, violență, eróre, orĭ ne-îndeplinirea formelor cerute de lege,

când este vorba de obligațiuni contractate de minor și de interdis.

678. Cu ocasiunea cercetării nulităților căsătoriei (Vol. I, Despre Căsătorie, n. 77 și urm.), am deosibit casurile de neexistență de casurile de nulitate a căsătoriei și apoi am vĕdut că între nulități trebue să deosebim pe cele absolute de cele relative. Aceeași distincțiunea am făcut când ne-am ocupat de a determina condițiunile pentru existența unui contract. Cum observă Bufnoir (XLII Lecțiune, *Propriété et Obligations)*, adesea casurile de inexistență se confundă cu nulitățile absolute și de aceea unii autori nu admit că ar fi vre o deosebire între ele.

Cu tóte că rubrica secțiunii este generală, avem să observăm că aci nu este vorba de cât de acțiunea în nulitate relativă. Mai mult, redactorul român, trecênd art. 1302 din codul Napoleon la titlul prescripțiunii, art. 1900, ajunge că nu se ocupă aci de cât de acțiunea în nulitate a minorului. Cum am dis art. 1167 și 1168 sunt relative la ratificarea unei obligațiuni.

Art. 1157. Minorul neemancipat póte exercita acțiunea în rescisiune pentru simplă lesiune în contra ori-căreĭ convențiuni; minorul emancipat în contra ori-căreĭ convențiuni ar trece peste capacitatea sa, ce este determinată la titlul minorității, tuteleĭ și emancipațiuneĭ.

679. Acest articol este rĕŭ redactat. El dice: *„acțiunea în rescisiune pentru simpla lesiune aparține minorului în contra ori-căreĭ convențiuni“*.

Scim că în actele făcute de un minor se disting: acele pe carĭ le-ar fi putut face tutorul singur, și actele pe carĭ nu le-ar fi putut face tutorul de cât cu îndeplinirea unor formalități, precum aprobarea consiliului de familie, omologarea tribunalului, licitație publică, saŭ avisul a treĭ jurisconsulți. Urmând acéstă distincțiune vom dice: de câte orĭ minorul va face un act pe care l'ar fi putut face singur tutorul, el nu 'l va putea ataca actul de cât dovedind lesiunea; de câte orĭ însă minorul ar ataca un act, fie că l'ar fi făcut singur, fie că l'a făcut tutorul în numele luĭ, însă actul este din acelea pentru carĭ legea cere îndeplinirea unor formalități, și s'a făcut fără ca aceste formalități să fie îndeplinite,

de atâtea orĭ el nu maĭ are necesitate să dovedéscă lesiunea, ci este destul să dovedéscă pur și simplu că formalitatea cerută de lege nu s'a îndeplinit, pentru-ca să ajungă la desființarea convențiuneĭ.

Legea aci nu deosibesce dacă minorul este emancipat saŭ neemancipat. Pentru minorul emancipat este vorba numaĭ de acele acte carĭ ar fi trecut peste capacitatea sa. Dacă minorul emancipat a făcut un act, care intră între acelea pe carĭ le póte face, nu póte cere nulitatea actuluĭ. Decĭ este inexact că minorul este ținut să dovedéscă lesiunea în tóte casurile când exercită acțiunea în rescisiune. O decisiune a Curțiĭ de apel cerea existența lesiuniĭ, fără a face distincțiune. Curtea de Casațiune a pus adevěratele principiĭ casând acea decisiune (V. Christescu, art. 1151 not. 1).

Art. 1158. Când lesiunea resultă dintr'un eveniment casual și neașteptat, minorul nu are acțiunea în rescisiune.

680. Articolul ne spune că lesiunea trebue să resulte din chiar actul, pentru-că dacă ea a provenit din alte împrejurărĭ, minorul nu póte să céră nulitatea. Așa, un minor a cumpărat o casă, se dovedesce că cumpărarea s'a făcut în condițiunile cele maĭ favorabile, prețul pe care l'a dat minorul, departe de a fi exagerat, este un preț fórte moderat și decĭ cumpărarea este bună, însă după ce s'a făcut contractul și s'a terminat tot, se întîmplă că arde casa, nu póte minorul să spue: cumpărarea ce am făcut mi-a adus o pagubă, dacă nu cumpăram, nu era să perd casa și banĭ. I s'ar rěspunde că lesiunea nu provine din însușĭ contractul, ci din împrejurarea de forță majoră venită în urmă.

681. Negreșit că judecătorul este în drept să judece singur dacă există saŭ nu lesiune. Ceea-ce însă se discută este dacă în acțiunea de rescisiune provenită din lesiune, judecătorul trebue absolut să pronunțe anularea convențiuneĭ, saŭ dacă acéstă anulare póte fi respinsă prin propunerea ce ar face persóna majoră de a îndrepta, ca să dicem așa, lesiunea causată? Așa, o casă saŭ o moșie cumpărată de minor se constată că i-a adus lesiune pentru-că casa nu făcea de cât 7-8000 leĭ și minorul a dat 10000; se întrébă dacă

vînḍĕtorul póte cere respingerea acțiuneĭ în nulitate, oferind să plătească ceea ce pretinde că a dat prea mult minorul?

In legea francesă există douĕ casurĭ în carĭ acțiunea în anulare și în rescisiune pentru lesiune este acordată chiar majorilor, și anume: casul când s'a vîndut un imobil și s'a dat un preț maĭ mic de $^{7}/_{12}$ din valórea luĭ, și casul când s'a făcut o împărțire și una din părțĭ a suferit o lesiune de maĭ mult de $^{1}/_{4}$. Și într'un cas și în altul póte acel contra căruia se intentă acțiunea să despăgubéscă pe cel-l-alt, adică să facă să înceteze lesiunea, dând diferența. Legea nóstră nu a admis acțiunea în rescisiune pentru lesiune în favórea majoruluĭ. Autorĭĭ francesĭ fac un argument *a contrario* și ḍic: fiind-că numaĭ în casul de împărțire și de vînḍare legea acordă părțeĭ celeĭ-l-alte dreptul de a face să înceteze acțiunea în rescisiune prin despăgubirea ce ar oferi, urméză că legea nu dă voia acésta majoruluĭ care a contractat cu un minor, decĭ dar, cererea luĭ de a despăgubi pe minor va fi respinsă.

La noĭ acest argument nu maĭ póte să existe și dar cestiunea este maĭ dificil de resolvat. Credem însă că e maĭ conform póte cu intențiunea legiuitoruluĭ să spunem că nu are drept majorul să ofere despăgubirea minoruluĭ și să facă să înceteze lesiunea. Deja positiunea minoruluĭ, care a contractat singur, de a dovedi o lesiune, este dificilă, pentru ca să maĭ pótă majorul întîmpina acțiunea în rescisiune, oferind minoruluĭ despăgubirea.

Art. 1159. Minorul ce face o simplă declarațiune că este major, are acțiunea în rescisiune.

682. Dacă de câte orĭ un minor ar declara în contractul sĕŭ că este major, prin acésta ar perde dreptul de a cere desființarea contractuluĭ, legea ar fi înlăturată cu totul, pentru-că mențiunea acésta ar deveni de stil. Orĭ cine ar voi să împrumute pe minor, nu ar avé de cât să céră a se declara că este major.

La acésta trebue să punem o restricțiune. Dacă minorul comite un delict saŭ un quasi-delict, el este ținut la despăgubirĭ. Dacă s'ar întîmpla ca un minor, care este aprópe la

majoritate, să aducă un act falș cu care să arate părțeĭ celeĭ-l-alte contractante că este major, comițênd ast-fel un delict, minorul nu maĭ póte invoca incapacitatea, pentru-că de și declarațiunea luĭ că este major nu însemnéză nimic, însă faptul că a comis un delict cu scopul de a trage profit îl face rĕspunzĕtor către acel cu care a contractat și nu póte fi rĕspundere maĭ bună de cât aceea ca să se declare convențiunea valabilă.

Art. 1160. Minorul comerciant, bancher saŭ artisan, n'are acțiunea în rescisiune contra angajamentelor ce a luat pentru comerciul saŭ arta sa.

683. Acest articol presupune că s'a îndeplinit prescripțiunile art. 10 din cod. comercial, unde se arată ce se cere pentru ca maiorul să pótă face comerciŭ. Din momentul în care minorul a fost autorisat să facă comerciŭ, orĭ-ce îndatoriri luate de dînsul în calitatea luĭ de comerciant este și rĕmâne valabilă. Asemenea dacă în loc de un comerciŭ presupunem un minor care are o meserie óre-care și contractéză relativ la meseria sa, acéstă contractare este valabilă, chiar de există lesiune.

Art. 1161. Minorul n'are acțiunea în rescisiune contra convențiunilor făcute în contractul de căsătorie, dacă acesta s'a făcut cu consimțĕmîntul și asistența acelora al căror consimțĕmînt este cerut pentru validitatea căsătorieĭ sale.

684. Art. 1161 este aplicarea principiuluĭ: *Habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia.* Acela care este capabil a se căsători póte să facă orĭ-ce convențiune prin care se reguléză averea socilor în timpul căsătorieĭ. De aci regula că un minor, care se căsătoresce face o convenție matrimonială, dacă este arătat de acel al cărui consimțĕmînt se cere pentru validitatea căsătorieĭ. Vom reveni asupra acesteĭ dispositiunĭ, când ne vom ocupa de convențiunile matrimoniaĭ.

Maĭ notăm că aci avem un cas în care se aplică sistemul roman că nu tutorul face actul pentru minor, ci numaĭ minorul, și persónele carĭ complectéză incapacitatea luĭ nu fac de cât să-șĭ dea consimțĕmîntul, saŭ să-l asiste.

Art. 1162. Minorul n'are acțiunea în rescisiune contra obligațiunilor ce resultă din delictele saŭ quasi-delictele sale.

685. Este bine înțeles că se cere ca faptul să-ĭ fie imputabil. De altă parte rĕspunderea minoruluĭ de delictele și quasi-delictele sale nu ridică întru nimic rĕspunderea acelora persóne ținute de faptele ilicite ale minoruluĭ.

Art. 1164. Când minoriĭ interḑișiĭ saŭ femeile măritate sunt admișĭ, în acéstă calitate, a exercita acțiune de rescisiune în contra angajamentelor lor, eĭ nu întorc aceea-ce aŭ primit în urmarea acestor angajamente, în timpul minorităţeĭ, interdicțiuneĭ saŭ maritagiuluĭ, de cât dacă se probă că aŭ profitat de aceea ce li s'a dat.

686. Cu alte cuvinte partea capabilă, care a contractat, are acțiunea *de in rem verso*, adică de și se invócă incapacitatea de către aceste persóne, ea este în drept să spue: cel puțin restitue-mĭ cu cea-ce te-aĭ înavuțit. Este un principiŭ general de drept și de morală, că nimĕnuĭ nu-ĭ este permis, să se înavuțéscă pe nedrept din averea altuia și decĭ póte să ḑică majorul, care dovedesce că ceea-ce a dat incapabiluluĭ, i-a folosit la ceva: restitue-mĭ ceea-ce aĭ primit și de care aĭ profitat, până la concurența profituluĭ, care l-aĭ avut.

Art. 1165. Majorul nu póte, pentru lesiune, să exercite acțiune în rescisiune.

687. Acest articol este pus pentru ca să răspundă la articolele din legea francesă, unde se permite anularea convențiunilor prin rescisiune, pentru casurile de vînḑare de imobil și împărțire, dupĕ cum am vĕḑut maĭ sus.

Art. 1166. Când formalitățile cerute, în privința minorilor, saŭ interḑișilor, atât pentru întreținerea imobilelor, cât și pentru împărțéla uneĭ succesiunĭ, s'aŭ îndeplinit, eĭ sunt, relativ la aceste acte, considerațĭ ca cum le-ar fi făcut în majoritate saŭ înaintea interdicțiuneĭ.

688. Vrea să ḑică, dacă pentru un minor saŭ pentru un interḑis s'aŭ îndeplinit tóte formele cerute de lege pentru validitatea actuluĭ, orĭ cât de mare ar fi lesiunea, minorul saŭ interḑisul nu este în drept să céră desființarea convențiuniĭ. Tot ce ar puté să aibă el este o acțiune recurso-

rie în contra acelora carĭ l'aŭ represintat rĕŭ, dar ca convenţiune în sine nu póte să fie atacată. Alt-fel n'ar maĭ fi nicĭ o siguranţă, ca, după ce s'aŭ îndeplinit tóte formalităţile cerute, să se maĭ pótă desfiinţa convenţiunea.

Ratificaţiunea actelor

689. Ratificarea unuĭ act presupune că actul este anulabil dintr'o causă óre-care şi că în urmă încetéză causa care făcea ca actul să fie anulabil, vine acel care putea invoca nulitatea şi întăresce actul pe care l'a făcut. Legea dă acestor acte numirea de acte de confirmaţiune saŭ de ratificaţiune. Când vom vorbi despre probe şi anume în art. 1190, vom vedea ce deosebire este între un act de confirmaţiune şi o ratificaţiune propriŭ dișă. De o camdată ne vom servi, cum face şi legiuitorul, când de expresiunea confirmaţiune, când de expresiunea ratificaţiune. Riguros şi una şi alta sunt exacte, de cât se póte păstra o numire pentru actele propriŭ dis de întărire şi să se lase o altă numire pentru facerea probeĭ, care ar constata acéstă ratificare.

Art. 1163. Minorul nu maĭ póte exercita acţiune în rescisiune în contra angajamentuluĭ făcut în minoritate, dacă l'a ratificat, după ce a devenit major, şi acésta şi în casul când angajamentul este nul în forma sa, şi în acela când produce numaĭ lesiune.

Art. 1167. In lipsa unuĭ act de confirmaţiune saŭ de ratificaţiune, este destul ca obligaţiunea să se execute voluntar, după epoca în care obligaţiunea putea fi valabilă, confirmată saŭ ratificată.

Confirmaţiunea, ratificaţiunea saŭ execuţiunea voluntară, în forma şi în epoca determinată de lege, ţine loc de renunţare în privinţa mijlócelor şi excepţiunilor ce puteaŭ fi opuse acestuĭ act, fără însă a se vătăma drepturile persónelor a treia.

Confirmaţiunea saŭ ratificaţiunea, saŭ execuţiunea voluntară a uneĭ donaţiunĭ, făcută de către erecĭ saŭ representanţiĭ donatoruluĭ, după mórtea sa, ţine loc de renunţare atât în privinţa viciurilor de formă, cât şi în privinţa orĭ-căreĭ alte excepţiunĭ.

Art. 1168. Donatorul nu póte repara, prin nicĭ un act confirmativ, viciurile uneĭ donaţiunĭ între viĭ, nulă în privinţa formeĭ, ea trebue să se refacă cu formele legiuite.

690. Ratificarea despre care este vorba aci nu trebue confundată cu renunțarea la un drept. Este adevĕrat că legea vorbesce de o renunțare, însă acésta este o renunțare la excepțiune. Alt-ceva este renunțarea la o excepțiune, care ar fi putut fi invocată pentru a se desființa o convențiune și alt-ceva este renunțarea la un drept propriŭ dis.

Iarăși nu trebue confundată ratificarea cu recunóscerea uneĭ obligațiunĭ. Adesea o recunóscere de obligațiune nu are nimic în sine de ceea-ce este o ratificare.

De multe orĭ ratificarea s'ar putea confunda cu novațiunea. Noĭ scim că se póte fórte bine o novațiune care să înlocuéscă obligațiunea anulabilă cu o obligațiune valabilă, pentru-că se face novațiunea să se acopere acéstă nulitate. Ratificarea propriŭ dișă presupune existența aceleași obligațiunĭ, dar conține în sine renunțarea la motivele de nulitate, pe când novațiunea prin cererea uneĭ obligațiunĭ valabilă în locul uneĭ obligațiunĭ anulabile, presupune negreșit schimbarea de obligațiune.

Se maĭ întrebuințéză cuvîntul *ratificare* și în materie de mandat, când adică o persónă a lucrat în numele alteia, de exemplu ca *negotiorum gestor* și în urmă a venit stăpânul de a consimți la lucrul care l'a făcut, în care cas se dice că stăpânul a ratificat ceea-ce a făcut *negotiorum gestor*, și ast-fel quasi-contractul a devenit un adevĕrat contract de mandat.

Tot asemenea póte să fie ratificare și când există un adevĕrat mandat, dar când mandatarul trecênd peste limitele puterilor ce a avut a făcut un act pe care mandantul în urmă-l recunósce de bun, ratificând ast-fel ceea-ce a făcut mandatarul.

691. Ratificarea, cum am spus, presupune o obligațiune anulabilă, pentru-că dacă ar fi vorba de o obligațiune nulă, ea nu póte avé loc, afară numaĭ de ceea-ce hotărésce legiuitorul pentru casurile de nulitate de lipsă de forme în contractul de donațiune. Deci dar, o obligațiune nulă fiindcă nu are obiect saŭ causă, orĭ fiind-că obiectul saŭ causa sunt ilicite, nu póte fi nicĭ odată ratificată. Ceea ce este nul nu póte face obiectul uneĭ ratificărĭ spre a produce vre-o dată un efect.

Așa fiind ratificarea se reduce numaĭ la două felurĭ de

acte: actele anulabile pentru un viciŭ de consimțĕmînt saŭ incapacitate, și actele nule pentru lipsă de forme, fiind vorba de acte solemne, unde formalitățile cerute sunt nu numaĭ ad probationem, ci și ad solemnitatem.

692. Casul cel maĭ frequent de ratificare este acela al ratificăreĭ uneĭ obligațiunĭ contractată de minor în timpul minorităței sale. Acest act póte fi ratificat după ce a venit minorul în majoritate. Art. 1163 spune că ratificarea are loc și în casul când angajamentul este nul în formă și în casul când produce numaĭ lesiune. Acesta este articolul care demonstră deosebirea ce am făcut între acțiunea de nulitate și acțiunea în rescisiune pentru lesiune, adică, casul când minorul a făcut singur un act pe care tutorul l'ar fi putut face ca simplă administrație, de casul în care actul este anulabil, fără să se dovedéscă lesiunea, pentru-că nu s'aŭ îndeplinit condițiunile cerute de lege.

693. Este încă confirmare saŭ ratificare și în casurile în carĭ s'a viciat consimțĕmîntul, când ar fi fost, de exemplu, violență, dol, saŭ eróre. In aceste casurĭ trebue ca violența să fi încetat, dolul și erórea să fi fost descoperite în momentul când se ratifică, alt-fel nu póte să fie ratificare.

694. In fine maĭ există ratificare și în casul în care contractul era solemn și unde una din formalitățĭ pentru solemnitate a lipsit. In acest cas, prin analogie de ceea-ce art. 1168 decide, în materie de donațiunĭ, trebue să punem principiul că nu póte să fie confirmare saŭ ratificare a unuĭ act solemn nul pentru lipsă de formă, de cât prin un alt act care să fie învestit tot cu aceleași formalitățĭ cu carĭ trebuia să se învestéscă actul ce se confirmă.

Este adevĕrat că art. 1168 vorbesce numaĭ de casul uneĭ donațiunĭ, însă acésta nu ne împedică a ḑice că legiuitorul s'a ocupat *de eo quod plerumque fit* și că nu face aci de cât aplicarea reguleĭ că obligațiunea contractată printr'un act nul în lipsă de forme, nu póte să fie confirmată de cât érăși printr'un act învestit cu formele cerute. Asupra efectuluĭ acesteĭ confirmărĭ sunt óre-carĭ reserve de făcut.

695. Confirmarea póte să fie *expresă*, adică póte să intervie un act de confirmațiune; ea póte să fie și *tacită*. O confirmațiune tacită resultă din împrejurarea că, după ce a

încetat vițiul care făcea obligațiunea anulabilă, debitorul de la sine, cu voia sa, a executat fie întréga obligațiune, fie parte dintr'însa. Așa, écă o datorie contractată de minor singur în timpul minorității; dacă minorul a devenit major, a plătit ceea-ce era dator, saŭ a plătit o parte din datorie, de exemplu a plătit dobânda, prin acésta el a confirmat într'un mod tacit obligațiunea contractată în timpul minorității, pentru care avea o acțiune în nulitate.

696. Maĭ avem confirmarea tacită, atuncĭ când acela care avea acțiunea în nulitate a uneĭ convențiunĭ a lăsat să tréca un timp óre-care fără să reclame. In căsătorie am vĕdut că timpul acesta este fórte scurt. Ne vom ocupa de acéstă confirmare la art. 1900.

697. Confirmarea tacită, cum am spus maĭ sus, nu are loc în casul în care contractul solemn ar fi nul pentru lipsă de formă. Ca aplicare a acesteĭ regulĭ, art. 1168 spune că atât cât va trăi donatorul nu se póte confirma saŭ ratifica donațiunea, nulă pentru lipsă de forme, de cât printr'un act învestit cu aceleași forme cu carĭ trebuia să fie învestită donațiunea. Insă pentru-că solemnitatea este creată maĭ mult în interesul familieĭ, dupĕ art. 1167, moștenitoriĭ donatoruluĭ pot prea bine să confirme acéstă donațiune prin executarea voluntară a eĭ.

698. Excepțiunea pe care legiuitorul o pune la art. 1167 nu credem că se póte generalisa pentru cele-l-alte acte solemne. Așa, nu credem că dacă ar fi vorba de o ipotecă, plata parțială orĭ plata de dobândĭ a creanțeĭ ipotecare, fie chiar făcută de moștenitorĭ, ar puté constitui o confirmare saŭ ratificare a însăși ipotecĭĭ. Tot ce ar puté să se dică este că dacă într'un mod voluntar, nu numaĭ moștenitoriĭ dar chiar debitorul a executat datoria în parte, saŭ în total, a executat o obligațiune a luĭ; dar ca dintr'o executare parțială să resulte o ratificare tacită a ipotecĭĭ, acésta nu se póte admite, maĭ cu sémă că formele pe carĭ legiuitorul le cere pentru ipotecă sunt create nu numaĭ pentru părțĭ, dar maĭ ales pentru ceĭ de-al treilea în interesul creditoluĭ.

699. Cât despre efectele ratificărĭĭ, ea face ca obligațiunea, nulă la început, să devie valabilă. Ratificarea ține

loc de renunțare în privința mijlócelor și excepțiunilor ce putem opune actuluĭ, acésta însă fără a se vătăma drepturile persónelor a treia. Acest efect se produce între părți în mod retroactiv, din momentul în care obligațiunea a fost contractată. Când minorul a executat o parte din obligațiune saŭ a ratificat obligațiunea anulabilă, contractată în timpul minorității, el va fi ținut să execute întréga obligațiune și, dacă datoria producea dobândă, minorul va fi ținut să plătéscă acéstă dobândă nu numaĭ în ḑiua ratificăriĭ dar și acele carĭ aŭ curs în timpul minorității.

700. Nu tot ast-fel póte să fie față cu ceĭ de-al treilea. Așa, écă o vînḑare a unuĭ imobil făcută de un minor în timpul minorității, prin urmare o vînḑare anulabilă. Minorul, dovedit major, a ipotecat imobilul vîndut uneĭ alte persóne și, după ce a intervenit actul de ipotecă, a ratificat vînḑarea, declarând-o valabilă. Dacă ar fi fost vorba numaĭ de efectul ratificăriĭ între părți, o asemenea ratificare ar fi făcut ca să se considere imobilul vîndut, nu din momentul ratificăriĭ, nu din momentul venireĭ minoruluĭ în majoritate, ci din momentul în care actul a fost făcut. Dacă însă s'ar produce acest efect față și cu creditorul ipotecar, ipoteca ar trebui să fie desființată. Eĭ bine, legea nu permite acésta. Ratificarea este de multe orĭ un act moral, pentru-că un minor nu vrea să-și invóce calitatea sa pentru a tăgădui obligațiunea luată, fie de el, fie de alțiĭ în numele luĭ. Ar fi a lovi tocmaĭ în simțul moral, dacă, sub cuvînt de confirmare a unuĭ act, s'ar căuta să se desființeze unele drepturĭ legal constituite.

PARTEA V

CAPUL IX

Despre probaţiunea obligaţiuneĭ şi a plăţeĭ

701. Legea are de scop ca să reguleze raporturile între persóne și în special dreptul privat conține regulĭ după carĭ aŭ să se fixeze raporturile între particularĭ. Pentru re-

gularea definitivă a acestor raporturi, legiuitorul trebuia să se gândéscă și la mijlócele ce trebue să aibă acela care și-ar vedé un drept al séu violat, pentru a face să înceteze acéstă violare. La ce ar servi fixarea unuĭ drept când acel care-l are și l'ar vedé violat, n'ar avé nicĭ un mijloc pentru a face să înceteze violarea? De aci legile de procedură carĭ aŭ de scop tocmaĭ a determina calea ce trebue să urmeze acela al căruĭ drept este violat, pentru a ajunge să capete satisfacere.

Bentham, care a tratat materia probelor din punctul de vedere filosofic, împărțea legile în: *legĭ substantive* și în *legĭ adjective*, voind să înțelégă prin *legĭ substantive* acelea carĭ determină dreptul fie-căruia, iar prin *legĭ adjective* partea aceea de drept care reguléză modul cum cine-va póte să ajungă a face să se respecte un drept al séu violat.

Intre cele maĭ importante cestiunĭ carĭ se presintă în legea de procedură, este a se sci după ce regulĭ, saŭ în ce mod, partea care se plânge va avé să justifice dreptul séu? De aci teoria probelor, de aci regulele relative la probe. Pentru-că proba începe să aibă un rol important, tocmaĭ în cas când s'ar contesta un drept de aceea probele trebuesc să figureze, după Bentham, între legile adjective.

De aci critica maĭ multor autorĭ moderni, că réŭ legiuitorul s'a ocupat de materia probelor în codul civil, și că probele trebuiaŭ să figureze în legile de procedură, afară numaĭ — ḑice Bonnier — de casurile indispensabilĭ regulăriĭ fondului, cum sunt, de exemplu, determinarea modului de dovedire a filiațiunii (Vol. I, n. 4).

Acéstă critică póte nu ar fi atât de gravă cât aceea că legiuitorul se ocupă de materia probelor cu ocasiunea titlului „Despre Obligațiunĭ", făcênd din probe un cap al obligațiuneĭ, căruĭ îĭ dă rubrica de „Proba obligațiunilor și a plățeĭ", așa că s'ar păré că legiuitorul are să se ocupe special aci de probațiunea obligațiunilor, tot așa cum s'ar ocupa exclusiv de proba filiațiuniĭ. Cu tóte acestea regulele carĭ se pun în acest cap sunt generalĭ pentru tot felul de drepturĭ, fără să se deosibéscă de sunt drepturĭ personalĭ saŭ drepturĭ realĭ. Maĭ mult, regulele acestea se aplică și la materiile pentru carĭ legiuitorul a creat dispositiunĭ specialĭ

de probe, cum este filiațiunea, întru cât acea dispositiune specială nu derógă la regulele generalĭ.

Redactorul coduluĭ Napoleon datorește acéstă lipsă de metodă luĭ Pothier pe care-l urméză, în tratatul sĕŭ de obligațiunĭ, pas cu pas. Pothier era un autor și se ocupă într'un mod complect de materia obligațiunilor. Autorul, dupĕ ce vorbesce despre tóte cele-l'alte părțĭ ale obligațiunilor, cum se nasc, câte felurĭ sunt, cum se execută și cum se sting, vine apoĭ, și pentru a complecta materia, arată și cum să se dovedéscă existența obligațiunilor. Legiuitorul, copiind pe Pothier, nu bagă de sémă că aci eraŭ introduse regulĭ relative nu numaĭ la dovedirea obligațiunilor și a plățeĭ, dar regulĭ generalĭ în materie de probă și le ia așa cum le găsesce în Pothier.

Din cele ce am vĕdut am puté ḑice că proba este confirmarea dreptuluĭ. Fără probă nu ar avé nicĭ o utilitate un drept. Cât nu e contestare, cât nu e proces, dreptul negreșit există prin el însuși, dar de îndată ce acest drept s'ar viola la nimic nu ar servi existența luĭ, dacă nu s'ar puté dovedi. Acésta ne arată importanța materieĭ și cum pe fiecare ḑi, în orĭ-ce proces, cea d'intâiŭ cestiune care se presintă este aceea a probeĭ.

702. Bonnier definesce proba: *mijlócele pe carĭ le întrebuințéză judecătorul pentru descoperirea adevĕrului“* (Item. n. 1).

Proba se póte defini maĭ bine: *deducțiunea ce se face de judecător de la un fapt cunoscut la un fapt necunoscut.* Vom vedé că legiuitorul dă acéstă definițiune presumpțiunĭ, însă vom arăta în ce diferă o presumpțiune de probă în general. Pentru a justifica definițiunea nóstră vom lua unul din exemplele ce se presintă în fie-care ḑi. Vine Primus și produce înaintea justițieĭ un înscris în care se ḑice: „Eŭ Secundus declar că m'am împrumutat de la Primus cu suma de 1000 leĭ pe care mĕ oblig să i-o plătesc în termen de un an“. Ce se petrece aci? Judecătorul nu scie și nu póte sci dacă în adevĕr Primus a împrumutat pe Secundus cu o sumă de banĭ; dar el are înaintea ochilor un fapt, necontestat, determinat, anume că Secundus a iscălit în favórea luĭ Primus o declarațiune că s'ar fi împrumutat de la acesta cu suma de 1000 leĭ și că se obligă a i-o plăti. Ce are să

facă judecătorul, ca să descopere dacă în adevĕr Secundus s'a împrumutat? O simplă argumentare. Judecătorul trage consecința de la faptul positiv, cert, înscrisul, la faptul cel-l'alt incert, pe care nu-l cunósce, adică, că a existat împrumut, și dice: „fiind-că este positiv că Secundus a dat înscrisul luĭ Primus pentru suma de 1000 leĭ, conchid eŭ că Secundus s'a împrumutat către Primus, alt-fel el nu ar fi dat un asemenea înscris". Iacă pentru ce în acest sens, proba este o deducțiune ce face judecătorul de la un fapt cunoscut la un fapt necunoscut.

Proba se maĭ ia și în înțelesul de *faptul care este descoperit.* Așa maĭ tótă ḑiua se aude ḑicêndu-se: „am făcut proba, am făcut dovadă". Vrea să ḑică, aci nu maĭ este operațiunea mintală a judecătoruluĭ de a trage conclusiunĭ de la un ce cunoscut la un ce necunoscut, ci proba se confundă cu însușĭ faptul, care este probat.

In fine, în al treilea rînd, prin probă se înțelege *chiar actul,* saŭ maĭ bine *chiar mijlocul care servă spre descoperirea adevĕruluĭ.* Așa în fie-care ḑi vom auḑi ḑicêndu-se: ce probe aĭ? care-ți este proba? și rĕspunḑêndu-se: proba mea este înscrisul, este actul cutare, jurămîntul, mărturisirea părțeĭ, martoriĭ, etc. D. e. Iacă diferitele înțelesurĭ în carĭ e luată proba. Să notăm în trécăt înțelesul cel din urmă, este acela pe care-l dă chiar redactorul coduluĭ când împarte probele în înscrisurĭ, martorĭ, presumpțiunĭ și cele-l'alte. Se confundă ast-fel proba adică descoperirea adevĕruluĭ cu însușĭ mijlocul acesteĭ descoperirĭ.

703. Este necontestat că nu se pot proba de cât fapte, dreptul nu se probézĕ nicĭ odată. Este adevĕrat că drepturile se nasc din fapte, dar aceste drepturĭ nu se cere să fie dovedite; ele sunt înscrise în lege și ceea-ce se dovedesce sunt faptele, fie acele carĭ aŭ dat nascere la un drept, fie acelea carĭ aŭ violat dreptul născut.

In sistemul de legislațiune rumânesc, care a urmat în punctul acesta sistemul frances admis de maĭ tóte statele moderne, nu vom vedé nicĭ odată făcêndu-se dovada uneĭ legĭ; când legea există, nu este trebuință a se face dovadă. Judecătorul este dator să cunóscă existența eĭ. Ceea ce se dovedesce sunt, cum am ḑis, numaĭ faptele, carĭ creézĕ,

modificărĭ saŭ desființéză drepturile. Sunt țĕrĭ, de exemplu Anglia, unde nu sunt codificate drepturile. Acolo adesea trebue să se probeze și dreptul; cel ce invócă un drept trebue să dovedéscă nu numaĭ faptele din carĭ ar fi născut acest drept, dar adesea este nevoit să arate că dreptul este confirmat printr'un obiceiŭ vechiŭ și înaintea tribunalelor engleze se aduce adesea dovadă despre existența unuĭ drept, resultând din un proces care póte a avut loc acum 100 saŭ 200 anĭ. Autoriĭ modernĭ însă admit că și dreptul póte fi obiectul uneĭ probațiunĭ, când acest drept este fundat pe o lege streină. Așa în țara rumânéscă, judecătorul rumân este ținut să cunóscă legile rumânescĭ, el nu e ținut să cunóscă și legile streine. Când ar veni un proces, în care reclamațiunea s'ar funda pe o dispositiune a uneĭ legĭ streine, acel ce invócă acéstă dispositiune din legea streină este dator să dovedéscă existența eĭ. Am vĕdut, ca consecință a celor spuse, că violarea uneĭ regulĭ de drept resultând dintr'o legislațiune streină, constitue numaĭ o cestiune de fapt, care scapă controluluĭ Curțeĭ de Casație.

704. Dacă am dat probeĭ o altă definițiune și nu ne-am mulțumit pe aceea dată de Bonnier, că proba este mijlocul pe care judecătorul 'l întrebuințéză spre descoperirea adevĕruluĭ, este pentru cuvîntul că acest mijloc nu este lăsat într'un mod arbitrar la dispositiunea judecătoruluĭ și că judecătorul maĭ întâiŭ are să se ocupe a vedé dacă mijlocul pe care el 'l întrebuințéză este arătat de lege. Judecătorul nu póte să întrebuințeze alte mijlóce pentru descoperirea adevĕruluĭ, de cât acelea pe care legea i le arată și afară de ceea ce legea prevede ca probe, el nu póte să serve de alte mijlóce pentru descoperirea adevĕruluĭ.

Cele arătate ne conduc la resultatul că proba, în dreptul modern, nu este un ce facultativ pentru judecător ci ea este obligatorie. Judecătoruluĭ nu-ĭ este permis să judece dupĕ cunoscințele saŭ impresiunile luĭ personale, ci numaĭ dupĕ mijlócele permise de lege și aduse de părțĭ înaintea luĭ. Așa, pot fórte bine ca eŭ, judecător, să sciŭ positiv că Secundus n'a luat nicĭ un ban de la Primus și cu tóte acestea, fiind-că Primus are înscris în care se arată că Secundus s'a împrumutat de la el, eŭ nu pot face alt-fel de cât să condamn pe

Secundus. Și din contra, dacă Secundus pretinde că a achitat datoria, însă nu are nicĭ un mijloc prin care să probeze liberarea sa, eŭ judecătorul, de și póte am asistat când s'a achitat datoria, nu pot face alt-fel de cât să condamn pe Secundus.

Acésta este o regulă de ordine cu totul înaltă și de siguranță socială. Dacă câte odată póte un judecător să cunóscă împrejurările de fapt, acésta se întîmplă atât de rar, éră dacă s'ar admite întrebuințarea în justiție a cunoscințelor personale ale judecătorilor, s'ar da loc la o mulțime de abusurĭ prin care s'ar lua pe nedrept averea cetățenilor. Ce ar fi când am auzi pe judecător ḑicênd: sciŭ din împrejurărĭ, pe carĭ nu vreaŭ să le arăt, că moșia cutare este a aceluĭ care o reclamă,

Ḑicem dar în principiŭ probele sunt obligatoriĭ. Judecătorul cată să respecte ceea ce arată părțile saŭ legea în probele invocate. In unele casurĭ excepționale, probele sunt facultative pentru judecătorĭ. Éca în ce sens proba este facultativă. Se presintă un cas în care proba cu martorĭ este admisă. O parte aduce o mulțime de marturĭ carĭ depun în favórea eĭ; judecătorul nu este ținut de aceste depunerĭ. Dacă se convinge, de calitatea marturilor, din felul cum eĭ depun, din unele contrad̦icerĭ, că depunerea nu este sinceră, judecătorul póte să respingă aceste depunerĭ.

Tot ast-fel sunt facultative pentru judecător presumpțiunile de fapt, atunci când acéstă probă este admisă de lege.

705. Am criticat și metóda redactoruluĭ și rubrica dată capuluĭ, fiind-că regulele de probe puse aci de legiuitor se aplică nu numaĭ la obligațiunĭ și la plată, ci la tot felul de drepturĭ. Critica este și maĭ fundată când de la început trebue să punem regula nediscutată că: *regulele probelor în materie penală sunt aceleași ca și în materie civilă.*

In practică se ḑice adesea că în materie penală altele sunt modurile de probă de cât acele arătate în materie civilă. Eróre. Regulele puse aci se aplică și în materie penală și judecătorul în penal nu póte să creeze alte probe de cât cele arătate de legiuitor aci. Acéstă eróre provine din impresiunea ce lasă natura faptelor ce aŭ ca să dovedéscă în penal. In general infracțiunile, carĭ atrag după sine

o penalitate, constituesc fapte de natură așa că proba lor materială nu se póte face prin înscrisurĭ, carĭ maĭ tot-d'auna nu pot exista. Nu pot să iaŭ un înscris de la hoțul care mĕ fură saŭ de la acel care mĕ bate, orĭ mĕ tîlhăresce. Judecătorul va căuta să se asigure de cele petrecute prin marturĭ, presumpțiunĭ, de fapt etc., după carĭ să judece dacă prevenitul este în adevĕr autorul faptuluĭ care i se impută. Acésta este o regulă de drept comun, că de câte orĭ a fost imposibilitate materială de a se face o dovadă în scris, de atâtea orĭ se admit și martorĭ și presumpțiunile de fapt.

Aceleașĭ regule carĭ sunt relative la probe în dreptul civil, trebue să fie urmate și în dreptul penal. Ceea-ce diferă este spiritul, ca să ḑicem așa, care trebue să domnéscă în aprecierea ce se face a probelor. Acest spirit póte să fie altul în penal de cât în civil. Să luăm unele exemple pentru a face să se înțelégă ideia acésta. Nu este probă în civil maĭ neîndoiósă de cât proba resultând din mărturisirea părțeĭ în justiție. Când, de exemplu, am venit eŭ reclamantul și am ḑis judecătoruluĭ : întrebați pe defendor dacă numĭ datoresce suma de 1000 leĭ, și defendorul rĕspunde : „da, datoresc acéstă sumă", proba este făcută și acéstă probă este cu desăvîrșire obligatorie pentru judecător. Eĭ bine, nu tot ast-fel este în materie penală. In general faptele imputate prevenituluĭ se constată și prin aceea că el mărturisesce acest fapt. Dar adese-orĭ judecătorul trebue să se ferésca de mărturisirea făcută de prevenit. Este ca un fel de axiomă că nu numaĭ mărturisirile făcute de prevenit nu sunt pentru judecător o probă convingĕtóre în materie penală, dar că nicĭ nu e bine ca el să se fundeze pe acéstă mărturisire.

Procedura criminală engleză opresce cu desăvîrșire pe un prevenit în timpul cât ține procesul să spue o vorbă măcar, ca nu cum-va din ceea-ce ar vorbi el să resulte ceva care să-ĭ agraveze poziținea.

S'aŭ vĕḑut adesea casurĭ de sacrificiĭ fórte marĭ. Un părinte, de exemplu, ca să scape pe copilul sĕŭ de la o imputare a vre-uneĭ crime, declară singur că a comis el acéstă crimă. Judecătorul, convins de contrariŭ, să primésca de bună acéstă mărturisire? Nu.

Vom vedé că este inexact că orĭ-ce delict penal se póte dovedi cu marturĭ și cu presumpțiunĭ de fapt.

Jurămîntul decisoriŭ nu este admis în principiŭ în penal, însă și aci avem o regulă de drept civil că nu se póte deferi saŭ referi jurămînt de cât pentru acele lucrurĭ, carĭ pot face obiectul uneĭ transacțiunĭ și că aceea-că nu este în comerciŭ nu póte să fie regulat prin transacțiune. Cu tóte acestea se póte fórte bine ca în discuțiunea fixăriĭ daunelor-interese, partea civilă să fie supusă unuĭ jurămînt decisoriŭ și adesea în fapt judecătorul uséză de jurămîntul supletoriŭ.

In principiŭ dar regulele de probe de la civil trebue să fie aplicate și în penal, însă judecătorul în penal trebue să fie condus de alte ideĭ, de un alt spirit pentru descoperirea adevĕruluĭ. Unde spuneam maĭ sus că judecătorul pentru descoperirea adevĕruluĭ nu póte în civil să useze de cât de probele propuse de părțĭ, în materie de procedură criminală inițiativa probeĭ o are chiar judecătorul. Așa se explică puterea discreționară a Președinteluĭ Curțeĭ de Juraț, după care el póte lua orĭ-ce măsurĭ, aducerea de martorĭ, descindere locală, în scop numaĭ a se face lumină.

Art. 1169. Cel ce face o propunere înaintea judecăței trebue să o dovedéscă.

706. Art. 1169 este un articol de principiŭ în materia probelor, orĭ-cine pretinde ceva înaintea justițieĭ, trebue să justifice pretențiunea sa.

Redacțiunea articoluluĭ nostru este maĭ bună de cât aceea a art. 1315 din legea francesă, care dice: „Acela care reclamă execuțiunea uneĭ obligațiunĭ trebue să o probeze. Reciproc, acela care se pretinde liberat, trebue să justifice plata saŭ faptul care a produs stingerea obligațiuneĭ". Art. 1315 frances este luat din Pothier, care trata numaĭ despre probele obligațiunilor. Art. 1169 este general și pune principiul că: cel-ce înaintéză o propunere, trebue să o dovedéscă.

Din art. 1169 resultă maĭ intâiŭ principiul necontestat, și fórte natural, că „sarcina doveděĭ cade reclamantuluĭ". Reclamantul este cel care pretinde că are un drept și că acest drept este violat, prin urmare el va avé să probeze

cum că în adevĕr există dreptul pretins și că este violat acest drept. Acéstă regulă este formulată astfel *„actori incumbat probatio“*. De îndată ce reclamantul și-a spus cererea și a probat-o, din două una: ori defendorul nu va avé nimic să opue, și atunci el va fi condamnat; ori va avé să opue considerațiile fundate pe lege, adică să arate cum că după lege, admițându-se faptele aduse de reclamant, pretențiunea acestuia nu ar fi fundată; ori, în fine, acest defendor póte veni la rîndul luĭ să pretindă admițêndu-se probată pretențiunea reclamantuluĭ că există o împrejurare care face ca reclamantul să fie depărtat, și atunci dînsul trebue să probeze ceea-ce a înaintat. De aci érăși principiul necontestat: *„reus in excipiendo fit actor“*. Acel care invócă o excepțiune devine reclamant la rîndul sĕŭ, relativ la acéstă excepțiune, prin urmare dînsul acum trebue să probeze excepțiunea. Cuvîntul *reus* arată pe cele două părțĭ carĭ figuraŭ într'o stipulațiune, fie creditor, fie debitor, dar maĭ special acest cuvînt arătă, în materie de judecată, pe defendor. Așa, Primus pretinde că are să ia 1000 leĭ de la Secundus, Primus este dator să justifice pretențiunea sa, el este dator să probeze că în adevĕr a împrumutat cu 1000 leĭ pe Secundus; el va produce un înscris al luĭ Secundus, în care acesta dice că în adevĕr s'a împrumutat cu 1000 leĭ de la Primus, sumă pe care se obligă a i-o plăti; dar dacă Secundus, la rîndul luĭ, ar pretinde cum că a plătit acéstă sumă de banĭ, atunci dînsul este dator să probeze că în adevĕr s'a făcut plata. Dacă Secundus ar pretinde cum că obligațiunea a fost contractată în timpul minorităței fiind incapabil, dînsul trebue să probeze că în adevĕr era incapabil când a contractat obligațiunea. Tot asemenea dacă va voi să invóce vre-un motiv de viciŭ de consimțĕmînt, violență, dol saŭ eróre, în tóte aceste casurĭ Secundus este dator să probeze ceea-ce pretinde.

Cuvîntul *excepțiune* ne vine din sistemul formular al dreptuluĭ roman, unde când se da formula de către pretor, dacă defendorul avé să opue un mijloc de apărare, trebuia să spue pretoruluĭ ca să insereze în formulă excepțiunea și atunci dînsul trebuia să dovedéscă înaintea judecătoruluĭ că excepțiunea era fundată.

707. Nu rămâne nicĭ o îndoială astă-dĭ că *orĭ-ce fapt se póte dovedi*, și că ideia, care a jucat odată un rol însemnat maĭ cu séma în dreptul vechiŭ frances, cum că proba negativă este imposibilă, nu póte să fie admisă.

Eraŭ jurisconsulțĭ vechĭ francesĭ carĭ puneaŭ formula că *maĭ bine este de creḑut doĭ martorĭ, carĭ afirmă, de cât o mie carĭ tăgăduesc. Magis creditur duobus testibus afirmantibus, quam mille negantibus.* Eĭ ḑiceaŭ: „cum voițĭ ca cine-va să pótă dovedi negațiunea, cum voițĭ să dovedéscă că nu există lucrul cutare? Decĭ este imposibil a se face proba negațiuneĭ". Origina acesteĭ erorĭ o găsim în o interpretare greșită a unuĭ text, din sentințele luĭ Paul, care ḑice: *Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat.* Pe acest text rĕŭ înțeles s'a fundat întréga teorie, care de multe orĭ se invócă și în practică, că nu este posibil a se dovedi o negațiune. Astă-dĭ nu face îndoială că nu era acesta înțelesul textuluĭ luĭ Paul, ci că Paul spunea un lucru fórte simplu: „că înaintea justițieĭ, cel-ce pretinde ceva, trebue să dovedéscă, éră nu cel care tăgăduesce". Primus pretinde că Secundus îĭ este dator 1000 leĭ și Secundus tăgăduesce; negreșit că în acéstă situație sarcina probeĭ este pentru Primus, care afirmă, iar nu pentru Secundus, care tăgăduesce. A se susține cum că orĭ-ce fapt negativ nu se póte dovedi, acésta este inadmisibil. In realitate — cum fórte bine observă autorĭĭ — negațiunea nu este la rîndul eĭ de cât o afirmare. Dacă în exemplul dat maĭ sus, dupĕ ce Primus va dovedi că Secundus 'ĭ datoresce 1000 leĭ, Secundus ar veni și ar ḑice: nu sunt dator, și cerêndu-ĭ să se probeze că nu e dator, el ar rĕspunde: apoĭ e cu neputință să dovedesc o negațiune. Aci negațiunea luĭ Secundus se schimbă într'o afirmațiune. Cât Primus n'a dovedit că Secundus 'ĭ este dator, presumțiunea era că nu există datoria, dar din momentul în care se dovedesce cu un înscris că există datorie, dacă Secundus tăgăduesce, el la rîndul luĭ trebue să dovedéscă că nu este dator, pentru-că el afirmă ceva contra înscrisuluĭ.

Este adevĕrat că de multe orĭ proba faptelor negative póte să fie maĭ grea și de multe orĭ imposibilă. De exemplu voesc a dovedi că Primus nu s'a întâlnit nicĭ odată în

viața sa cu Secundus. Dacă Primus a trăit în Bucuresci și Secundus într'un oraș depărtat și s'ar dovedi că nici unul nici altul n'aŭ eșit din localitățile lor, neapărat că eĭ nu aŭ putut să se întâlnéscă; însă dacă presupunem că eĭ aŭ trăit în acelașĭ oraș, cum ar puté să se dovedéscă că nu s'aŭ întâlnit? Este imposibil, dar pentru ce? Fiind-că felul probeĭ o face dificilă a se face. Cum fórte bine ziceaŭ comentatoriĭ vechĭ francesĭ, imposibilitatea probeĭ: *non quia negativa, sed quia indefinita,* adică este ceva neprecis, ceva vag, ceva nedeterminat. Dar încă odată, faptele negative ca și cele positive sunt susceptibile de a se da proba.

Romaniĭ aveaŭ o excepțiune la acéstă regulă în practica lor, excepțiune care se justifica prin abusul ce se făcuse cu împrumuturile și cu usura. Romaniĭ admiteaŭ că, dacă constata cine-va că s'a făcut un împrumut de banĭ *mutuum,* partea cea-l-altă puté invoca excepțiunea *non numeratae pecuniae* și atunci reclamantul trebuia să justifice nu numaĭ existența actuluĭ de împrumut, dar și că a numărat suma de banĭ care pretinde că are să ia de la Primus. Póte că acésta ținea și la împrejurarea că contractul *mutuum* era un contract *re,* adică nu se putea nasce dacă exista acéstă *causa civilis.*

708. Dificultatea probeĭ negative se presintă în practică, în ceea-ce Romaniĭ numeaŭ *actio negatoria,* prin care se pretinde că nu există servitute; acésta negreșit atunci când fondul dominant are quasi-posesiunea servituțeĭ. Să presupunem că sunt douĕ fonduri unul lângă altul și că proprietarul uneia din ele deschide o feréstră pe pământul vecin. Negreșit că dacă s'a deschis feréstra astă-dĭ, vecinul este în drept să céră închiderea eĭ și dacă cel care a deschis-o ar pretinde că are vre-o servitute, atunci el trebue să o dovedéscă. Dar să presupunem că feréstra a stat deschisă un an de ziĭe, așa în cât s'a perdut acțiunea posesorie. Fondul dominant a căpătat quasi-posesiunea servituțiĭ pe fondul vecin; în asemenea cas cum ar puté proprietarul vecin să dovedéscă că nu există servitute? În practică se urméză ast-fel: servitutea nu se presumă și acel care are quasi-posesiunea servituțeĭ, are numaĭ acest drept că nu se póte prin o acțiune posesorie să i se închidă feréstra; dar când

e vorba la petitoriŭ, adică la cercetarea fonduluĭ în sine, atuncĭ fiind-că servitutea nu se presumă, acel care pretinde o asemenea servitute trebue să o dovedéscă; acésta tocmaĭ pentru-că în acțiunea negatorie, adică în acțiunea prin care s'ar pretinde că servitutea nu există, ar fi grea dovadă.

709. Ce are să se întîmple când propositiunea înaintată nu este complect demonstrată? Aci principiul general nu numaĭ în materie penală, dar și în materie civilă este: *actore non probante, reus absolvitur*, pe cât timp reclamantul nu a dovedit, defendorul trebue să fie apărat.

Nu în tot-d'a-una în practică a fost admis acest principiŭ, chiar astă-dĭ sunt țărĭ în carĭ el nu este admis. S'a întîmplat în practica veche francesă să se dea dreptate cu paiu, judecătorul fiind óre-cum perplex căreĭ din părți să-ĭ dea dreptate, pentru-că se părea că reclamantul justifică ceva, însă nu în mod suficient; atuncĭ pentru-ca să-și împace consciința, judecătorul a pus douĕ paie, unul maĭ mare și altul maĭ mic, a tras unul din ele și așa a vĕdut care din părți avea dreptate. In dreptul vechiŭ penal frances se cunosceaŭ maĭ multe felurĭ de achitărĭ. Era achitarea complectă care făcea să se desființeze, cu totul orĭ-ce ideie de culpabilitate, și era achitarea care lăsa óre-carĭ bănuelĭ și câte odată se revenea asupra eĭ, alte-orĭ maĭ târdiŭ ea crea o positiune dificilă aceluĭ care era urmărit pentru un noŭ fapt. Sunt țărĭ, cum este Italia, în carĭ chiar astă-dĭ există legea așa numită a *suspecților*, unde chiar dacă nu este condamnat cine-va, însă este pus maĭ mult saŭ maĭ puțin sub o supraveghere polițienéscă.

710. Codul Caragea în Art. 5 *„Pentru dovedĭ“* (Partea VI, C. II), împarte dovedile: „după felurĭ, adică cu meșteșug saŭ fără meșteșug. Dovedĭ cu meștesug dicem câte le isvodesc judicătoriĭ cu istetimea lor (pre care ca unele ce sunt anevoe de a se cuprinde și a se canonisi, le lăsăm la mintea judicătoruluĭ).

„Fără de meșteșug dovedĭ numim cărțile, martoriĭ, jurămîntul, cartea de blestem și cazna“.

Autoriĭ împart probele în treĭ clase, în: a) *mărturisirea;* b) *experiența personală*, și c) *presumptiunile.*

Mărturisirea este proba care resultă din recunóscerea

însusĭ a defendoruluĭ că faptul este așa cum se pretinde de reclamant, și vice-versa dacă să invócă vre-o excepțiune de defendor, recunóscerea de către reclamant că ceea-ce înaintéză defendorul este exact. In acéstă divisiune nu trebue să facem să intre mărturisirea făcută numaĭ din viŭ graiŭ înaintea justițieĭ, ci aci intră și ceea-ce se numesce *proba literară*, proba în scris. In realitate, când Primus printr'un înscris ḑice: declar că m'am împrumutat de la Secundus cu suma de 1000 leĭ și mĕ oblig a i-o plăti, el nu face de cât să mărturiséscă cum că în realitate Secundus l'a împrumutat cu 1000 leĭ. De aceea, în acéstă probă, în mărturisire vor intra: mărturisirea propriŭ ḑisă, jurămîntul, fie decisoriŭ, fie supletoriŭ, înscrisurile de tot felul subscrise saŭ nesubscrise de părțĭ, constatările locale și martoriĭ.

Probele carĭ nasc din experiența judecătoruluĭ sunt: expertisa, descinderea la fața loculuĭ.

In fine presumpțiunea nu este alt-ceva de cât consecința ce legea însăși, saŭ de multe orĭ judecătorul, trage de la un ce stabilit, la un ce care voesce să se stabiléscă.

711. O altă divisiune făcută de autorĭ este și aceea care recunósce *proba preconstituită* și *proba simplă*.

Proba preconstituită este aceea care s'a creat de la început de când s'a creat raportul juridic în scop ca acest raport să fie dovedit; așa *un înscris este o probă preconstituită*, pentru-că din momentul chiar când s'a făcut împrumutul de exemplu, părțile aŭ preconstituit, aŭ format și mijlócele de probă.

Probele simple sunt acelea în carĭ părțile nu aŭ luat nicĭ o mĕsură la început și carĭ ar fi să se administreze în urmă, cum ar fi, de exemplu, martoriĭ, jurămîntul, etc.

712. Aubry și Rau împart probele în: *probe directe*, carĭ aŭ de obiect a dovedi direct faptele, în carĭ intră tóte felurile de probe, afară de presumpțiunĭ, și în *probe indirecte*, saŭ în presumpțiunĭ.

Prin *proba directă* se face dovedirea faptuluĭ de-a dreptul, de exemplu: înscrisul dovedesce împrumutul, martoriĭ dovedesc faptul, etc.; pe când *presumpțiunea* este o probă indirectă, pentru-că nu se dovedesce un fapt, ci se fixéză o regulă și, fie legea, fie judecătorul, face deducțiunea.

713. Pentru redactorul coduluĭ aceste tóte divisiunĭ

s'aŭ părut prea teoretice și de aceea el a luat o altă divisiune, și el spune:

Art. 1171. Dovada se póte face prin înscrisurĭ, prin martorĭ, prin presumpțiunĭ, prin mărturisirea uneia din părți și prin jurămînt.

De aci pentru fie-care din aceste probe câte o secțiune:
Secțiunea I: *Despre înscrisurĭ* (Art. 1171—1190);
Secțiunea II: *Despre martorĭ* (Art. 1191—1198);
Secțiunea III: *Despre presumpțiunĭ* (Art. 1199—1203);
Secțiunea IV: *Despre mărturisirea uneĭ părți* (Art. 1204—1206);
Secțiunea V: *Despre jurămînt* (Art. 1207—1220).

SECȚIUNEA I

Despre înscrisurĭ

714. In acéstă secțiune este vorba de ceea-ce am numit probă preconstituită. Cu tóte că secțiunea are rubrica „Despre înscrisurĭ", însă ea se ocupă și de un fel de probă care nu constă în scris, și anume „despre rĕbóje", carĭ în unele casurĭ fac dovadă. Rĕbojul nu este o dovadă în scris, de cât legiuitorul l'a pus în partea acésta, pentru-că face parte și el din proba preconstituită, adică proba în care părțile aŭ luat maĭ d'inainte precauțiunĭ ca faptele să fie dovedite.

715. Secțiunea are 6 paragrafe:
§ I: *Despre titlul autentic* (Art. 1171—1175);
§ II: *Despre actele sub semnătură privată* (Art. 1176 -1186);
§ III: *Despre rĕbóje* (Art. 1187);
§ IV: *Despre copiele titlurilor autentice* (Art. 1188);
§ V: *Despre acte recognitive* (Art. 1189);
§ VI: *Despre actele confirmative* (Art. 1190).

§ I

Despre titlul autentic

716. Cuvîntul *titlu* se ia în maĭ multe înțelesurĭ. Maĭ întâiŭ înțelegem prin *titlu* causa care dă nascere unuĭ drept.

Așa usucapiunea se ḑice că este fundată între altele pe ceea ce se numesce *just titlu,* adică pe o causă, pe un act care de natura luĭ este translativ de proprietate. In acest înțeles *titlul* este causa care a dat nascere dreptuluĭ.

Se maĭ ia cuvîntul *titlu* de multe orĭ drept calitatea cu care figuréză cine-va într'o pretențiune. Așa se întrébă: în ce calitate viĭ, saŭ cu ce titlu viĭ să reclamĭ? și se rĕspunde: viŭ cu titlul de moștenitor, etc.

In fine în al treilea rînd — și acesta este înțelesul care trebue dat aci — prin *titlu* se înțelege mijlocul de probă, ceea-ce ḑiceaŭ Romanĭĭ *instrumentum* chiar pe care se fundéză proba.

717. Vom avea în acest paragraf a cerceta:

1. Ce este un act autentic;
2. Formele actuluĭ autentic;
3. Forța actelor autentice;
4. Despre actele secrete.

I. Ce este un act autentic?

Art. 1171. Actul autentic este acela ce s'a făcut cu solemnitățile cerute de lege, de un funcționar public, care are dreptul de a funcționa în locul unde actul s'a făcut.

718. Dupĕ ce § I pórtă rubrica *Despre titlul autentic,* art. 1171 și în urmă tóte cele-l'alte vorbesc de *actele autentice;* cu alte cuvinte *titlul* și *actul* sunt sinonime.

Cuvîntul *act* trebue să fie luat în douĕ înțelesurĭ, adică: faptul petrecut *quod actum est* și proba materială *înscrisul,* fie că este autentic, fie că este sub semnătură privată.

719. Patru condițiunĭ se cer pentru ca un act să fie autentic:

a) Să fie făcut de un oficer public;

b) căruia legea 'ĭ dă dreptul să facă asemenea acte;

c) ca acest oficer să funcționeze în cuprinsul, în locul pe care anume el este însărcinat, și

d) actul să fie făcut de solemnitățile cerute de lege,

adică să fie îndeplinite formele anume pe carĭ legea le arată că trebue să cuprindă un act autentic.

720. Demolombe face următórea divisiune a actelor autentice.

Maĭ întâiŭ *actele legislative* și *politice*. Corpurile legiuitóre votând și atestând Președintele că s'a votat o lege, textul votat și atestat este un act autentic. Cestiunea nu este fără importanță. De multe orĭ s'ar puté întîmpla ca să fie relativ la conținutul unuĭ text de lege vre-o dificultate, fie dintr'o greșélă de copist, fie din alte împrejurărĭ, și atunci este cestiunea a se sci, care este textul obligatoriŭ, textul autentic? Numaĭ textul afirmat de Președinte se póte considera ca autentic.

In al doilea rînd avem *actele administrative:* încheerile unuĭ prefect, unuĭ ministru, o resoluțiune, o ordonanță, etc. Aci intră procesele-verbale făcute de un funcționar fiscal saŭ administrativ care constată o infracțiune, de exemplu: în materie de imposite, infracțiunile la legea timbruluĭ, la vamă, contrabanda, infracțiunile prin gărĭ saŭ pe liniile drumurilor de fer, tóte acestea se constată prin proces-verbal, carĭ intră în actele autentice administrative.

După aceea sunt *actele autentice judiciare* și anume, procesul-verbal al grefieruluĭ de ceea-ce se petrece în ședință, acest proces-verbal constitue un act autentic și nimenĭ nu póte contesta cele constatate în ele.

In fine sunt *acte autentice extra-judiciare* și despre acestea vom vorbi.

721. Tratând despre actele autentice ne vom ocupa cu legea pusă în aplicare la 1887 *Pentru autentificarea actelor*, promulgată la 1 Septembrie 1886. Până la acéstă lege la noĭ era o lacună fórte mare, din causă că nu aveam nimic asupra actelor autentice. Când s'a promulgat codul Napoleon, Francia avea deja o lege asupra notarilor, pe când la promulgarea coduluĭ nostru nu exista nicĭ o lege asupra autentificăreĭ actelor, și de aci o mulțime de dificultățĭ în practică, până când în fine a venit legea din 1887, care a făcut să înceteze acéstă lacună, lege care și dînsa nu este la adăpostul criticelor, pentru-că face să se presinte o mulțime de dificultățĭ în practică.

722. Vom determina maĭ întâiŭ carĭ sunt autoritățile competinte a face acte autentice.

A. Cea dintâiŭ autoritate chemată de lege a da autentificare actelor este *Tribunalul de prima instanță.*

Tribunalul de prima instanță este, ca să ḑicem așa, autoritatea de drept, autoritatea prin excelență chemată a da autentificare actelor. Tribunalul în general are competință pentru tóte actele, afară de acele pe carĭ legea le-a încredințat altor funcționarĭ publicĭ, cum de exemplu sunt actele stăreĭ civilĭ, carĭ sunt încredințate oficerilor de stare civilă. Legea din 1887 începe ast-fel:

Art. 1. „Autoritățile competinte pentru a legalisa actele sub semnătură privată și a autentifica actele pentru carĭ legea cere forma autentică sunt:

a) „Tribunalele de județe în mod general și fără restricțiune".

Nu insistăm acum asupra deosebireĭ între cuvintele *a legalisa actul* și *a autentifica*, pentru-că vorbind despre actele sub semnătură privată, vom vedé în ce constă acéstă deosebire.

Art. 2. „Tribunalele de județe sunt competente a legalisa saŭ a învesti cu forma autentică orĭ-ce acte de orĭ-ce natură și valóre și între orĭ-ce persóne domiciliate saŭ nu în cuprinsul circumscripțiuniĭ lor".

Vrea să ḑică în regulă generală: tribunalele sunt competinte a da autenticitate orĭ-căruĭ fel de act. Legiuitorul voesce să spue că pentru tribunale nu se face deosebirea care se face pentru judecătoriile comunale saŭ de ocóle. Cuvintele *„orĭ-ce fel de acte"* se rapórtă fie la actele carĭ constitue o obligațiune, un drept personal, fie la acelea relative la un drept real saŭ la transmisiunea uneĭ proprietățĭ. Se maĭ adaogă încă: *„de orĭ-ce natură"*, fără să se caute valórea actuluĭ. Dupĕ art. 5 tribunalele sunt singure competinte pentru testamente și pentru actele relative la proprietate saŭ la drepturile realĭ imobiliare.

723. B. *Judecătoriile de ocóle,* însă aceste judecătoriĭ, spune art. 3, „nu pot legalisa saŭ învesti cu forme autentice de cât actele următóre, și numaĭ când părțile, saŭ una din ele cel puțin, 'și are domiciliul saŭ reședința în cuprinsul judecătorieĭ".

Vrea să ḑică judecătorul nu este competinte să autentifice de cât actele următóre:

a) „Tóte actele a căror legalisare saŭ autentificare le este diferită prin legea lor organică saŭ prin o lege specială;

b) „Contractele constatând obligaţiunĭ personalĭ saŭ convenţiunĭ asupra bunurilor mobiliare până la valórea de 3000 leĭ inclusiv;

c) „Orĭ-ce alte acte de asemenea natură a căror valóre s'a determinat de părţĭ saŭ al căror obiect intra în competinţa ḑiselor judecătoriĭ, pentru a fi judecate în prima saŭ ultima instanţă;

d) „Procurele pentru a representa şi a sta în justiţie, orĭ-care ar fi valórea saŭ natura litigiuluĭ, când partea care dă procura locuesce în cuprinsul aceluĭ ocol;

e) „Tocmelele saŭ contractele încheiate în târgurĭ saŭ în bâlciurĭ, independent de orĭ-ce condiţiune de domiciliŭ saŭ reşedinţă a părţilor contractante".

724. C. *Judecătoriile comunalĕ.*

„Érăşĭ se cere ca părţile saŭ una din ele să-şĭ aibă domiciliul saŭ reşedinţa în comună şi competenţa se restrînge la următórele acte:

a) „Tóte actele locuitorilor sătenĭ a căror legalisare le este deferită prin legĭ specialĭ;

b) „Orĭ-ce alte acte constatând obligaţiunĭ personalĭ saŭ convenţiunĭ asupra bunurilor mobiliare până la valórea de 300 leĭ inclusiv;

c) „Procurele pentru a se înfăţişa şi a sta în judecată înaintea orĭ-căreĭ instanţe judecătorescĭ, când partea care dă procura îşĭ are domiciliul saŭ reşedinţa în acéstă comună;

d) „Tocmelele saŭ contractele încheiate în bâlciurĭ, dacă valórea lucruluĭ nu trece peste 300 leĭ, independent de orĭ-ce condiţiune de domiciliŭ saŭ reşedinţă".

725. D. *Autorităţile poliţienescĭ.*

„Poliţaiĭ şi comisariĭ de poliţie, numaĭ în mod excepţional şi dupĕ distincţiunile prescrise la vale".

726. E. *Curţile de apel* pentru unele acte de adopţiune. (Art. 321). Este vorba de acele adopţiunĭ carĭ se presintă de la început înaintea tribunaluluĭ, nu acele pe carĭ le face judecătorul de ocol şi în apel tribunalele.

727. De aci sunt oficerii cărora legea le dă dreptul să autentifice saŭ să facă acte autentice anume speciale; așa sunt:

F. *Oficerii stăreĭ civilĭ* pentru actele relative la starea civilă.

728. G. *Grefierii tribunalelor*, independent de cea-ce constată judecătorul saŭ tribunalul prin asistența luĭ. Inaintea grefieruluĭ trebue să se facă primirile și renunțările la succesiune. Ele se trec într'un registru anume ținut de grefier. Asemenea în privința actelor de inscripțiune saŭ de transcriere, grefierii, carĭ se numesc în același timp și conservatorii actelor de publicitate, fac unele acte carĭ sunt érăși acte autentice.

729. H. *Portăreii* pot face unele acte autentice. Așa eĭ fac tóte notificările, fie citațiunĭ pentru chemărĭ în judecată, fie orĭ-ce alte comunicărĭ. Procesele-verbale făcute de eĭ, conform legeĭ de procedură, sunt autentice.

Asemenea în materie comercială tot portăreii sunt chemați să facă protestele relative la cambiĭ și actele pe carĭ le fac dînșiĭ în privința acésta sunt érăși autentice.

730. I. In fine *Consulatele și Legațiunile* rumâne în străinătate încă pot face acte autentice. (Art. 94 din legea de la 1887. Art. 34 legea autentificăriĭ actelor).

731. Legea maĭ adaogă însă că pe lângă acéstă competință, care ține de natura actuluĭ, maĭ este și o competință de loc. Așa nu póte tribunalul să autentifice actele, transportându-se în afară de district, nu póte judecătorul de ocol să trécă peste cuprinsul judecătorieĭ sale pentru a autentifica un act.

Ne-am ocupat relativ la contractul de căsătorie de ceeace s'ar întîmpla în casul în care un oficer de stare civilă ar fi celebrat o căsătorie în afară nu numaĭ de casa comunală, dar în afară de întinderea loculuĭ până unde el este în drept să instrumenteze.

732. In legea de notariat în Francia se prevede că un notar nu póte să instrumenteze acte relative, maĭ întâiŭ la persóna luĭ și apoĭ relative la unele persóne carĭ se găsesc în strînsă legătură de rudenie saŭ de alianță cu dînsul. Legea nóstră nu spune nimic de felul acesta; avem în codul

de procedură regulĭ relative la recusarea judecătoruluĭ, dispoșițiunĭ însă carĭ să declare pe judecătorĭ incompetenți de a instrumenta, de a face acte autentice, carĭ privesc pe eĭ saŭ pe rudele lor, nu avem. Aci este o lacună. Se recomandă ca însuși judecătorul, în asemenea cas, să se recuse singur și să refuse de a face actul.

II. Formele actelor autentice

733. Legea spune, că actul nu póte fi autentic de cât dacă s'a făcut cu solemnitățile cerute de lege.

O mare deosebire există între art. 1171 C. civ., așa cum este redactat, fiind luat dupĕ sistemul frances, și între ceeace a fost în practică la noĭ, practică confirmată prin legea de la 1887. In cât privesce facerea actuluĭ, Art. 1171 ḑice: „Actul autentic este acela ce s'a făcut cu solemnitățile cerute de lege, de un funcționar public, care are drept de a funcționa în locul unde actul s'a făcut". In sistemul acesta actul se face de chiar funcționarul public. La noĭ nu s'a urmat în practică acésta și tribunalele nu fac de cât saŭ să legaliseze, saŭ să autentifice actele carĭ sunt redactate de părțĭ.

La noĭ actele se redactéză de părțĭ și tribunalele nu fac de cât să încredințeze, să autentifice aceste acte. Acest sistem, cum am dis, a fost adoptat și de legea din 1886.

734. Să vedem acum carĭ sunt condițiunile principalĭ, pentru ca să se pótă ḑice că actul este învestit cu formalitățile cerute de lege și prin urmare este un act autentic?

A. Prima formalitate de îndeplinit este *constatarea identităței părților* de către autoritatea chemată a autentifica. Părțile trebue să se presinte ele singure în persónă înaintea autorităței și atunci din două una: saŭ aceste părțĭ sunt cunoscute tribunaluluĭ și tribunalul în legalisare constată că sunt persóne cunoscute, saŭ părțile nu sunt cunoscute și atunci, trebue sa li să céră lor ceea-ce se numesce actul de identitate, adică actul care să fie de natură a face pe tribunal să se convingă că persónele carĭ se presintă înaintea sa, sunt anume acele persóne carĭ se pretind în actul ce s'a făcut.

Găsim în art. 13, 14, 15 și 16 ce anume trebue să coprindă actul de identitate, și tóte acestea nu sunt puse de cât pentru a face ca judecătorul să se încredințeze că în adevĕr părțile carĭ aŭ venit înaintea sa, sunt acele carĭ se pretind că fac actul.

Dacă este vre-o împedicare legitimă, care face ca părțile să nu se pótă presinta înaintea tribunaluluĭ, atunci Președintele tribunaluluĭ, dupĕ ce constată casul de imposibilitate, delégă un judecător spre a merge la domiciliul părțeĭ să autentifice actul (Art. 19).

735. B. A doua formalitate este relativă la *constatarea făcută* de judecătorul de tribunal, saŭ de ocol, saŭ de membriĭ Consiliuluĭ comunal asupra actuluĭ presintat. Părțile presintă actul ce voesce să facă în dublu exemplar, unul din exemplare este făcute pe hârtie timbrată și cel-l-alt pe hârtie liberă. Judecătorul, pentru ca să constate convențiunea, citesce actul în auḑul părților pe carĭ le întrébă dacă actul este făcut cu voința lor, dacă este scris saŭ numaĭ subscris de ele, ia apoĭ act de declarațiunile părților și constată acestea într'un proces-verbal pe care-l transcrie chiar în josul actuluĭ în ambele exemplare, subscriind dimpreună cu grefierul (Art. 8 și 10). Se maĭ cere că înaintea judecătoruluĭ părțile să subscrie unul din cele douĕ exemplare.

Art. 16 se ocupă de aceĭ carĭ nu sciŭ carte și cere ca să se presinte înaintea tribunaluluĭ scriitorul actuluĭ și procesul-verbal trebue să constate că s'a citit părților actul, că ele nu aŭ subscris pentru-că nu sciŭ scrie și că scriitorul a declarat că actul este scris de el.

736. C. In fine a treia formalitate este relativă la *păstrarea și transcrierea actuluĭ*. Unul din cele douĕ exemplare, visat și în josul căruia s'a făcut procesul-verbal de autentificare, se dă părților, iar cela-l-alt se păstréză în archiva tribunaluluĭ și se ordonă de către tribunal a se trece în prescurtare într'un registru anume ținut de tribunal.

737. O parte importantă este aceea care determină casurile de nulitate, adică carĭ regulĭ, neîndeplinite fiind, fac să se considere actul ca nul? Dupĕ cum am constatat cu alte ocasiunĭ nicĭ aci legiuitorul nu se ocupă de casurile în carĭ un act ar fi inexistent. Așa legiuitorul nu se ocupă de

casul în care, de exemplu, părțile s'ar fi dus să autentifice un act de dar înaintea unuĭ oficer al stărieĭ civilĭ, pentru-că el presupune că lucrul acesta nu are să se întîmple nicĭ odată și chiar dacă s'ar întîmpla, convențiunea nu ar puté să fie considerată că există nicĭ măcar un minut. Aci póte fi vorba de acele acte autentificate de o autoritate căreĭ legea 'ĭ conferă dreptul de a instrumenta, dar există o incompetință *ratione materiae*. De exemplu: un judecător de ocol autentifică un act de o valóre ce trece peste suma de 3000 leĭ, saŭ relativ la proprietatea, orĭ la un drept real imobiliar. In asemenea cas actul nu va fi considerat ca neexistent, ci va fi nul pentru motiv de incompetință.

Tot ast-fel vom decide și pentru casul de incompetință *loci*. Un oficer public a instrumentat într'o localitate ce nu intră în cuprinsul teritorial al jurisdicțiuniĭ sale. Și aci avem un act nu neexistent, ci nul.

Art. 18. „Constatarea identitățeĭ părților, a martorilor și a scriitoruluĭ actuluĭ, a presintăriĭ lor înaintea funcționaruluĭ care a dat autenticitatea, a citiriĭ actuluĭ în auḑul tuturor și a declarațiĭ părților că actul este făcut cu consimțemîntul lor și subscris de dînsele, saŭ că ele nu sciŭ subscrie în cas când actul este subscris prin punere de deget saŭ sigiliŭ, tóte acestea sunt cerute sub pedépsă de nulitate a actuluĭ.

„Procesul-verbal de autentificare va constata, asemenea sub pedépsă de nulitate, că exemplarul păstrat la dosar s'a subscris de părțĭ în chiar presența judecătoruluĭ, saŭ funcționaruluĭ public care a instrumentat".

738. Să cercetăm nulitățile resultând din lipsa de forme extrinsece ale actuluĭ. *Prima nulitate* de formă este aceea care ar resulta din lipsa de constatare a identitățiĭ părților, a martorilor și a scriitoruluĭ, atunci când martoriĭ se presintă pentru ca să afirme identitatea părților, saŭ când este necesitate ca scriitorul să vie înaintea tribunaluluĭ, de exemplu în casul când actul este făcut de persóne ce nu sciŭ carte.

Așa dar actul va fi nul, dacă autentificarea nu conține că tribunalul s'a încredințat de identitatea părților, fie că părțile eraŭ personal cunoscute tribunaluluĭ, fie că acéstă

identitate a fost constatată prin unele persóne, saŭ prin unul din modurile prevĕdute la identitate.

Acelaşĭ lucru pentru identitatea martorilor şi a scriitoruluĭ.

739. *A doua nulitate* provine din lipsa de constatarea presentăreĭ în persónă a aceloraşĭ persóne înaintea autorităţeĭ competinte. Trebue ca în actul de autenticitate să se declare că părţile s'aŭ presintat în persónă, saŭ prin procuratorĭ, dacă aŭ procură, înaintea autorităţeĭ care autentifică actul. Nu póte să resulte constatarea presentăreĭ părţilor într'un mod indirect din constatarea identităţiĭ, ci trebue anume să se ḑică în act că s'aŭ presintat părţile înaintea funcţionaruluĭ ca să céră autentificarea actuluĭ. Acelaşĭ lucru pentru presenţa martorilor şi a scriitoruluĭ, când acéstă presenţă este impusă.

740. *A treia nulitate* provine din împrejurarea că funcţionarul care a instrumentat nu a citit actul în auḑul părţilor, carĭ s'aŭ presintat spre autentificare; dacă sunt martorĭ şi în auḑul lor, dacă este scriitor şi în auḑul luĭ.

Pentru actele făcute de surdo-muţĭ, pentru carĭ nu póte să aibă loc acéstă citire, funcţionarul trebue să ia orĭ-ce mĕsură pentru a se asigura de consimţĕmîntul acestuĭ surdo-mut. Aşa, de exemplu se póte prea bine să constate că surdo-mutul a luat singur şi a scris, copiind chiar înaintea funcţionaruluĭ actul. Dacă nu este posibil a se încredinţa de consimţĕmîntul surdo-mutuluĭ, autentificarea nu póte avé loc, de cât dându-i-se un tutor.

741. *In al patrulea rînd* este nul actul dacă nu constată că părţile aŭ declarat că el este făcut cu consimţĕmîntul lor. Nu este destul ca acest consimţĕmînt să resulte într'un mod tacit, să se arate de exemplu că s'a citit actul în auḑul părţilor, carĭ după citire aŭ subscris saŭ ambele, saŭ numaĭ unul din exemplare, ci trebue ca anume procesul-verbal să constate că la întrebarea ce s'a făcut de judecător, părţile aŭ rĕspuns că actul este făcut cu voinţa lor. Acéstă constatare este esenţială la autentificarea testamentuluĭ.

742. *Al cincilea,* actul maĭ este nul dacă nu se constată declaraţiunea părţilor că aŭ subscris unul din exemplare şi

încă dacă nu se constată de funcționarul public că cel-l'alt exemplar s'a subscris înaintea sa.

Dacă părțile nu sciŭ carte saŭ nu pot să subscrie, procesul-verbal trebue să constate causa pentru care nu s'a putut subscrie actul și în acest cas trebue ca procesul-verbal să constate că actul este făcut de scriitorul care l'a și subscris înaintea tribunaluluĭ.

743. In fine *o altă nulitate* provine din împrejurarea că dacă s'a instrumentat la domiciliul părților, în afară de localul autorității, care era chemată să autentifice, trebue să se arate în procesul-verbal maĭ întâiŭ causa nepresentăreĭ la localul autorității și al doilea, locul unde s'a instrumentat.

744. Până acum legea din 1886 nu și-a făcut, cum am ḑice, proba sa. Sunt părți unde găsim de acum óre-carĭ dificultăți. Aceste dificultăți însă fiind relative chiar la întocmirea actuluĭ, până astă-ḑĭ n'a început să se ridice contestărĭ asupra validității actuluĭ. Spiritul uman inventéză fórte ușor și negreșit că legea din 1887 va da loc la multe procese.

Prima dificultate: póte tribunalul saŭ autoritatea chemată a autentifica să refuse autentificarea unuĭ act sub cuvînt că actul ar conține dispositiuně nepermise de lege? Până unde ar merge dreptul uneĭ autorități de a refusa autentificarea unuĭ act și de unde ar începe pentru dînsa rĕspunderea refusuluĭ serviciuluĭ, care este dupĕ lege obligat să-l dea părților? Credem că oficerul public póte, și nu numaĭ póte dar trebue, să refuse autentificarea unuĭ act care ar lovi în Constituție. Așa, de exemplu: dacă s'ar presinta înaintea uneĭ autorități o persónă, care ar cere să se autentifice înstrĕinarea unuĭ imobil rural al unora din aceĭ țĕranĭ, carĭ dupĕ Constituțiune nu pot să-și înstrĕineze imobilele lor. Dacă, ḑic, s'ar presinta un act de înstrĕinare de felul acesta, tribunalul nu numaĭ că are dreptul, dar este dator să refuse autentificarea.

Tot ast-fel este pentru casul când ar fi o înstrĕinare de imobil rural unuĭ strĕin, care dupĕ Constituție nu póte căpăta asemenea imobile.

Asemenea credem că póte și este dator funcționarul public să refuse autentificarea actuluĭ, care ar conține obiecte saŭ cause imorale, ilicite saŭ contrariĭ ordineĭ sociale.

Asemenea când este vorba de a instrumenta unele acte, carĭ intereséză rude de aprópe ale funcționaruluĭ. El încă este în drept să refuse prin analogie de ceea-ce conține procedura civilă relativ la recursarea judecătorilor. In fine se pot refusa autentificarea pe considerațiunĭ de incompetență.

745. Dar maĭ departe: Póte judecătorul să refuse autentificarea unuĭ act, sub cuvînt că una din părțĭ este incapabilă? Așa un minor, care ar voi să vîndă, orĭ o femee măritată, care ar vrea să înstrăineze. Tot ast-fel se întrébă dacă póte judecătorul să refuse autentificarea, sub cuvînt că cel ce înstrăinéză nu ar fi stăpîn pe lucrul înstrăinat, pentru-că nu aduce actul de proprietate? Legile nóstre vechĭ, regulamentele și chiar legile carĭ aŭ venit în urmă, ca procedura civilă, par că dă judecătorilor dreptul să intre în cercetarea actelor, maĭ cu sémă când este vorba de înstrăinărĭ saŭ ipotecărĭ de imobile, să céră actele de proprietate ale aceluĭ care vinde saŭ ipotecéză. Acestea eraŭ nisce măsurĭ, ca să ḑicem așa tutelare, în scop de a pune pe părțĭ la adăpostul unor procese ce s'ar nasce maĭ târḑiŭ.

Se maĭ póte astă-ḑĭ admite ca judecătorul să céră aceste lucrurĭ și să mérgă maĭ departe și să refuse chiar autentificarea actuluĭ, când aceste condițiunĭ nu s'ar îndeplini? Ar fi bine ca funcționarul public, care instrumentéză, să puie în vederea părților tóte acestea. Pe cât timp însă nu ar fi în joc o cestiune de ordine socială, saŭ o cestiune constituțională, funcționarul nu póte refusa serviciul sĕŭ. Părțile pot veni și spune: noĭ facem actul pe risicul nostru.

746. Să presupunem un cas de refus al uneĭ judecătoriĭ. Acest refus póte el pune părțile în situațiune de a nu avé actul autentificat? Credem că încheierea prin care se refusă autentificarea de către o autoritate judecătorésca este susceptibilă de recurs în Casațiune. Pentru ceĭ-l'alțĭ funcționarĭ publicĭ inconvenientul se micșoréză prin răspunderea lor personală către părțĭ, precum și prin pedépsă disciplinară.

747. *Altă dificultate.* Legea din 1886 ḑice că unul din originale se încredințéză părinților și dacă sunt maĭ multe părțĭ carĭ aŭ interese opuse, va avé fie-care din ele câte un original, éră un original rămâne în archiva tribunaluluĭ. Este bine ca să fie douĕ originale, pentru-că dacă se perde unul

din ele, rĕmâne cela-l'alt. Ce se întîmplă dacă acele originale nu s'ar potrivi între ele? Lucrul se póte întîmpla fórte bine, maĭ cu sémă că judecătorul nu citesce ambele exemplare. In practică el pune pe una din părțĭ să citéscă un exemplar și el urméză să vadă dacă cel-l'alt pe care-l are în mână se potrivesce. In casul când ar fi un scriitor de rea credință, dînsul care a scris ambele acte, ar puté să citéscă alt-ceva de cât ce este scris în actul care este în mâna sa, și să citéscă întocmaĭ cum este redactat actul pe care-l are funcționarul public în mână. Se face autentificare în josul actuluĭ, se urméză cele-l-alte regulĭ, se trece actul în registru, vin părțile de iscălesc de primirea luĭ, însă cele douĕ exemplare nu se potrivesc. Ce este de făcut atuncĭ? De sigur că dacă se dovedesce în fapt o eróre, saŭ o rea credință, un dol, judecătorul constată acésta și urméză dupĕ originalul asupra căruia nu există nicĭ o eróre, nicĭ dol. Dar dacă dolul saŭ erórea nu s'a constatat, cum póte să se prefere un exemplar altuia, când amîndouĕ aŭ aceeașĭ forță probantă, când fie-care din ele trebuesc credute până la înscrierea în falș, și atuncĭ se póte ḑice óre că unul din exemplare desființéză pe cela-l-alt, saŭ că se desființéză unul pe altul? Dificultatea mare când se va presinta în practica lucrurilor și de aceea póte că era bine să nu se fi primit sistemul dubluluĭ original, ci să se fi luat tóte mĕsurile pentru păstrarea actelor originale și părțile să aibă numaĭ còpiĭ dupĕ ele.

748. In legea de la 1886 se prevede martorĭ. Tóte legile strĕine relative la notarĭ, prevĕd condițiunile ce trebuesc să îndeplinéscă martoriĭ. La noĭ nu se prevede nicĭ o condițiune, de unde întrebarea: se pot primi ca martorĭ tot felul de ómenĭ? Ceva maĭ mult, se pot primi ca martorĭ femeile, strĕiniĭ? In Francia nicĭ odată un străin nu póte figura ca martor într'un act public. La noĭ, ne-avênd nicĭ o regulă, nu putem pronunța nicĭ o incapacitate, singura incapacitate, ar fi aceea provenită din o aplicare a unor pedepse carĭ atrag dupĕ sine perderea pentru cel pedepsit a dreptuluĭ de a figura ca martor într'un act public. Póte că remediul s'ar găsi în mâna tribunaluluĭ, care ar puté, când martorul nu i-ar inspira nicĭ o încredere, să-l refuse, dar de

aci înainte se póte primi ca martor orĭ-ce persónă cu tóte că, din diferite împrejurărĭ s'aŭ creat și la noĭ ca și în alte părți, ceea-ce se numesce martorĭ de profesiune.

749. *O altă cestiune maĭ gravă*: când nu se pot presinta părțile saŭ una din ele în localul autorității chemate a autentifica și anume la tribunal, art. 19 spune că dacă acéstă parte nu domiciliéză chiar în orașul unde tribunalul instrumentéză, ci în județ, într'o comună óre-care, se delégă saŭ un judecător al tribunalului saŭ judecătorul de ocol, pentru ca să autentifice actul. De altă parte art. 5 spune că nicĭ judecătoriile comunale, nicĭ judecătoriile de ocol, nu pot instrumenta, când este vorba de drepturĭ realĭ imobiliare, saŭ de proprietățĭ imobiliare, orĭ de testament. Intrebarea este, dacă, când ar fi vorba de un testament, saŭ când ar fi vorba de o înstrĕinare imobiliară, se póte delega un judecător de ocol ca să autentifice actul, cum o permite art. 19, saŭ dacă în baza art. 5, asemenea delegare este imposibilă? Legal vorbind ar fi greŭ ca, față cu art. 19, să se anuleze un asemenea act. O persónă s'a bolnăvit repede și în ajun de a muri, voesce să-și reguleze averea sa și se găsesce locuind la o distanță de câte-va ore, se primesce telegramă de către Președintele tribunalului ca să delege pe cine-va, până să plece judecătorul de la tribunal póte să tréca timp mult, și atunci Președintele tribunalului dă o delegațiune formală judecătorului de ocol să mérgă la fața locului și să facă autentificarea. Judecătorul de ocol lucréză atunci ca unul căruĭ Președintele tribunalului i-a delegat puterile sale. De altă parte ar fi fórte grav ca tocmaĭ actele acelea pe carĭ însuși legiuitorul din 1886 a crédut că sunt atât de importante în cât nu le-a încredințat judecătorului de ocol, să fie făcute în realitate de judecătorul de ocol. De aceea s'ar recomanda tuturor Președinților de tribunale să nu facă o asemenea delegare pentru testamente saŭ pentru înstrĕinărĭ de imobile orĭ alte drepturĭ realĭ, ci să-și mărginéscă delegarea judecătorului de ocol numaĭ pentru cele-l-alte acte; chiar pentru acele a căror valóre ar trece peste competința judelui de ocol.

750. Pentru autentificarea făcută afară de localul tribunalului sunt hotărârĭ judecătorescĭ fórte riguróse, în acest

se ns că s'aŭ anulat acte, pentru carĭ s'a instrumentat la domiciliŭ, atuncĭ când nu s'a constatat causa imposibilităţiĭ presentărĭĭ părinţilor la tribunal.

Maĭ mult, s'a decis că actul este nul în casul în care una din părţĭ, fiind bolnavă şi consimţĕmîntul eĭ fiind astfel luat la domiciliul eĭ, s'a luat în acelaşĭ timp şi loc şi consimţĕmîntul părţiĭ sănătóse. (Decisiunea fiind vacantă nu s'a putut cita).

751. *Încă o dificultate.* Art. 8 al legiĭ din 1886 permite ca părţile să se pótă presinta înaintea autorităţilor prin procure. De altă parte în privinţa procurelor nu se maĭ admite discuţiunea ce se face relativ la autentificarea actelor la judecătorul de ocol saŭ la judecătoriile comunale, ci se dă dreptul acestor judecătorĭ a autentifica procurĭ, chiar dacă ar fi vorba de acte ce ar trece peste valórea lor, întru cât acel care dă procura se găsesce domiciliat în comuna saŭ în circumscripţiunea de unde emană actul. Intrebarea este: pentru actele solemne, pentru carĭ o dispositiune a legiĭ anume cere ca autentificarea să fie făcută numaĭ de tribunal, de exemplu o donaţiune de imobile, o ipotecă, póte să fie una din părţĭ saŭ ambele părţĭ represintate prin o procură dată de autoritatea comunală? Actul autentic însemnéză actul care este necontestat că partea, ce pretinde că l'a făcut, a consimţit în forma şi înaintea autorităţiĭ arătată de lege, şi tocmaĭ acest consimţĕmînt autentic legea crede că nu e bine să fie constatat de către un judecător de ocol, când e vorba de o înstrĕinare imobiliară. Ce este procura alt-ceva de cât un consimţĕmînt ce se dă prin delegaţiune? Daŭ procuratoruluĭ meŭ dreptul să consimţă pentru mine. Cu alte cuvinte se constată consimţĕmîntul meŭ relativ la o înstrĕinare imobiliară de către o autoritate, care nu avea dreptul să înstrumenteze, nu avé competinţă să autentifice asemenea acte.

Credem că trebue să ne menţinem în acéstă regulă de principiŭ general, că orĭ de câte orĭ vorba a se da unuĭ act tótă forţa pe care legea o dă acestuĭ act, actul trebue să emane de la acea autoritate căreia legea i-a încredinţat dreptul să autentifice asemenea acte şi decĭ dar, vom dice că o înstrĕinare de imobil, o ipotecă, etc. nu póte să fie consta-

tată printr'un act în care una din părți ar figura prin procurator, de cât dacă procura ar emana de la tribunal și nu primim ca procura să emane de la judecătorul de ocol și mai puțin negreșit de la judecătorul comunal. Se înțelege cât ar fi de grav ca o simplă procură dată de către un primar și doĭ asesorĭ să aibă acéstă putere în cât să se pótă înstrĕina cu dînsa un imobil de valóre însemnată.

Acésta soluțiune a fost aprópe continuŭ dată pentru procurele relative la actele solemne. S'a admis că asemenea procure trebuesc să fie autentice.

III. Despre puterea actelor autentice

Art. 1173. Actul autentic are deplină credință în privirea orĭ-căreĭ persóne despre dispositiunile și convențiunile ce constată.

Executarea actuluĭ autentic, care este investit cu formula executorie, va fi suspensă prin punerea în acusațiune, când se intentă o acțiune criminală în contra pretinsuluĭ autor al actuluĭ. Iar când în cursul uneĭ instanțe civilĭ actul se atacă de falș, tribunalele pot, dupĕ împrejurărĭ, a suspenda provisoriŭ executarea actuluĭ.

Art. 1174. Actul cel autentic, saŭ cel sub semnătură privată are tot efectul între părțĭ despre drepturile și obligațiunile ce constată, precum și despre cea ce este menționat în act, peste obiectul principal al convențiunĭ, când menționarea are un raport óre-care cu acest obiect.

Dacă menționările carĭ aŭ obiect un fapt cu totul strĕin de acela al convențiunĭ, nu pot servi de cât numaĭ de un început de dovadă.

Art. 1175. Actul care nu póte fi autentic din causa incompetenței saŭ a necapacităței funcționaruluĭ, saŭ din lipsă de forme este valabil ca scriptură sub semnătura privată, dacă s'a iscălit de părțile contractanți.

A. Puterea probantă a actuluĭ autentic

752. Fiind-că un act autentic emană de la o autoritate publică, el face credință nu numaĭ față cu părțile carĭ aŭ participat la facerea luĭ, dar față cu orĭ-care altă persónă. Aci redactorul rumân a corectat cea ce era inexact în art. 1319 c. Nap. care vorbesce numaĭ de părțile contractante și de *ayant cause*. Toți comentatoriĭ coduluĭ Napoleon sunt uniți a spune, cum o face redacțiunea rumână, că un act autentic face credință *în privirea orĭ-căreĭ persóne*. (V. Bonnier, II, n. 508).

753. In unele casuri speciale autenticitatea unuĭ act nu este suficientă, pentru ca el să fie oposabil tutulor. Ast-fel o cesiune de creanță, chiar constatată prin un act autentic, nu póte fi oposabil nicĭ cedatuluĭ, nicĭ unuĭ cesionar posterior, nicĭ creditorilor cedantuluĭ, până ce cesiunea nu a fost saŭ notificată cedatuluĭ, saŭ acceptată de acesta într'un act public (Art. 1393). Tot ast-fel o instrĕinare de imobil, o constituire saŭ renunțare de drept real imobiliar, o locațiune pe un termen maĭ lung de treĭ anĭ, o primire de chirie saŭ arendă pe douĭ anĭ viitorĭ nu se pot opune terților carĭ aŭ saŭ capătă un drept real asupra imobiluluĭ, de cât prin transcrierea actuluĭ.

754. Când se dice că un act autentic face *deplină credință* nu se póte merge până a se conchide că un act autentic nu póte fi atacat în cele arătate de el. Orĭ câtă autoritate trebue să aibă atestarea făcută de oficerul învestit cu caracterul public, actul autentic póte fi atacat, fie de părți, fie de ceĭ carĭ sunt strĕinĭ de act.

Scim deja că atât părțile cât și terțiĭ pot ataca un act ca simulat și acésta fără deosebire dacă acest act este saŭ nu autentic.

Când se atacă actul ca simulat nu se contestă că declarațiunile părților trecute în act nu sunt exacte, dar se pretinde că pretinsul act juridic afirmat de părți este o simulațiune. Părțile și terțiĭ pot merge și maĭ departe: ele póte pretinde că afirmările făcute în act sunt inexacte.

Când un act autentic se atacă ca conținînd neexactități, trebue, pentru a vedea în ce mod să se procedă, să distingem în actul atacat partea care constitue autenticitatea luĭ, de partea aceea pe care autoritatea de la care emană actul nu afirmă că a constatat-o *propriis sensibus*. Așa iacă un act autentic prin care o parte declară că s'a împrumutat de la cea-l'altă parte cu suma de 20000 de leĭ pe care i-a și primit. Judecătorul care a autentificat actul afirmă că s'aŭ presintat înaintea luĭ amândouĕ părțile; că el judecătorul a citit părților actul; că ele aŭ declarat că actul este făcut cu consimțĕmîntul lor, că părțile aŭ semnat înaintea luĭ unul din cele douĕ originale. Tóte aceste afirmărĭ ale judecătoruluĭ sunt relative la fapte petrecute înaintea luĭ și consta-

tate de el. Acéstă parte a actuluĭ nu trebue confundată cu partea în care afirmă faptul împrumutatuluĭ, precum și acela al primireĭ sumeĭ.

Acéstă distincțiune ne duce la resultatul că un act autentic nu póte fi atacat în partea care constitue autenticitatea sa de cât prin o înscriere în falș : lucru ce nu este necesar când s'ar ataca veracitatea actuluĭ în partea în care se fac afirmărĭ de fapte carĭ nu s'aŭ petrecut înaintea judecătoruluĭ.

Legiuitorul s'a gîndit că ar fi prea grav, ar fi a se lovi prea tare în siguranța cu care averea particularilor trebue să fie înconjurată de lege, dacă s'ar permite a se ataca cu aceeașĭ înlesnire un act în partea cea-l'altă.

Acéstă considerațiune puternică a dus pe legiuitorul frances prea departe, el a exagerat distincțiunea ce am făcut.

Procedura înscrierĭĭ în falș în Franța este una din produsele cele maĭ complicate, din cele maĭ grele de împlinit și din cele maĭ costisitóre, așa că însă-și Francesiĭ constată că acéstă procedură ajunge câte odată la resultatul că dreptul de a ataca un act autentic devine o ilusiune (V. Bonnier, n. 558).

Legiuitorul genevoz nu a voit să urmeze aci pe cel frances și unde în procedura francesă există douĕ titlurĭ deosebite: unul relativ la *falsul incident civil* și altul la *verificarea de scripturĭ* s'a admis de cel genovez numaĭ un singur titlu: *Despre verificarea de scripte.* Așa art. 162 cod de Proc. civilă al nostru, urmând procedura genoveză, numaĭ face nicĭ o deosebire între verificarea scriptureĭ unuĭ act autentic și aceea a unuĭ act cu semnătură privată. Écă cum explică expunerea de motive a coduluĭ procedureĭ genoveze acéstă asemănare: „Cât pentru fusiunea celor douĕ titlurĭ, ea ni s'a părut comandată prin analogia, prin identitatea chiar a formelor descrise.

„Singura diferență exențială resultă din rolul ce jócă fie-care parte. — In inscripțiunea în fals, presumpțiunea legală, fiind în favórea actuluĭ, acel care 'l atacă se constitue reclamant, și trebue să probeze *falsitatea actuluĭ.*

„In verificarea de scripturĭ, acéstă presumpțiune neexis-

tând, acel care întrebuințéză actul este reclamant, el trebue să probeze *veritatea* luĭ." (Raportul luĭ Bellort).

Cum vedem inscripțiunea în fals, cerută de art. 1173 și necesară pentru a se ataca actul autentic, diferă de simpla verificare de scripte numaĭ în acea că cel ce atacă actul autentic este dator să dovedéscă că acest act este fals.

Dacă cel ce atacă actul arătă pe cine-va ca autor saŭ ca complice al falsuluĭ, saŭ dacă judecătorul în civil are bănuélă asupra cuiva că ar fi autorul saŭ complicele falsuluĭ, verificarea în civil se suspendă și se trimite actul în cercetarea jurisdicțiunĭ penalĭ.

Suspendarea acésta nu este indispensabilă. In adevĕr se póte ca autorul falsuluĭ să fie necunoscut saŭ să nu existe elementele falsuluĭ și atuncĭ nu este motiv de suspendare. Acéstă soluțiune pentru noĭ nu face nicĭ îndoélă, insistăm însă asupra eĭ, pentru-că adesé în practică, sub influența legiĭ francese, se crede indispensabil a se trimite actul procuroruluĭ. Écă ce ḑice raportul citat maĭ sus asupra acestuĭ punct.— „Dar autorul saŭ complicele falsuluĭ nu este cunoscut, orĭ a murit, orĭ nu póte fi atins de tribunalele, saŭ există numaĭ materialitatea crimeĭ, fără aplicarea pedepseĭ, orĭ-ce trimitere la judicătorul criminal ar fi în zadar, ea nu ar aduce nicĭ un resultat; numaĭ judicătorul civil are să statueze". (V. în sens contrariŭ Christescu, art. 1173 n. 8—10. V. în acest sens cod. — Dreptul n. 902.)

755. Legea *pentru autentificarea* actelor recunósce pe lîngă actele autentice și actele *legalisate* numaĭ. Aceste acte presintă maĭ multe folóse: maĭ întâiŭ face ca actul să dobândéscă data certă și apoĭ dă iscăliturеĭ presumpțiunea veritățiĭ eĭ. Legalisarea diferă de autentificare în acea că nu se va da declarațiunea părților de către oficerul public asupra conținutuluĭ actuluĭ, ci numaĭ asupra subscrierиĭ, și apoĭ atestă punerea peceții saŭ tragerea cu degetul a celor carĭ nu sciŭ iscăli. Cu tóte acestea pentru ceĭ ce nu sciŭ carte, art. 26 cerând ca formalitate și citirea actuluĭ părților, actul legalisat numaĭ diferă de cel autentic.

Legalisarea o pot face autoritățile căror legea le dă competența să autentifice, fie-care în limitele acesteĭ com-

petențe. Mai aŭ acéstă competență și autoritățile polițienescĭ, însă numaĭ pentru actele arătate la art. 7 al legiĭ.

Art. 27 al legiĭ citată dă actelor legalisate aceeași forță probantă ca și acea a actelor autentice, neapărat pentru tot ce se constată de oficerul care a legalisat.

756. Pothier arătând ce credință fac actele autentice, distinge într'un act dispositivul, aceea ce părțile aŭ avut în vedere și care face obiectul actuluĭ, de ceea-ce este exprimat în termenĭ enunciativĭ. El arată că dispositivul face credință (n. 735). Cât pentru ceea-ce se exprimă în termenĭ enunciativĭ, Pothier arată (n. 736) că acésta nu face credință între părți de cât numaĭ dacă cele enunciate aŭ o legătură cu dispositivul. El citéză ca exemplu un act prin care se recunósce de proprietarul uneĭ case, existența asupra acesteĭ case a uneĭ rente în favórea luĭ Robert de atâta pe an, ale căruĭ dobânḑĭ sunt plătite până aḑĭ. Aci dispositivul este recunóscerea existențeĭ renteĭ; cât pentru aceea că dobânḑile s'aŭ plătit acésta este numaĭ o enunciare, care însă avînd o legătură directă cu dispositivul, face credință ca și dispositivul.

Când însă enunciarea este streĭnă dispositivuluĭ, Pothier (n. 737) decide că ea nu face nicĭ o credință. El dă ca exemplu enunciarea ce face vînḑătorul în actul de vînḑare că imobilul vîndut 'l are prin moștenire de la Iacov. Acéstă enunciare, neavînd nicĭ o legătură cu dispositivul nu face nicĭ o credință.

N. 738. „Actul probéză contra textuluĭ *rem ipsam*, adică că învoirea cuprinsă în el a întervenit.

„De exemplu, actul care cuprinde contractul de vînḑare a unuĭ loc, probéză chiar contra unuĭ terțiŭ, că a avut loc în adevĕr o vînḑare a acestuĭ loc, contractată în timpul arătat în act".

„Dar actul nu face credință contra terților carĭ nu aŭ participat la el de ceea-ce numaĭ enunță".

„De exemplu, dacă s'a arătat în contractul de vînḑare că casa vîndută are un drept de vedere asupra loculuĭ vecin, acéstă enunțare nu va face nicĭ o probă contra proprietaruluĭ vecin, care este un terțiŭ care nu a luat parte la act".

Pothier, în fine în n. 739, spune că enuncierile carĭ nu se raport la dispositiv pot face credință, fie între părți, fie față cu terțiĭ când aceste enunțărĭ sunt susținute de lunga posesiune, pe principiul *in antiquis enunciativa probant* și jurisconsultul dă ca exemplu casul în care o servitute exista de mult și este menționată în vechile acte de proprietate.

Aceste soluțiunĭ, date de Pothier, sunt unanim admise (V. deosibitele distincțiunĭ făcute de Demolombe, XXIX n. 289, 290, 295—209).

Avem numaĭ să observăm că Pothier pare a decide că pentru terțiĭ, carĭ nu aŭ figurat într'un act, enunciările nu fac credință nicĭ chiar când aceste enunțărĭ s'ar raporta la dispositiv. Soluțiunea acésta, care de alt-fel nu este expres dată de Pothier, nu este exactă, pentru-că în exemplul dat de dînsul pentru efectul enuncierĭĭ față cu terțiĭ, nu este vorba de forța probantă a actuluĭ, ci de forța luĭ obligatorie. (V. asupra acesteĭ distincțiunĭ Demolombe, l. c. n. 287—288).

B. **Puterea obligatorie a actuluĭ autentic**

757. Actul autentic, ca orĭ-ce act constitutiv de probă, are de scop a arăta petractarea unuĭ fapt juridic. Acest fapt juridic maĭ adesé constată existența uneĭ convențiunĭ care dă nascere la obligațiunĭ. Obligațiunile ast-fel constatate nu privesc de cât pe părțile carĭ aŭ participat la act și prin urmare numaĭ aceste părțĭ sunt obligate. „Convențiunile nu aŭ efect, ḑice art. 973, de cât între părțile contractante". Am explicat, vorbind despre efectele convențiunilor, că acest articol se raportă la efectul obligator al uneĭ convențiunĭ. Din acest punct convențiunea pentru ceĭ de al treilea este *res inter alios acta.*

758. Acéstă regulă nu póte fi admisă în convențiunile carĭ stabilesc proprietarul. Ecă cum se exprimă Bonnier în acéstă privință (II n. 508 bis). „Nu trebue óre să mergem maĭ departe și să recunóscem, că în cât privesce *stabilirea proprietățiĭ,* urmând stilul notarilor, actul are putere făcia

chiar cu terții? Cestiunea s'a presintat în practică cu un act de împărțire din care reclamantul în revendicare făcea să iasă originea dreptuluĭ sĕŭ de proprietate. Defendorul ĭ opunea Art. 1165 (973 al nostru), care vrea ca convențiunile să nu aibă efect de cât între părțile contractante. Conform doctrineĭ, luĭ Pothier *(Droit de Propriété,* p. II, C. I, art. 3), se judică constant (Cass. 22 Iunie 1864, etc.) că Art. 1165 (român 973) nu este oposabil reclamantuluĭ de cât numaĭ când este vorba de o obligațiunea în sarcina terțuluĭ în virtutea unuĭ act de care el este strĕin. Dar când reclamantul se mărginesce a justifica printr'un titlu regulat transmiterea proprietățiĭ în favórea sa, defendorul nu póte fi primit să recuze *de plano* autoritatea acestuĭ titlu; el nu póte să-l combată de cât opuindu-ĭ, saŭ un alt titlu, saŭ, prescripțiunea. „Dreptul de proprietate", dice Curtea de casațiune, „ar fi „perpetuŭ sdruncinat dacă contractele destinate a-l stabili nu „ar avé valóre de cât facià cu persónele carĭ aŭ participat „la ele, pentru-că din imposibilitatea de a face să concure „terțiĭ în contracte carĭ nu le privesc, ar resulta imposibili- „tatea de a obține titluri protegiuitóre ale proprietățiĭ contra „terților". Am vĕdut (n. 37, ter.) aceleași principiĭ consacrate de Curtea de Casațiune în cât se atinge de autoritatea hotărîrilor.

C. Puterea executorie a actuluĭ autentic

759. Actele autentice presintă încă marea utilitate că sunt executoriĭ prin ele însăși. Pentru acésta se cere numaĭ a fi învestite cu formula executorie. Articolul 371 c. din procedură civilă prevedea deja acésta:

„Execuțiunea silită se va urmări:

1. „In virtutea unuĭ titlu executoriŭ". Art. 20 al legiĭ din 1 Septembre 1886 spune în al. I: „Actele autentificate conform dispositiunilor legiĭ de față, sunt executoriĭ din momentul exigibilitățeĭ".

Formula executorie se pune în regulă generală, de autoritatea de la care actul emană (Art. 20, al. 2). Pentru actele autentificate de judicătoria comunală, formula execu-

torie nu se póte pune de cât saŭ de judecătoria de ocol, saŭ de tribunalul în circumscripțiunea căror se găsesce judecătoria comunală (art. 20 al. 3).

In privința executărilor și a actelor autentice din țară streină scim că legiuitorul a adoptat sistemul reciprocității. Dupĕ noul cod de procedură civilă, formula executorie a unuĭ act autentic emanând din țară streină se pune de tribunalul domiciliuluĭ orĭ căreĭ din părțile carĭ figuréză în act (Art. 375 al. 2).

IV. Despre contra-înscrisurĭ

Art. 1175. Actul secret, care modifică un act public, nu póte avé putere de cât între părțile contractante și succesoriĭ lor universalĭ; un asemené act nu póte avé nicĭ un efect în contra altor persóne.

760. *Contra-înscrisul*, *contre-lettre* cum se exprimă legea francesă, *actul secret* cum 'l numesce redactorul rumân, are de scop a stabili că un act petrecut fie în formă autentică fie cu semnătură privată, avênd aceași dată certă, este considerat între părțĭ saŭ ca neexistent, saŭ ca modificat. Asemené contra-înscrisurĭ aŭ maĭ adesé de scop a crea mijlocul de probă că un act, căruĭ i se dă tótă forma autentică cerută de lege, chiar forma solemnă, este simulat, fie în total, fie în parte. Un debitor, pentru a sustrage patrimoniul sĕŭ de la urmărirea creditorilor, face un act autentic, prin care declară că a vîndut o parte din averea sa, drept un preț determinat, pe care declară că l'a primit. Se póte ca acésta vînḑare să nu fie seriósă și vînḑătorul obține de la presupusul cumpĕrător un contra-înscris, prin care acesta declară că vînḑarea nu este seriósă. Se póte încă ca vînḑarea să fie seriósă, însă în realitate vînḑătorul, de și în actul de vînḑare declară că a primit prețul, în realitate să nu'l fi primit și pentru a se dovedi acéstă neprimire, cumpĕrătorul dă un contra-înscris, prin care declară că nu a numĕrat prețul, pe care încă 'l datoresce.

Pentru a avé un contra-înscris se cere ca el să fie secret. In dreptul vechiŭ frances *contre-lettre* era orĭ ce înscris care modifică un act anterior, fără să se céră ca acest contra-înscris să fie secret (Bonnier n. 513). Bonnier observă (l.

c.) că un contra-înscris póte să fie și cu dată certă (V. Christescu, Art. 1175, n. 2) și cu forma autentică și cu tóte acestea să nu fie oposabil terților, întru cât în fapt judicătorul va constata că în intențiunea părților care l'aŭ făcut a fost ca acest act să rĕmâe secret (V. Decisiunea Curții din Paris, citată de Bonnier). Póte că data certă saŭ forma autentică s'a luat, pentru-că să fie și mai mult înșelați ceĭ de al treilea. Codul italian în Art. 1319, cere ca actul să fie sub semnătura privată, pentru a fi caracterisat ca contra-înscris.

761. Pentru-că un contra-înscris este făcut în vedere ca conținutul luĭ să nu fie cunoscut de cât de părțile între care a intervenit, este natural ca el să nu fiă oposabil de cât acestor părți. Soluțiunea pe care o dăm este acea prevĕdută de Art. 1321 codul Napoleon. Redactorul român, urmând pe cel italian, a adăogat că actul autentic póte fi oposabil și succesorilor universalĭ aĭ părților carĭ figurează în contra-înscris. Așa cum decid codurile italian și român, putem afirma că, soluțiunea lor este cu totul inexactă. Un contra-înscris nu póte fi oposabil orĭ căruĭ succesor cu titlu universal și anume acelor carĭ sunt succesorĭ în virtutea unuĭ act între viĭ. Primus vinde fondul A luĭ Secundus și obține de la acest cumpĕrător o declarațiune că vînd̦area nu este seriósă, că prețul ce se declară primit este fictiv, de óre-ce nu a fost nicĭ o dată numĕrat; Secundus vinde saŭ dăruesce întreg patrimoniul sĕŭ luĭ Tertius. Dacă ne referim la modul cum se exprimă art. 1175, Tertius fiind un succesor universal al luĭ Secundus, contra-înscrisul 'ĭ ar fi oposabil, or acesta este cu neputință. Tertius nu a putut fi în stare să aibă cunoscință de contra-înscrisul semnat de Secundus și el cu drept să póte pretinde proprietar al fonduluĭ A. Trebuĭa să adaoge redactorul că acela căruĭ să se opue actul să fie succesor în virtutea uneĭ moșteniriĭ? De altă parte, contra-înscrisul póte să fie oposabil unuĭ succesor cu titlu particular și anume unuĭ legatar. In adevĕr dacă, în exemplul de maĭ sus, Secundus a legat fondul A luĭ Tertius, Primus este în drept să invóce contra-înscrisul ce are.

Conchidem dar prin a decide. Contra-înscrisul póte fi oposabil părților, carĭ l'aŭ subscris și moștenitorilor lor, fie cu titlu universal, fie cu titlu particular.

762. Dacă un contra-înscris nu póte fi opus acelor ce nu aŭ participat la el saŭ carĭ nu sunt moștenitorĭ aĭ acestora, nimic nu opresce ca terțiĭ să invóce în favórea lor acest contra-înscris. Contra-înscrisul are, cum am vĕdut, ca scop principal să constate simulațiunea unuĭ act; fără acest contra-înscris părțile carĭ aŭ petrecut actul nu ar puté cu nimic dovedi simulațiunea. Scim că terțiĭ pot dovedi prin orĭ-ce mijloc, prin martorĭ, prin presumpțiunĭ, simulațiunea. Dacă terțiĭ pot invoca martoriĭ și presumpțiunile, cum nu ar puté să invóce actul cerut?

§ II

Despre actele sub semnătură privată

763. Actul sub semnătură privată este acela care nu este atestat de nicĭ o autoritate pentru care se și numesce sub semnătură privată. Actele, carĭ conform legiĭ din 1 Septembre 1886, sunt numaĭ legalisate se pot considera ca acte private, în cea ce privesce conținutul lor. Actele legalisate nule ca forme ale legalisăriĭ nu pot servi ca acte sub semnătură privată.

Rubrica paragrafuluĭ este prea restrânsă pentru că în el se cuprind și acte private carĭ nu sunt subscrise de părțĭ, precum registrele comersanților.

Forța actelor sub semnătură privată

764. *Forța executorie* a unuĭ act sub semnătură privată este nulă. Un asemenea act nu póte fi învestit cu formula executorie, pentru că el nu se póte executa de cât când ar fi recunoscut prin o hotărîre judecătorésc̆ă definitivă.

765. In cât se atinge de *forța obligatorie* a actuluĭ sub semnătură privată, ea este aceeași cu forța obligatorie a actuluĭ autentic. Nu vom repeta cele spuse în acéstă privință, precum nu vom reveni asupra efectelor convențiunilor față cu ceĭ ce nu aŭ figurat în convențiune.

Art. 1176. Actul sub semnătură privată, recunoscut de acela căruĭ se opune, saŭ privit, dupĕ lege, ca recunoscut, are acelaș efect ca actul autentic între aceĭ carĭ l'aŭ subscris și între aceĭ carĭ represintă drepturile lor.

Art. 1177. Acela căruĭ se opune un act sub-semnătură privată este dator a'l recunósce, saŭ a tăgădui curat scriptura saŭ sub semnătura sa.

Moștenitoriĭ sĕĭ, ceĭ ce represintă drepturile aceluia al căruĭ se pretinde a fi actul, pot declara că nu cunosc scriptura saŭ sub-semnătura autoruluĭ lor.

Art. 1178. Când cine-va nu recunósce scriptura și semnătura sa, saŭ când succesoriĭ sĕĭ declară că nu le cunosc, atunci justiția ordonă verificarea actuluĭ.

Art. 1182. Data scriptureĭ private nu face credință în contra persónelor a treia interesate, de cât din ḑiua în care s'a înfățișat la o dregătorie publică, din ḑiua în care s'a înscris într'un registru public, din ḑiua morțiĭ aceluia saŭ unuia din aceĭ carĭ l'aŭ subscris saŭ din ḑiua în care va fi fost trecut, fie în prescurtare, în acte făcute de oficerĭ publicĭ, precum procese-verbalĭ pentru punerea pecețiĭ saŭ pentru facerea de inventariŭ.

766. Actele sub semnătură privată se asimiléză și în cât privesce *forța probantă cu actele autentice*, pentru ceĭ carĭ le-aŭ subscris și pentru moștenitoriĭ lor. Cât se atinge însă de *data* actuluĭ, ea nu póte face credința contra terților de cât din ḑiua în care ea devine certă.

767. Articolul 1176 vorbesce *de actul sub semnătură privată, recunoscut de cel căruĭ se opune, saŭ privit, după lege ca recunoscut.* Care este semnificarea acestor cuvinte? Când în justiție se presintă un act, el, saŭ este recunoscut de partea căruĭ se opune, saŭ este contestat. In acest din urmă cas intervine verificarea luĭ și justiția hotărește dacă este adevĕrat saŭ nu. Dacă actul se declară adevĕrat, de și contestat de partea căruĭ el se opune, el este primit de lege ca recunoscut.

768. Când actul se contestă se procede la verificarea luĭ. Nu avem aci să arătăm cum se urméză la verificare, codul de procedură civilă arată cum se face acéstă verificare (art. 162 și urm.). Nu vom mărgini numaĭ a arăta că art. 1177 este conceput în ideile sistemuluĭ frances și că acest articol este modificat de proc. civilă.

Dupĕ art. 1177 ce face distincțiunea următóre: Dacă actul se pretinde că emană de la însăș persóna căreĭ el se opune acésta este datóre saŭ să'l recunóscă, saŭ să'l tăgăduéscă formal. Dacă'l tăgăduesce, proba că actul este falș

incumbă celuĭ care tăgăduesce actul și el trebue să provóce, pentru a face acéstă probă, verificarea de scripte. Dacă cel căruĭ se opune actul nu este însăși acela de la care actul emană, atunci acesta póte să declare numaĭ că nu recunósce actul și în acest cas, cel care îl produce trebue să dovedéscă că este adevĕrat, fiind el obligat a provoca verificarea de scriptură (V. Proc. francesă, art. 193 și urm.). Codul nostru de procedură civilă, urmând pe acela al cantonuluĭ de Geneva, a desființat acéstă deosibire. Situațiunea părților este egală în amîndouĕ casurile. Fie că actul emană chiar de la acela căruĭ el se opune, fie că cel ce figuréză în justiție nu este de cât un deținător al dreptuluĭ celuĭ care a făcut actul, pe cât timp o parte declară că înțelege să se serve cu el și cea-l'altă parte declară că'l contestă, saŭ nu'l recunósce, se ordonă verificarea de scripte și fie-care parte este în drept și datóre să aducă dovedĭ pentru a stabili sinceritatea saŭ falșitatea actuluĭ. In adevĕr iacă cum se exprimă art. 162 Proc. civ.

„Verificarea de scripturĭ se face când un act înfățișat și folositor pentru hotărîrea pricineĭ se va afla în una din împrejurările următóre:

„1. Dacă una din părțĭ pretinde că actul este falș;

„2. Dacă, fiind vorba de un act atribuit uneia din părțĭ, autorul sĕŭ, saŭ un al treilea, partea căruĭ se opune actul declară că nu cunósce scrierea saŭ iscălitura".

Apoĭ art. 163 confirmă maĭ mult cele spuse. „In casurile sus arătate, judecătoriĭ vor ordona părților ca să se înfățișeze în persónă și să arate titlurile și mijlócele prin carĭ susțin adevĕrul saŭ falșul actuluĭ, precum și să aducă scripturile ce vor servi la comparație".

769. O cestiune de mare importanță practică este acea a se sci dacă părțile carĭ aŭ subscris un act pot contesta data acestuĭ act: Rĕspunsul nu este ușor de găsit. Dacă comparăm art. 1176 cu art. 1182 constatăm că față cu părțile carĭ aŭ subscris și față cu representanțiĭ drepturilor lor, actul sub semnătură privată are acelașĭ efect ca și actul autentic, pe când *în contra persónelor a treia interesate* data unuĭ asemenea act sub semnătură privată nu face credință pe cât ea nu este certă. Acéstă comparațiune ne duce la conclu-

siunea inevitabilă ca partea care a subscris un act nu póte contesta data luĭ.

Negreșit că, dacă se susține că în act data a fost falsificată, fie că s'a înlocuit data adevĕrată printr'o alta, fie că actul la început nu a avut dată și s'a pus în urmă, se póte permite părților a dovedi acésta.

Dar, necontestat fiind că data actuluĭ a fost pusă cu scirea și voința părților, póte vre una din ele să pretindă că data nu este sinceră și că actul a fost saŭ antidatat saŭ postdatat? Interesul ce face pe părți să antidateze saŭ să postdateze actul, este maĭ des pentru ca să dea actuluĭ validitate ascunzând vre-o incapacitate a uneia din părți. Un minor face un act prin care declară că a luat o sumă de banĭ cu împrumut; dar pentru ca să nu pótă invoca incapacitatea sa, postdatéză actul, adică pune dată la o epocă în care el are să devie major. O femee mărităt, o persónă pusă sub un consiliŭ judiciar de asemenea se împrumută fără autorisarea bărbatuluĭ, saŭ fără asistența consiliuluĭ, pentru a da actuluĭ o aparență de validitate ea antidatéză actul, adică pune o dată anterióră căsătorieĭ saŭ punereĭ sub consiliŭ judiciar. In aceste casurĭ, încă o dată, póte fostul minor, femeea măritată, cel pus sub consiliŭ judiciar să pretindă că data actuluĭ nu este sinceră?

Laurent presintă un sistem care nu este la adăpostul uneĭ criticĭ serióse, fie că ne exprimă exact sentimentul legiuitoruluĭ, fie că se contrazice singur. Autorul citat face maĭ întâiŭ deosibirea între un act autentic și un act cu semnătură privată (n. 272), în privința dateĭ; și fórte bine zice că trebue *să se distingă: faptul material al declarațiunĭĭ de veracitatea saŭ sinceritatea declarațiunĭĭ* și conchide că pentru ca o parte, care a figurat într'un act sub semnătură privată, să conteste data nu are trebuință să se înscrie în falș (scim că în sistemul procedureĭ nóstre falșul incident nu este necesar). Apoĭ se întrébă Laurent care este probă admisibilă pentru a dovedi contrariŭ dateĭ actuluĭ. „Proba cu martorĭ este ea admisibilă? Trebue să aplicăm principiele pe carĭ le vom expune tratând despre proba testimonială. A proba ca data pusă într'un act nu este veritabilă este a proba contra actuluĭ; or, după art. 1341 (al nostru 1191), nu se primesce

nicĭ o probă cu marturĭ contra saŭ peste conținutul actelor, chiar de ar fi vorba de o sumă saŭ de o valóre maĭ mică de 150 de leĭ, trebuesce dar ca proba contrarie să se facă înscris, saŭ cel puțin cu un început de probă înscrisă, care face proba cu martorĭ admisibilă" (n. 273).

La acéstă regulă Laurent aduce o excepțiune pentru casul în care actul este atacat pentru dol saŭ fraudă fie că se caută a se frauda terțiĭ, fie că este fraudă la lege; „într'unul ca și în cel-l'alt cas, proba cu marturĭ este admisă, cum vom vedé maĭ departe". Laurent arată că antidatarea unuĭ act făcut de un interdis ca și portdatarea unuĭ act făcut de un minor are de scop a frauda legea, prin urmare martorĭ și presumpțiunile pot fi invocate chiar de partea care a figurat în act.

Să notăm că Laurent pare că admite proba cu marturĭ și presumpțiunile contra datelĭ înscrisuluĭ în favórea celor ce aŭ luat parte la act nu numaĭ când ar fi dol și fraudă la lege, dar și când ar fi fraudă în contra terților. Aci jurisconsultul ne lasă în vag. Despre noĭ nu putem dice că este permis părților ce aŭ figurat în act să invóce marturĭ saŭ presumpțiunĭ contra sincerității datelĭ când s'a avut de scop a frauda pe ceĭ de al treilea. Cea ce ne surprinde este conclusiunea jurisconsultuluĭ belgian. „In definitiv, actul sub semnătura privată prin el însuși, nu are dată certă, pentru că data pe care o pórtă póte fi orĭ când atacată cu proba contrarie". Și ca să nu se crédă că acésta este simplă reflecțiune pusă din întâmplare, autorul maĭ la vale la n. 305 face din acéstă idee o regulă de drept. „Decĭ trebue formulat principiul coduluĭ ast-fel: Actul sub semnătura privată nu are dată. Se opune el unuĭ terțiŭ, acesta póte să se mărginéscă a dice că actul nu are dată, afară numaĭ dacă va fi înregistrat, relatat într'un act autentic, saŭ dacă vre una din părți a încetat din viață. Se opune actul uneia din părți care l'a recunoscut; acesta recunoscînd-o mărturisesce că data ce pórtă actul a fost pusă de ea în acord cu cele-l'alte părți contractante, dacă sînt, dar recunóscerea nu probéză sinceritatea datelĭ; ea va puté fi atacate făcêndu-ne proba contrarie".

Mărturisim că aci găsim o confusiune complectă. A

se ḍice că un act sub semnătura privată nu are dată chiar pentru părțile carĭ figuréză în el, pentru că se póte admite proba contrarie, este egal cu a se ḍice că un act sub semnătura privată nu conține nicĭ o dispositiune, pentru că fiecare clausă din act póte fi combătută cu proba contrarie. Chiar clausele unuĭ act autentic pot fi combătute cu proba contrarie. Intr'un act autentic de vînḍare, vînḍétorul declară că a primit prețul și cu tóte acestea el póte presinta o declarare înscrisă a cumpĕrătoruluĭ, conținênd, că de și în actul de vînḍare se spune că prețul s'a plătit, totuși acest preț în total saŭ în parte nu a fost plătit. Putem ḍice că nu există declarațiune de primire de preț? Nu, negreșit!

Pentru noĭ cestiunea póte fi mult simplificată. O dată nesinceră a unuĭ act ecuivaléză uneĭ date simulate. Am vĕḍut că terțele persóne pot dovedi cu orĭ-ce mijloc simulațiunea uneĭ conveńțiunĭ. In privința dateĭ necerte simulațiunea nu maĭ este de dovedit pentru acești terțĭ, pentru că se póte ḍice, împreună cu Laurent, însă numaĭ pentru terțiĭ, că data unuĭ act pe cât timp nu este certă, pe atât se consideră ca neexistentă. Cât privesce pe părțile carĭ aŭ figurat în act, data acestuĭ act, ca și conținutul luĭ, se póte combate prin o probă contrarie, însă proba înscrisă. Când însă punerea uneĭ date nesincere pe un act a fost făcută în scop de a frauda legea, ca și la simulațiunea actuluĭ făcut în acelaș scop, chiar părțile o pot combate cu martorĭ și presumțiunĭ.

Că chiar partea care a figurat în act póte să invóce orĭ-ce fel de probă pentru a dovedi că data actuluĭ este simulată în scop de a frauda legea, acesta s'a admis în definitiv de jurisprudența nóstră. (V. *Dreptul* n. 28 din 1901).

770. Un act sub semnătură privată nu capătă dată certă, și prin urmare acéstă dată nu face credința contra terților de cât:

1. Din ḍiua în care acest act s'a înfățișat la o dregătorie publică. Așa un înscris a fost presintat înaintea uneĭ autorități judicătorescĭ saŭ administrative, cu ocasiunea unuĭ proces saŭ uneĭ constatărĭ, saŭ cu ocasiunea plățiĭ uneĭ taxe de timbru saŭ de înregistrare.

In vederea necesității simțită în practică de a se da

actelor sub semnătură privată o dată certă, legea din 1 Septembre 1886 în art. 30 impune tribunalelor, judicătoriilor de ocol și comunale, obligațiunea de a da dată certă actelor sub semnătură privată, când acesta li se va cere.

II. Din ḑiua în care actul s'a înscris într'un registru public. Așa în urma uneĭ vînḑărĭ, cumpĕrătorul ca noŭ proprietar cere ca el să figureze pe rolul de contribuțiune; autoritatea financiară trece actul de cumpĕrare în registrul sĕŭ, acest act a căpătat dată certă.

III. Din ḑiua morțiĭ vre-uneia din părțĭ carĭ a subscris actul. Credem că nu este trebuință a arăta pentru ce în acest cas, actul capătă dată certă.

IV. Din ḑiua în care actul a fost trecut, fie chiar numaĭ în prescurtare, într'un proces-verbal, făcut fie de o autoritate judecătorească, cum este un inventariŭ, fie de orĭ-ce altă autoritate, cum ar fi o constatare administrativă.

771. Există un acord unanim pentru a decide că numaĭ prin unul din modurile arătate de art. 1182 un act privat dobândesce dată certă; că nu se póte primi și alte casurĭ. Așa aplicarea pe un act al unuĭ timbru saŭ a uneĭ pecetiĭ a vreuneĭ dregătoriĭ publice, poștă, tribunal, autoritate administrativă, avênd pecetea chiar dată nu face să fie considerat actul ca avênd dată certă.

772. Ne rĕmâne însă a ridica o ultimă dificultate, acea a arăta carĭ sunt părțile carĭ aŭ participat la act, cine sunt aceĭ carĭ represintă drepturile acestora, precum și cine sunt terțiĭ cărora data unuĭ act, pe cât nu este certă, nu le este oposabilă. Dificultatea provine din acea că redactorul a dat aceeașĭ numire la persóne diferite, dupĕ diferite împrejurărĭ.

Când este a se determina pe cine légă o convențiune saŭ o hotărîre judecătorească precum și cuĭ se póte opune o probă inscrisă întâlnim denumirile următóre: părțile, succesoriĭ părților, representanțiĭ drepturilor acestor părțĭ și terțiĭ. Redactorul rumân voesce să înțelégă prin *representanțiĭ drepturilor* pe ceĭ numiți în legea și practica francesă *ayant cause*. Alegerea numiriĭ nu este din cele nemerite: fiind-că prin representantul de drept se înțelege maĭ adesea acela care represintă pe altul, fie ca mandatar, fie că legea i-a dat calitate de a representa drepturile altuia. Ideia este

acésta că acești *ayant-cause* se presintă cu drepturĭ ce le-a dobândit saŭ le deține de la parte. Putem spune, fără a ne teme de a fi combătuți, că un succesor este neapărat representantul dreptuluĭ celuĭ pe care'l succedă. Să nu uităm că printre succesorĭ se disting ceĭ cu titlu universal și ceĭ cu titlu particular.

Acestea dise să examinăm diferitele casurĭ carĭ se presintă și să determinăm situațiunile fie-căruĭ.

Art. 973 am vĕdut că convențiunile nu aŭ efect de cât între părțile contractante și art. 1165 codul Napoleon adaogă: *ele nu vatămă pe ceĭ de al treilea și nu profită acestora de cât în casul prevĕdut de art. 1121.* Cine sunt părțile față cu carĭ o convențiunea produce efectul sĕŭ? Neapărat acele persóne carĭ aŭ consimțit la acéstă convențiune. Dar convențiunea nu produce efect de cât față cu aceste părți? Negreșit că sunt și alte persóne față cu carĭ se produce acest efect și anume față cu toți aceĭ carĭ dețin drepturile lor de la vre-una din părțile contractante și anume: moștenitoriĭ, fie cu titlu universal, fie cu titlu particular, succesoriĭ prin act între viĭ, universalĭ saŭ particularĭ și chiar creditoriĭ. Cum observă fórte bine Bufnoir (LVI, lecțiune), creditoriĭ chirografarĭ, avênd dreptul de gagiŭ asupra întreguluĭ patrimoniŭ al debitoruluĭ, sînt prin acésta chiar *ayant-cause* saŭ representanțiĭ drepturilor acestuĭ debitor.

Să notăm încă că succesoriĭ între viĭ, numaĭ atunceĭ se consideră ca *ayant-cause* aĭ părțeĭ contractante și numaĭ atunceĭ convențiunea le este oposabilă, când dobândirea dreptuluĭ lor are loc după încheerea convențiuniĭ.

Atunceĭ carĭ sunt terțiĭ căror convențiunea nu le este oposabilă? Maĭ întâiŭ toți aceĭ carĭ nu sunt în niceĭ o relațiune cu vre-una din părțile contractante în raport cu convențiunea încheiată; apoĭ representanțiĭ drepturilor părților, întru cât eĭ deținеaŭ deja dreptul lor la epoca în care s'a făcut convențiunea.

Cele ce precisăm pentru efectul convențiunilor se aplică în totul și la efectul hotărîrilor judicătorescĭ.

In resumat o convențiune ca și o hotărîre, produce efect fără ca părțile figurante, față cu representanțiĭ acestor părți *(ayant-cause)* al căror drept însă a luat nascere după ce

a intervenit convenţiunea saŭ hotărîrea. Orĭ-care altul afară de aceştĭ representanţĭ, sunt terţĭ, cărora nu le póte nicĭ vătăma nicĭ profita convenţiunea saŭ hotărîrea.

Acum să trecem maĭ departe.

O convenţiune s'a încheat între douĕ persóne, se ridică contestare asupra chiar a existenţeĭ acesteĭ convenţiunĭ, atunci se presintă cestiunea probeĭ. Convenţiunea s'a trecut într'un înscris. Cuĭ póte fi oposabil acest înscris? In principiŭ tutulor. La acésta douĕ excepţiunĭ: una privitóre la contra-înscrisul şi alta la data incertă a unuĭ act sub semnătură privată.

In cât privesce contra-înscrisul am vĕdut, corectând articolul 1175, că el nu póte fi oposabil de cât părţilor carĭ l'aŭ subscris şi moştenitorilor lor. Aşa când este a se determina cuĭ se póte opune un contra-înscris, representanţiĭ drepturilor părţilor, nu sunt de cât moştenitoriĭ acestor părţĭ, toţĭ ceĭ-l-alţĭ succesoriĭ prin act între viĭ, universalĭ saŭ particularĭ, creditorĭ chirografarĭ saŭ privilegiaţĭ, sunt terţiĭ, fără a distinge dacă aceştia aŭ căpătat calitatea înainte saŭ dupĕ facerea actuluĭ.

Nu esităm a asimila complect contra-înscrisul cu data incertă a unuĭ act sub semnătură privată şi a spune că *persónele a treia interesate*, de carĭ vorbesce Art. 1182 sunt toţĭ aceĭ carĭ nu aŭ figurat în înscris, afară de moştenitoriĭ acestora, universalĭ saŭ particularĭ.

Formalitatea dublului exemplar

Art. 1179. Actele sub semnătură privată, carĭ cuprind convenţiunĭ sinalagmatice, nu sunt valabile dacă nu s'aŭ făcut în atâtea exemplare originale câte sunt părţĭ cu interes contrariŭ. Este de ajuns un singur exemplar original pentru tóte persónele carĭ aŭ acelaş interes.

Fie-care exemplar trebue să facă menţiune de numĕrul originalelor ce s'aŭ făcut.

Cu tóte acestea lipsa de menţiune că originalele s'aŭ făcut în numĕr îndoit, întreit s. c. l. nu póte fi opus de acela care a executat din partea-i convenţiunea constatată prin act.

773. Afară de semnătura părţilor saŭ părţeĭ care se obligă actele sub semnătură privată nu sunt supuse la nicĭ

o condițiune de formalitate. La acésta se aduce excepțiune pentru cambiĭ și pentru efectele la purtător în general pentru carĭ legea cere imperios ca ele să conție orĭ-carĭ enuncierĭ (C. comercial Art. 270).

Când un act sub semnătură privată constată formarea unuĭ contract sinalagmatic, legea cere ca actul să fie făcut în atâtea exemplare câte se găsesc părțĭ cu interes opus în contract și mențiunea că actul s'a făcut în atâtea exemplare trebue să figureze pe fie-care din ele. Origina acesteĭ formalități se găsesce în Francia în practica Parlamentuluĭ din Paris, practică începută cu hotărîrea din 30 August 1736. Considerațiunea ce a dictat acéstă regulă a fost că fie-care parte trebue să se găséscă în posibilitatea de a proba existența contractuluĭ și că prin urmare, pe cât timp nu s'aŭ făcut ambele originale, pe atât se consideră că părțile nu aŭ făcut de cât un proect de contract. (Aubry et Rau, § 756, n. 13).

Legea nu cere ca tóte exemplarele să fie sub-scrise de tóte părțile; este destul ca exemplarul ce primesce o parte să fie subscris de partea cu interes deosebit.

Când maĭ mulțĭ aŭ acelaș interes în contract, d. e. maĭ mulțĭ coproprietarĭ carĭ daŭ în locațiune imobilul comun, un exemplar este suficient pentru eĭ toțĭ.

774. Acéstă formalitate se cere numaĭ pentru actele carĭ constată un contract sinalagmatic civil. Ea nu este cerută pentru contractele carĭ constituesc un act comercial, chiar dacă contractul ar fi încheat de acel ce nu este comerciant, probele în materie comercială fiind maĭ ușóre.

775. Se admite că acel care a executat în întreg conveațiunea sinalagmatică numaĭ póte excepta de lipsa formalității dubluluĭ exemplar. Așa într'o vîndare cumpĕrătorul care a plătit prețul nu póte, când ar avé interes, să susție că vîndarea nu se dovedesce, pentru-că nu este dublul exemplar. O executare parțială nu este suficientă pentru a da actuluĭ căruĭ 'ĭ lipsesce formalitatea dubluluĭ exemplar validitatea sa (Veḑĭ Christescu, Art. 1179, n. 556.)

776. Să nu uităm că formalitatea dubluluĭ exemplar nu este cerută de cât pentru a face ca actul să constitue o probă perfectă, lipsa acesteĭ formalități nu influențéză asupra exis-

tenței convenției; cu alte cuvinte este o formalitate cerută *ad probationem* nu și *ad solemnitatem*. De acea credem noi că lipsa mențiunei dubluluĭ exemplar, dacă ridică actuluĭ în el însuși forța probantă suficientă, totuși el póte servi de început de proba înscrisă față cu cel ce l'a scris saŭ numaĭ l'a subscris. Opiniunea contrarie susținută de Demolombe, (XXIX, n. 421 și urm. Christescu Art. 1174, n. 11 și urm.), basată pe cea ce decidea Parlamentul Parisuluĭ este adĭ părăsită (V. Aubry et Rau, § 756, tex. și n. 36).

Formalitatea bunuluĭ și aprobatuluĭ

Art. 1180. Actul sub semnătură privată, prin care o parte se obligă către alta a-ĭ plăti o sumă de banĭ saŭ o câtime óre-care, trebue să fie scris în întregul luĭ de acela care l'a subscris, saŭ cel puțin acesta înainte de a subsemna să adaoge la finele actuluĭ cuvintele bun și aprobat, arătând tot de-auna în litere suma saŭ câtimea lucrurilor și apoĭ să iscălească.

Nu sunt supușĭ la acéstă regulă comercianțiĭ, industrialiĭ, plugariĭ, viariĭ, slugile și ómeniĭ carĭ muncesc cu ḑiua.

Art. 1181. Când suma arătată în act este deosibită de acea ce este arătată în bun, obligațiunea se presumă că este pentru suma cea maĭ mică chiar când actul precum și bunul sunt scrise în întreg de mâna aceluĭ care s'a obligat, afară numaĭ de nu se va proba în care parte este greșélă.

777. Practica francesă constatase un mare abus cu înscrisurile în alb (Blanc signe), pentru a-l evita în viitor, declarațiunea din 22 Septembre 1733 a întrodus formalitatea așa numită a bunuluĭ și aprobatuluĭ care constă în acea ca în contractele unilaterale sub semnătură privată, având de obiect banĭ saŭ cătimĭ cel ce se obligă, dacă nu scrie el însuși actul, cel puțin să tréca cuvintele *bun și aprobat* (C. Napoleon se mulțumesce numaĭ cu unul din aceste cuvinte. Art. 1326) și să tréca tot cu mâna luĭ suma întrégă arătată în litere.

Dacă se daŭ maĭ mulțĭ coobligațĭ, solidarĭ saŭ debitorĭ principalĭ saŭ cauțiunĭ, fiecare din ceĭ ce subscriŭ, va trebui să tréca bunul și aprobatul împreună cu indicațiunea sumeĭ.

778. Demolombe, (XXIX, n. 452), aprobă pe Larombiere când arată că cuvintele *bun și aprobat* nu sunt sacramentale, că prin urmare pot fi înlocuite cu alte, ba chiar pot lipsi, fiind

de ajuns numaĭ indicarea sumeĭ. Cu tóte acestea Demolombe cu drept cuvînt, pare a nu fi tocmaĭ sigur de ultima opiniune pentru că recomandă ca ea să nu fie practicată.

779. Codul comercial în art. 275 a păstrat acéstă regulă și pentru cambiĭ. Ca și în codul civil se face excepțiune când subscriitoriĭ sunt comercianțĭ, industrialĭ, plugarĭ, vierĭ, slugĭ și lucrătorĭ cu mâna *(cu ḑiua* ḑice art. 1180 c. civ.).

Girantul și avalistul, de și se obligă personal la plata cambieĭ nu aŭ să tréc pe cambie bunul și aprobatul; ele sunt valabile chiar dacă se daŭ în alb. D. e. De asemenea regula nu se cere pentru quitanțe.

780. Articolul 1181 este aplicarea regulei că orĭ-ce îndoială presintă un contract, interpretarea este favorabilă debitoruluĭ. Dacă într'un act figuréză douĕ sume diferite să ia suma cea maĭ mică, indiferent dacă acéstă sumă este saŭ nu scrisă de mâna debitoruluĭ. Negreșit că acésta nu impedică proba că suma cea maĭ mică este resultatul uneĭ greșeli.

781. Ca și formalitatea dubluluĭ exemplar bunul și aprobatul nu fac parte din solemnitatea convențiuniĭ, care ea nascere în afară de actul ce o constată. Aci nu avem de cât o regulă relativă la probă. Inscrisul căruĭ 'ĭ lipsesce bunul și aprobatul póte fi după împrejurărĭ, considerat de judicător ca început de dovadă. (Christescu, art. 1180 n. 1—4).

Registrele comercianților

Art. 1183. Registrele comercianților nu fac credință despre vînḑările ce coprind în contra persónelor necomerciante. Dar judicătorul póte da jurămîntul la una saŭ la alta din părți.

Art. 1184. Registrele comercianților se cred în contra lor, dar cel care voesce a profita de ele nu póte despărți cuprinderea lor, lăsând acea ce póte fi contrariŭ.

782. Comercianțiĭ sunt obligațĭ de lege a ține unele anumite registre, în carĭ trebuesc trecute operațiunile comerciuluĭ lor. Codul de comerciŭ arată carĭ sunt registrele

obligatorii, cum trebuesc ținute aceste registre, precum și ce sancțiune are acéstă obligațiune (art. 22 și urm.).

Dacă aceste registre sunt regulat ținute, ele pot servi de probă între comercianți. Fie-care comerciant, fiind obligat a ține registre regulate, posițiunea părților litigante, când ambele sunt comercianți, este egală. Dacă registrele uneĭ părți nu se potrivesc cu acele ale celeĭ-l-alte părți, judicătorul va avé a aprecia, cuĭ să se dea credămînt.

Registrele comercianților, chiar regulat ținute, nu pot face credință contra celor ce nu sunt comercianți. Aceste registre nefiind scrise de acel căruĭ comerciantul ar voi să le opue, nu pot servi de început de dovadă. Aceste registre însă, fiind în regulă ținute, aŭ o importanță în fața legiĭ, pentru-că ele pot servi de basă că judicătorul să dea jurămîntul supletor, orĭ-căreĭ din părți. Pothier (n. 754) admite că, după împrejurări, registrele pot fi complectate prin alte indiciĭ și prin marturĭ. Nu credem că soluțiunea acéstă póte fi admisă, afară numaĭ dacă actul aceluĭ ce nu este comerciant este de natură comercială (art. 46 c. Com.).

783. Dacă registrele comercianților nu fac probă contra celor ce nu sunt comercianți, acești le pot invoca în favórea lor, chiar dacă ele nu sunt regulat ținute.

Dacă partea ce nu este comerciantă invócă în favórea sa registrele comerciantuluĭ, ea nu póte să se opue la cea ce vine în contra-ĭ. Este un principiŭ general, principiŭ pe care legea l'a tradus în text pentru mărturisire, acela al indivisibilității uneĭ probe fie ea mărturisire, fie înscris, fie registru al comercianților. Felul cum este redactat art. 52 codul comercial ne determină a nu admite idea luĭ Laurent (XIX n. 343) că nu se bucură de acestă indivisibilitate de cât registrele comercianților carĭ sunt regulat ținute.

Registrele, cărțile, hărtiele domestice

Art. 1185. Registrele, cărțile saŭ hărtiele domestice, nu fac credință în favórea aceluĭ, care le a scris, dar aŭ putere în contra luĭ.

1. Când cuprind primirea uneĭ plăți.

2. Când cuprind mențiunea expresă că nota saŭ scrierea din ele s'a făcut ca să ție loc de titlu în favórea creditoruluĭ.

784. Sunt mulți particulari, cari fără să fie comercianți trec regulat saŭ pe registrul, saŭ pe scórțele cărților saŭ pe hârtie simplă, tóte daraverile lor bănescĭ. Aceste însemnărĭ nu pot fi nicĭ o dată invocate în favórea celor ce le a făcut.

Aceste însemnărĭ însă pot, în anumite casurĭ să serve de probă contra celuĭ ce le a trecut. Aceste casurĭ sînt:

1. Când se menționéză că s'a făcut o plată. Se pricepe ca legiuitorul să admită o soluție favorabilă liberăriĭ debitoruluĭ. S'a putut din diferite împrejurărĭ că creditorul primind o plată, parțială saŭ totală, să nu fi avut timpul să dea o quitanță, saŭ quitanța ce s'a dat să se fi perdut. Orĭ-care ar fi împrejurarea menționarea uneĭ asemenea plățĭ făcută de creditor în registrul săŭ saŭ în cartea sa, saŭ pe o hârtie, este suficientă pentru a servi de probă, fără ca legea să céră ca mențiunea să fie subscrisă, saŭ datată (Laurent XIX n. 350).

In principiŭ proba este făcută numaĭ dacă mențiunea este scrisă de însuși creditorul. La tóte acestea se póte admite că acéstă mențiune să fie scrisă și de altul, întru cât se constată din diferite împrejurărĭ că acel ce a scris era obicinuit însărcinat de creditor a face trecerile în registru, cum ar fi de exemplu un secretar. (Item).

785. O dată mențiunea de liberare trecută, ea nu încetéză de a face credință, chiar dacă în urmă este stérsă. Cea ce probéză liberarea este chiar mențiunea făcută; de atunci debitorul se consideră liberat (Item. 352).

786. Dacă se însemnéză că scrierea făcută menționând crearea uneĭ obligațiunĭ, ține loc de creanță, ea face credință în favórea creditoruluĭ. Sunt multe persóne cari depun sume la altul, d. e. la un stăpîn și cari se mulțumesc că acésta să scrie în registru că mențiunea ține loc de act de creanță. Adesea o legătură de amiciție înspiră cuĭ-va atâta încredere în acel căruĭ împrumută vre-o sumă, în cât refusă de a primi un înscris. Se póte ca cel ce s'a împrumutat, în vederea orĭ-căreĭ întâmplărĭ, să găséscă cu cale a pune acéstă mențiune.

Aci mențiunea încetéză de a maĭ face probă, dacă cel ce a făcut a șters-o în urmă. Ștergerea acésta însemnéză că datoria este plătită.

Nicĭ aci nu se cere ca menţiunea să fie datorată saŭ subscrisă de debitor; însă noĭ credem că ea trebue neapărat să fie scrisă de acesta.

787. Un punct discutat este acela dacă póte fi cine-va silit să presinte registrul saŭ cartea sa în justiţie. Laurent împreună cu jurisprudenţa belgiană, se pronunţă pentru afirmativă (l. c. n. 355, 356). Negreşit că cestiunea nu se póte presinta de cât numaĭ cînd existenţa unuĭ asemenea registru s'ar dovedi, dovadă care se póte face prin orĭ-ce mijloc.

Art. 1186. Orĭ-ce anotaţiune făcută de creditor în josul, pe marginea, saŭ în dosul unuĭ titlu de creanţă, este credută, cu tóte că nu este subsemnată nicĭ-odată de el, când tinde a proba liberaţiunea debitoruluĭ.

Aceaşĭ putere doveditóre are şi scriptura debitoruluĭ făcută de creditor pe josul, marginea saŭ în josul duplicatuluĭ unuĭ act saŭ quitanţă, dar numaĭ când duplicatul va fi în mîna debitoruluĭ.

788. Când existenţa uneĭ datoriĭ se dovedesce numaĭ prin un singur act este natural ca o menţiune făcută de creditor pe însuşĭ actul că s'a plătit parte saŭ întrégă datorie este de ajuns a face proba liberaţiuniĭ.

Pentru acésta se cere numaĭ menţiunea făcută de creditorul însuşĭ, fără să fie trebuinţă de dată saŭ de subscrierea acestuia.

Şi nu credem că ştergerea menţiuniĭ nu are nicĭ o influenţă, liberaţiunea fiind considerată ca cum ar fi avut loc.

789. Adesé pentru constatarea uneĭ aceaşĭ datoriĭ se uséză de duplicate. Creditorul a putut trece pe un asemené duplicat menţiunea de primirea sumeĭ şi cu tóte acestea liberaţiunea să nu fi putut avé loc. A putut creditorul să încredinţeze acest duplicat cu menţiunea de liberare, cuiva, pe care l-a însărcinat cu numărarea, şi acesta să nu fi priimit nimic. De acea legea decide că numaĭ atunci menţiunea pe duplicat face dovadă de liberare, când acest duplicat se găsesce în mâna debitoruluĭ.

§ III.

Despre răbóje

Art. 1187. Răbójele, când crestăturele după amîndoă bucățele sunt egalĭ și corelative, sunt un mijloc de probare între persónele carĭ aŭ obiceiŭ a se servi cu un asemené mijloc de probațiune.

790. Răbójele sunt douĕ lemne, tăete dintr'o singură bucată care să se pótă ast-fel ajusta ca crestăturile să se facă de o potrivă și în acelașĭ timp pe amîndouĕ lemnele. Aceste rĕbóje se întrebuințézĕ maĭ cu sémă să se însemneze numĕrul furniturilor ce se fac și carĭ se plătesc numaĭ din când în când.

Dacă numĕrul crestăturilor este acelașĭ pe ambele bucățĭ, proba este complectă. Dacă însă numerile nu se potrivesc se socotesce dupĕ acela care arată maĭ puțin.

Dacă creditorul presintă singur rĕbojul luĭ și partea cea-l'altă nu voesce a presenta pe al sĕŭ, cel d'intâiŭ face deplină credința. Bine-înțeles că acesta presupune că asistența rĕbójelor nu este contestată (Comp. Bonnier, II, n. 760).

791. Adesea numĕrul furniturilor se face prin o însemnare d. e. pe ușă saŭ pe pórtă orĭ cu jetóne. Aceste însemnărĭ nu fac probă de cât în casurile în carĭ presumpțiunile de fapt sunt admise (Item n. 762).

§ IV

Despre copiile titlurilor autentice

Art. 1188. Când originalul există, copia legalisată nu póte face credință de cât despre ceea ce se cuprinde în original, înfățișarea căruĭ se póte cere tot-d'auna.

Când originalul nu există, copiile legalisate de oficerĭĭ publicĭ competenți se cred, dupĕ distincțiunile următóre:

1. Copiile scóse din ordinea magistratuluĭ, părțile fiind față saŭ chemate, cu formele legalĭ, precum și copiile scóse, fără intervențiunea magistratuluĭ dar de față cu părțile carĭ aŭ asistat de bună-voia lor, aŭ aceeașĭ credință ca și titlurile originalĭ.

2. Copiile carĭ vor fi date de oficerĭĭ publicĭ competenți, fără inter-

venția magistratului sau consimțemîntul părților fac asemenea credința după trei-deci de ani, socotiți din diua în care s'au dat aceste copii. Când asemenea copii vor fi date de mai puțin de trei-deci de ani nu fac de cât un simplu început de dovadă.

3. Copiile legalisate de un oficer public necompetent, nu pot face de cât un simplu început de dovadă.

4. Copiile copiilor nu au nici o putere probatóre.

792. In general un act autentic nu are forța probătóre de cât dacă se presintă originalul. Când cine-va presintă o copie chiar declarată de autoritatea de la care emană că este conformă cu adevĕrul partea căruĭ actul se opune póte orĭ când cere să se presinte originalul.

Inainte de legea asupra autentificărĭĭ actelor din Septembrie 1886 se discuta mult asupra punctuluĭ ce se înțelege cu original. Am vĕdut că după acéstă lege sunt cel puțin două originale, ambele subscrise de părți și de judecător, din care unul se încredințéză părților, iară cel-l'alt rĕmâne în archiva tribunaluluĭ.

793. Scim că la acéstă regulă art. 32 face o singură escepțiune. Copiile după registrele actelor stărĭĭ civilĭ scóse de oficer și declarate de președinte că sunt conforme cu originalul, fac credință ca și originalul.

794. Pentru ca o copie să facă credință ca și originalul, trebuesce ca acest original să nu maĭ existe. Desființarea originaluluĭ se póte face prin orĭ-ce fel de probă.

795. Chiar dacă originalul este perdut, copia declarată de autoritatea, de la care actul emană, conformă cu originalul, nu face credința, de cât numaĭ dacă copia a fost scósă contradictoriŭ cu partea cea-l'altă, adică saŭ fiind ea fața, saŭ cel puțin legal citată.

796. Dacă copia nu a fost scósă contradictoriŭ în lipsa originaluluĭ, ea nu face credință de cât dacă este dată de cel puțin trei-deci de anĭ socotiți din diua în care ea a fost scósă. Dacă copia nu are o existență de trei-deci de anĭ, ea nu póte servi de cât ca început de dovadă.

797. Tot ca început de dovadă póte servi o copie dată de un oficer necompetent, chiar dacă ea este dată de trei-deci de anĭ.

798. In fine, copiile după copiĭ nu aŭ nicĭ o forță probantă.

§ V

Despre actele recognitive

Art. 1189. Actul de recunóscerea uneĭ datoriĭ constatate prin un titlu precedent, nu face probă despre datorie și nu dispensă pe creditor de a presinta titlul original de cât în următórele casurĭ:

1. Când actul de recunóscere cuprinde causa și obiectul datorieĭ, precum și data titluluĭ primordial, saŭ

2. Când actul recognitiv, avênd o dată de 30 anĭ este ajutat de posesiune și de unul saŭ maĭ multe acte de recunóscere conform cu dînsul.

Actul recognitiv în cele douĕ casurĭ menționate nu póte avea nicĭ un efect despre ceea-ce cuprinde, maĭ mult de cât titlul primordial saŭ despre ceea-ce nu este în asemănare cu acest titlu.

799. *Titlul recognitiv* este acela prin care se recunósce existența unuĭ drept constatat prin un titlu anterior, numit *titlu primordial*. Legea ḑice că actul recognitiv nu póte să facă credință nicĭ odată de ceea-ce nu este cuprins în titlul original. Decĭ dar, există titlu orginal și act recognitiv, titlul original face credință și orĭ-ce s'ar trece maĭ mult saŭ maĭ puțin în titlul recognitiv, chiar dacă titlul recognitiv ar fi să arate o obligațiune maĭ mică de cât titlul primordial, nu face credință.

800. Titlul recognitiv nu face credință și nu dispensă pe creditor de a presinta orginalul de cât dacă: 1. actul de recunóscere cuprinde causa, obiectul și data titluluĭ primordial; 2. dacă are o existență de 30 de anĭ, ajutată de posesiune și de alte acte.

In acest punct legea nóstră s'a depărtat de codul Napoleon. Écă cum împarte Pothier titlurile recognitive.

No. 777. „Dumoulin (cod. § 8, n. 88) deosibesce douĕ felurĭ de *titlurĭ recognitive* saŭ *recunóscerĭ*, acelea carĭ sunt în formă numită *ex certa scientia*, și acelea numite *in forma comuni*.

Recunóscerĭ *ex certa scientia* pe carĭ el le numesce și *in forma speciali et descriptiva* (n. 89) sunt acelea în carĭ este relatat conținutul titluluĭ primordial.

„Aceste recunóscerĭ aŭ particularitatea că ele echivaléză cu titlul primordial, când acesta ar fi perdut, și face

dovada contra persóneĭ care a recunoscut, întru cât acésta puté dispune de drepturile eĭ și contra ereḑilor și succesorilor eĭ; prin urmare ele (recunóscerile) dispenséză pe creditor de a presinta titlul primordial când acesta ar fi perdut (Moulin, ibid. n. 89).

„Recunóscerile *in forma comuni* sunt acelea în carĭ conținutul titluluĭ primordial nu este relatat.

„Aceste recunóscerĭ servă numaĭ a confirma titlul primordial și a întrerupe prescripțiunea; dar ele nu confirmă titlul primordial de cât numaĭ că el este adevĕrat; ele nu probéză existența luĭ și nu dispensă pe creditor de a-l presinta. (ibid.)

„Cu tóte acestea dacă ar fi fost maĭ multe recunóscerĭ conforme din carĭ unele saŭ numaĭ una ar fi fost veche, ele ar fi susținute de posesiune, ele ar puté echivala cu titlul, primordial și dispensa pe creditor de a-l presinta; ceea-ce are loc când titlul primordial este prea vechiŭ." (ibid. n. 90).

Dupĕ aceea Pothier în n. 778 arată, ceea-ce nu trebue uitat, că titlul recognitiv nu creéză o nouă obligațiune saŭ drept și de aceea el nu face credință, dacă ar cuprinde o datorie maĭ mare de cât aceea prevĕḑută în titlul primordial. Asemenea dacă titlul recognitiv conține o obligațiune maĭ mică de cât titlul primordial; *afară numaĭ dacă sunt maĭ multe recunóscerĭ conforme carĭ se urcă la 30 de anĭ, timpul suficient al prescripțiuniĭ.*

Pothier dar cere ca titlul recognitiv să pótă face credință, chiar dacă ar fi făcut *in forma speciali*, să se dovedéscă că titlul primordial este pierdut; iar cât pentru titlul recognitiv dat *in forma communi*, el nu face nicĭ o credință, pentru-că este creat numaĭ să dovedéscă o întrerupere de prescripțiune. Așa, de exemplu, se întâmplă une-orĭ să fie o rentă, și orĭ de câte orĭ s'a plătit dobânda renteĭ, creditorul a dat câte o chitanță de plata acesteĭ dobânḑĭ. Trec 30 anĭ și după acest timp debitorul renteĭ se opune la plată, pentru-că susține că renta s'a prescris. Dacă creditorul i-ar ḑice: cum s'a prescris? în fie-care an mi-aĭ plătit și fie-care plată este o întrerupere de prescripțiune, el nu ar puté dovedi că debitorul a plătit dobânḑile, fiind-că nu are chitanțele și de aceea se admite că de la 28 anĭ în colo, póte creditorul să

oblige pe debitor ca să-ĭ dea un act recognitiv, pentru-ca să se recunóscă că există renta (Art. 1894).

Ce ḑice legea francesă?

Art. 1337. „Actele recognitive nu dispenséză pe creditor de a presinta titlul primordial, afară numaĭ dacă conținutul sĕŭ a fost anume relatat. Ceea-ce conține maĭ mult de cât titlul primordial, saŭ ceea-ce este deosebit de el, nu are nicĭ un efect. Cu tóte acestea dacă ar fi maĭ multe recunósceri conforme, susținute de posesiune și din carĭ una ar avé data de 30 anĭ, creditorul va putea să fie dispensat de a presinta titlul primordial".

Vrea să ḑică art. 1337 nu ḑice ca Pothier că titlul acesta recognitiv *in forma speciali* nu face credință de cât dacă s'ar dovedi că titlul primordial este pierdut, ci spune că nu se dispenséză creditorul de a aduce titlul primordial de cât numaĭ dacă titlul recognitiv are în sine conținutul titlului primordial, și atunci numaĭ cere ca Pothier dovadă de pierderea titlului primordial.

Codul nostru diferă de codul Napoleon. Maĭ întâiŭ în codul Napoleon se ḑice că numaĭ actul recognitiv cuprinde conținutul titluluĭ primordial, se dispenséză creditorul de aducerea aceluĭ titlu, la noĭ este destul ca actul să cuprinsă, causa, obiectul și data titluluĭ. Negreșit că aceste treĭ elemente constitue propriŭ ḑis conținutul, de cât uniĭ autorĭ, în legea francesă, cereaŭ ca titlul recognitiv să cuprindă tocmaĭ termeniĭ titluluĭ primordial.

Al doilea, în legea francesă se maĭ ḑice că dacă este titlu recognitiv *in forma communi*, adică unde nu se cuprinde conținutul titluluĭ primordial, și dacă acesta este susținut de către alte titlurĭ de recunóscere, din carĭ unul are 30 anĭ, creditorul póte să fie dispensat de a presinta titlul primordial. Cu alte cuvinte, un titlu recognitiv de 30 anĭ confirmat prin alte titlurĭ recognitive de și maĭ nuoĭ, însă carĭ sunt conforme, echivaléză ca și un titlu *in forma specifica*. Legea nóstră cere, întocmaĭ ca și Pothier, pe lângă maĭ multe recunósceri din carĭ cel puțin una se urcă la 30 de anĭ, ca aceste recunósceri să fie susținute și de o posițiune conformă.

§ VI

Despre actele confirmative

801. *Actul confirmativ* nu trebue confundat cu *actul recognitiv*. Intr'un act recognitiv se presupune că există o obligațiune valabil contractată și că nu face debitorul de cât să reproducă vechiul act și să declare că-l recunósce; pe când actul confirmativ presupune o obligațiune anulabilă în favórea debitoruluĭ și că debitorul încetând viciul, vine și declară că, de și avea în favórea sa o nulitate, totuși confirmă prin acest act existența obligațiuneĭ de maĭ înainte.

Art. 1190. Actul de confirmațiunea saŭ ratificațiunea uneĭ obligațiunĭ, în contra cărĭĭ legea admite acțiunea în nulitate, nu este valabil de cât atunci când cuprinde obiectul, causa și natura obligațiuneĭ, și când face mențiune de motivul acțiuneĭ în nulitate, precum și despre intențiunea de a repara viciul pe care se întemeia acea acțiune.

Actul confirmativ va dice dar: „de și obligațiunea am contractat-o (de exemplu) în timpul minorității, adică la o epocă în care eram incapabil de a face asemenea act, totuși declar că acest viciŭ va fi acoperit și nu mĕ voiŭ servi de acțiunea în nulitate".

802. Ca să fie act confirmativ trebue ca el maĭ întâiŭ să cuprindă causa, obiectul și natura obligațiunĭĭ principale: apoĭ să afirme cum că scia debitorul că există în favórea sa o acțiune în nulitate și în al treilea rând să facă declarațiune debitorul că renunță la acțiune saŭ la viciul care exista. Este necontestat că un asemenea act confirmativ nu póte să existe de cât atunci când s'a dat după ce viciul a încetat, dacă el a fost dat la o epocă în care viciul continua încă, acest act nu are nicĭ o importanță.

Să nu uităm art. 1167 și 1168 dupĕ care, când este vorba de confirmare prin act a uneĭ obligațiunĭ, nule pentru lipsă de formă, dacă este vorba de un act solemn, confirmațiunea trebue să fie dată în formele solemne cerute pentru actul principal, afară numaĭ de moștenitorĭĭ donatoruluĭ, carĭ pot confirma fără să se îndeplinéscă formele donațiuneĭ.

803. In aceste două articole mai avem și confirmarea tacită, adică unde nu există un act confirmativ în scris, dar unde intenționea de a ratifica obligațiunea resultă din împrejurarea că a executat debitorul obligațiunea la o epocă în care viciul încetase și în care scia că există în favórea sa o nulitate.

804. In fine mai este și ratificare tacită, resultând prin prescripțiunea de 10 ani, pe care o vom trata atunci când vom vorbi despre prescripțiuni.

SECȚIUNEA II

Despre martori

805. Proba cu martori este din acele cari se numesc de către autori *probe orale*.

Până aci am tratat despre proba înscrisă, luat cuvîntul *scris* în înțelesul cel mai larg, de probă preconstituită în care intră și răbójele, făcute în vedere ca să se dovedéscă de mai înainte existența obligațiunei.

Acum intrăm în probe orale și în special în proba cu martori, care consistă în aceea că vine o persónă și declară înaintea justiției despre ceea-ce a audit și a vĕdut relativ la raportul juridic discutat între părți.

Proba cu martori este cea mai veche. In societățile primitive neexistând cultură întinsă, neexistând obiceiul de a face înscrisuri, prin care să se constate actele juridice petrecute, era natural ca proba cu martori să fie proba prin excelență, proba cea mai naturală. Lucrurile s'a petrecut între persóne și persónele cari aŭ vĕdut saŭ aŭ audit, vor veni să mărturiséscă despre cele-ce s'aŭ petrecut între părți. Cu cât însă societățile aŭ înaintat în civilisație, cu atât s'aŭ gândit a lua mijlóce mai sigure pentru a-și putea proba, în cas de contestare, fie-care dreptul sĕŭ. Cu tóte acestea nu numai lipsa de cultură, dar și obiceiurile influentéză mult asupra admisibilității saŭ neadmisibilității probei cu martori.

Așa Romanii, în timpurile din urmă ale republicei, eraŭ

negreșit poporul cel mai cult al lumei de atunci, prin urmare ei, cari aveau o cultură atât de întinsă, cu cultul lor religios, cu oratorii lor, cu poeții lor, erau destul în stare ca să primească proba prin scris și cu tóte acestea în tot timpul, ei au usat de proba cu martori ca de probă principală și cea mai naturală. Acest obiceiu era atât de înrădăcinat la Romani, în cât ceace Justinian a decis printr'o novelă a sa ca cel puțin actul de căsătorie să se constate prin înscris, nu s'a putut admite de practică. La Romani pentru căsătorie nu se cerea nici un act exterior. Existau în adevĕr în practică anume solemnități determinate, cum erau *confareatio*, *coemptio*, *usus*, dar acestea erau numai în obiceiul lor, fără să fie cerute pentru validitatea actului de căsătorie. O căsătorie nu se deosibia de un concubinagiu de cât numai după intențiunea părților și de aceea a trebuit să intervină novela lui Justinian, în care se cere ca căsătoria cel puțin să se constate prin act înscris. Indată ce s'a pus în aplicare acéstă novelă, s'a constatat că ea lovia prea tare în obiceiuri și tot Justinian este silit să revină și să dică, că cere înscris numai pentru căsătoriile nobile, iar pentru căsătoria celor din popor să rĕmână ca mai înainte.

In Anglia proba cea mai frequentă este proba cu martori.

In codul Caragea, unde este vorba de proba cu martori, se admite acest fel de probă în ori-ce fel de contestare. (Art. 5 și 33 de la dovedi).

Chiar căsătoria se putea proba cu martori, pentru-că actele stărei civile nu au fost introduse în țară de cât numai prin regulamentul organic.

In Francia, în dreptul vechiu, proba cu martori era érăși proba prin excelență și era principiul că proba cu martori să se prefere chiar probei în scris și se dicea: *temoins passent lettre*, „martorii au mai multă credință de cât înscrisul", până când au venit ordonanțele *de Moulins*, din 1566 și *Vilers Cotterets* din 1667, date sub Ludovic XIV, cari au cerut să se facă înscrisuri pentru constatarea diferitelor obligațiuni, de unde s'a întors maxima de mai înainte și s'a admis regula: *lettres passent temoins*.

806. In proba cu martori, afară de ceea-ce prevede în cas de recusare, pentru-că martorul se găsesce în óre-cari

relaţiunĭ de rudenie cu una din părţĭ, saŭ pentru-că credinţa luĭ nu póte fi luată în consideraţie, fiind copil de exemplu, orĭ servitor, saŭ că a suferit o condamnare judecătoréscă în carĭ casurĭ judecătorul, dupĕ împrejurărĭ, póte să-ĭ ia deposiţiunea, maĭ cu sémă în criminal, numaĭ ca simple rensegnimente, legiuitorul nostru nu maĭ face categoriĭ de martorĭ.

In practica veche francesă, precum şi în legile nóstre vechĭ se făceaŭ deosebirĭ. Aşa, codul Caragea la art. 39 ḑicea: „Muierile mărturisesc unde nu încap bărbaţiĭ“ şi art. 40: „Muierile la diată nu mărturisesc“. In Francia se ḑicea că mărturisirea uneĭ femeĭ este o jumătate de mărturisire şi că nu se póte considera ca o mărturisire complectă, de cât dacă depuneaŭ douĕ femeĭ.

Se admitea, şi chiar de codul Caragea, regula pusă de autoriĭ francesĭ, ca Loizel, *testis unus, testis nullus,* care s'a tradus în limba francesă prin cuvintele: *voix d'un voix de nul,* iar codul Caragea ḑicea: „un martor singur ca nicĭ unul se socotesce“. (art. 35).

Tóte aceste distincţiunĭ sunt şterse. De multe orĭ un singur martor prin posiţiunea luĭ, prin modul expunereĭ luĭ, prin împrejurările în carĭ s'a găsit el, póte să fie maĭ precios în punerea luĭ şi maĭ de crezut de cât ḑece alţĭ martorĭ.

807. Maĭ este de notat că în general depunerea martorilor nu este obligatorie pentru judecător. In legile vechĭ, ceea-ce depunea martorul adesea devenea obligatoriŭ pentru judecător. Acésta avé loc, şi maĭ cu sémă sub codul Caragea, când era vorba de carte de blestem, unde intervenia archiereul şi unde martorul trebuia să jure pe cruce şi pe evanghelie despre cele-ce spunea. Astă-ḑĭ póte fórte bine judecătorul să nu ia în consideraţie depunerile martorilor, orĭ cât de mulţĭ ar fi eĭ şi orĭ cât de concordante ar fi depunerile lor. De multe orĭ concordanţa prea mare a depunerilor devine bănuită, pentru-că ea denotă óre-cum o pregătire de maĭ înainte şi de aceea legea, în privinţa acésta, pune principiul că judecătorul nu este obligat să admită de bun, ceea-ce declară martorul; el are o putere de apreciere în privinţa acésta.

§ I.

Despre casul când proba cu martorĭ nu este permisă

808. Redactorul rumân a vĕdut că comentatorii coduluĭ Napoleon, vorbind despre martorĭ, trataŭ maĭ întâiŭ despre casurile în carĭ proba cu martorĭ nu este primită și apoĭ făceaŭ o a doua divisiune în care prin excepțiune se admite proba cu martorĭ și a crezut să facă și el o divisiune de felul acesta, punênd un § I pentru casurile când proba cu martorĭ nu este permisă, însă s'a găsit nedumerit unde să pună § II, așa în cât în zadar vom căuta să găsim în Secțiune acest paragraf II.

Noĭ vom face ca comentatorii împărțind secțiunea în douĕ: 1. casurĭ în carĭ proba cu martorĭ nu este primită și 2. excepțiune la neadmisibilitatea probeĭ cu martorĭ.

809. In principiŭ, după codul Napoleon și după al nostru, proba cu martorĭ nu este admisă. Acésta este o probă pe care legiuitorul nu voesce să o admită, fie din împrejurarea scandaluluĭ ce s'ar putea aduce prin conruperea martorilor, fie din împrejurarea că dacă s'ar admite proba cu martorĭ, tot-d'a-una ar fi să se înmulțéscă judecățile, de óre-ce orĭcine ar puté să mérgă în judecată, dacă ar avé doĭ martorĭ cu carĭ să-și dovedéscă pretențiunea sa.

Art. 1191. Dovada despre un lucru óre-care, de o sumă saŭ de o valóre maĭ mare de una-sută cincĭ-decĭ leĭ, chiar pentru deposit voluntar, nu se póte face de cât saŭ prin un act autentic, saŭ prin un act sub semnătură privată.

Nu se va primi nicĭ odată prin martorĭ, în contra, saŭ peste ceea-ce cuprinde actul, nicĭ despre ceea-ce s'ar pretinde că s'ar fi dis înaintea, la timpul săŭ în urma confecțiuneĭ actuluĭ, cu tóte că ar fi cestiune de o sumă saŭ o valóre maĭ mică de una-sută-cincĭ-decĭ leĭ.

810. *Prima regulă* dar este aceea că nu se póte primi dovada cu martorĭ când este vorba de o valóre maĭ mare de 150 leĭ.

Acéstă regulă îșĭ are origina în ordonanțele luĭ Ludovic XIV, carĭ puneaŭ regula cum că proba cu martorĭ nu póte

fi admisă pentru o valóre maĭ mare de 100 livre, care face în monetă actuală aprópe 150 leĭ.

Art. 1191 schimbă redacțiunea art. 1341 frances, dupĕ care regula neadmisibilitățeĭ probeĭ cu martorĭ resultă órecum indirect din termeniĭ întrebuințațĭ. „Trebue să se facă actul saŭ înaintea notaruluĭ, saŭ sub semnătură privată despre orĭ-ce lucru, care ar trece peste suma saŭ valórea de 150 francĭ, chiar pentru depositele voluntare". Este o obligațiune impusă părților, că atuncĭ când tratéză de un lucru ce trece peste suma de 150 leĭ, trebuesc să fac un înscris în care să constate faptul juridic petrecut între părțĭ.

Articolul nostru pune de-a dreptul regula că dovada despre un lucru de o sumă saŭ o valóre maĭ mare de 150 leĭ, chiar pentru un deposit voluntar, nu se póte face de cât prin un act autentic, saŭ sub semnătură privată.

Art. 1191 însă punênd regula precisă și clară că nu se póte proba cu martorĭ, dacă ar fi vorba de un lucru ce trece peste suma de 150 leĭ, face o eróre fórte gravă, pentru-că nu numaĭ prin înscrisurĭ se póte dovedi transacțiunile saŭ daraverile între părțĭ, când ele trec peste valórea de 150 leĭ, ci și prin presumpțiunile legalĭ, prin mărturisire, prin jurămîntul decisoriŭ, etc. Ideia este că nu se pot produce martorĭ pentru ca să se dovedéscă un lucru ce trece peste 150 leĭ.

Singura deosebire importantă între legea francesă și legea rumână este în privința valóreĭ. La promulgarea codului civil, noĭ nu aveam nicĭ un sistem monetar și se calcula pe leĭ ce se împărțeaŭ în 40 parale, așa că la redacțiunea codului, în loc de 150 francĭ cum era în legea francesă, s'a pus în 150 leĭ, carĭ represintă negreșit leĭ vechĭ. Cu alte cuvinte se reduce proba cu martorĭ la casurĭ cu desăvîrșire restrînse, de óre-ce 150 leĭ vechĭ nu valoréză de cât 35-36 leĭ noĭ.

Modicitatea sumeĭ se critică în dreptul modern. Ordonanțele vechĭ veniaŭ ca un fel de reacțiune în contra abusuluĭ ce se făcuse cu proba cu martorĭ și căuaŭ să restrîngă cât de mult acéstă probă; dar trebuia să se ție sémă și de valórea banuluĭ, ca să ḑicem așa, care alta era la 1566, alta în secolul XIX-lea la început și alta astă-ḑĭ, — cine ar fi ḑis

150 franci la 1563 ar fi ḍis o sumă însemnată, pe când astă-ḍi este o sumă aprópe de nimic. De aceea era bine cel puțin redactorul rumân să ție socotélă de acéstă împrejurare și să ridice suma mai sus.

Pentru aceste considerațiuni codul italian a ridicat valórea la 1000 lei pentru a se admite proba cu martori.

Ori-cum ar fi, acésta este regula și suntem în acéstă situațiune că proba cu martori nu este admisă de cât numai când este vorba de un lucru care nu trece peste valórea de 150 lei vechi.

811. Se întrébă autorii ce semnificare aŭ cuvintele *despre un lucru óre-care?* Bonnier, care face autoritate în materie de probă, susține (n. 148, 149, 153) că legiuitorul nu s'a gândit să impue neadmisibilitatea probei cu martori de cât numai pentru probarea convențiunilor, și că ori-ce alt act, fie chiar un act juridic, se póte dovedi cu martori.

Acest sistem n'a fost primit. Dacă legiuitorul ar fi voit în adevĕr să restrîngă regula numai la convențiuni, nu s'ar fi servit de termeni atât de generali.

De altă parte însă nu putem admite că ori-ce fapt trebue să se dovedéscă prin înscris. Regula este prea generală, prea absolut pusă. Trebue să facem distincțiunile pe cari le fac autorii, între faptele juridice și faptele materiale simple, precum și între unele fapte cari aŭ ceva și din faptele juridice și din faptele simple materiale. De exemplu: o femee măritată a contractat, este cestiunea a se sci dacă a avut saŭ nu autorisarea bărbatului, fie expresă, fie tacită. Éca dar un fapt juridic, autorisarea bărbatului și acest fapt trebue să intre în regula art. 1191, unde dovada faptului nu se póte face de cât în scris. De altă parte faptul posesiunei; cine-va a posedat cutare imobil, éca un fapt material, care consistă în împrejurarea că a cultivat pămîntul, de exemplu, saŭ a strîns recolta, ori a luat fructele, etc. Nu este trebuință ca acest fapt să se dovedéscă cu un înscris. De la cine ar putea să ia posesorul înscrisul că posedă?

Dar, fiind-că suntem tocmai în materie de posesiune, să presupunem acum că dovedind cine-va materialitatea faptului posesiunei, vine adversarul și ḍice: aĭ avut o posesiune viciósă, aĭ posedat *precario*. Este adevĕrat că tu strîn-

geaĭ recolta, că tu semănaĭ, etc., de cât eraĭ arendaș al cutăreĭ persóne; eĭ bine, acel care pretinde că posesiunea este viciată, că acel care ținea lucrul era saŭ arendaș, saŭ simplu usufructuar, prin urmare poseda pentru altul, nu póte să facă dovada acestuĭ viciŭ al posesiuneĭ prin martorĭ, de óre-ce acest fapt resultă dintr'o convențiune și decĭ el este dator să aducă convențiunea și anume contractul de închiriere, orĭ să aducă acte prin carĭ să dovedéscă că pretinsul posesor era un usufructuar.

Tot asemenea o întrerupere de prescripțiune. Întreruperea de prescripțiune este de douĕ felurĭ: întrerupere civilă și întrerupere naturală. Întreruperea civilă are loc, fie prin o chemare în judecată, fie prin un comandament, o somațiune de executare, fie chiar prin o executare parțială din partea debitoruluĭ, care cu modul acesta recunósce existența creanțeĭ. Este însă și întrerupere naturală, adică, când cine-va a depărtat dupĕ pămîntul sĕŭ pe posesor și s'a pus dînsul în posesiune. Eĭ bine, proba întreruperiĭ civilĭ nu se póte face de cât constatându-se prin înscris, nu se póte aduce pentru ea martorĭ: pe când întreruperea naturală se póte face prin martorĭ, de óre-ce nu este de cât un fapt material.

De aci dar, autorĭĭ vin și dic: nu este exact să spunem într'un mod absolut că orĭ-ce fapt nu se póte dovedi prin martorĭ, ci în privința faptelor trebue să distingem: faptele juridice și faptele materiale; faptele juridice nu se pot dovedi de cât conform art. 1191, faptele curat materiale se pot dovedi prin martorĭ și în fine faptele carĭ aŭ ceva mixt într'însele se vor dovedi în cât privesce partea juridică prin regulĭ relative la art. 1191, iar în cât privesce partea materială se vor dovedi prin înscrisurĭ. (Aubry et Rau, § 762, n. 1 și citațiunile. — Laurent, n. 407—434).

812. In orĭ-ce cas, un fapt chiar material, care presupune însă, pentru a se trage consecințe din comiterea luĭ, existența uneĭ convențiunĭ, nu se póte dovedi de cât numaĭ dacă prealabil s'a dovedit convențiunea.

Cestiunea este fórte importantă — și de altmintrelĭ admisă de toțĭ — în materie penală, unde deși proba cu martorĭ este proba cea maĭ usuală, pentru-că nu este vorba de

cât de fapte materiale pentru carĭ a fost imposibilitate să se obțină o probă în scris, totuși sunt delicte, adică fapte curat materiale, carĭ nu se pot dovedi de cât numaĭ dovedindu-se prealabil existența uneĭ convențiunĭ. Așa, de exemplu: presupunênd că am dat cuĭ-va în deposit o valóre óre-care, depositarul a abusat de încrederea mea, fie că l'a tăgăduit când i l'am cerut, fie că l'a întrebuințat în propriul sĕŭ serviciŭ, saŭ l'a vîndut, etc.; eĭ bine, faptul material că depositarul a abusat de încrederea mea, nu se póte dovedi până ce prealabil nu s'ar dovedi existența depositului și depositul fiind o convențiune nu se póte dovedi de cât numaĭ dupĕ regulele prevĕdute la art. 1191, adică, nu se póte dovedi cu martorĭ de cât dacă ar fi vorba de o valóre maĭ mică de 150 leĭ vechĭ.

813. *A doua regulă* este ast-fel formulată:

„Nu se va primi nicĭ odată prin martorĭ, în contra saŭ peste ceea-ce cuprinde actul, nicĭ despre ceea-ce s'ar pretinde că s'ar fi ḑis înaintea, la timpul, saŭ în urma confecțiuneĭ actuluĭ, cu tóte ar fi cestiune de o sumă saŭ o valóre maĭ mică de una-sută-cinci-ḑecĭ leĭ.

Acest al doilea aliniat al articoluluĭ nostru presupune că există un act și că părțile ar voi să dovedéscă că acest act s'a modificat. Chiar dacă modificarea acésta ar fi de o valóre maĭ mică de 150 leĭ, nu se póte admite proba cu martorĭ, pentru-că ar fi să se dovedéscă peste și în contra conținutuluĭ actului. *Peste conținutul actuluĭ*, atuncĭ când creditorul, de exemplu, ar voi să dovedéscă cum că pe lângă suma ce are să priméscă, i se maĭ datorésce și altă sumă; *contra conținutuluĭ* ar fi când s'ar ḑice că se modifică condițiunile și legea adaogă că nu este interes a se cunósce dacă modificările sunt anterióre convențiuneĭ, saŭ venite în urmă.

Deși Romanĭĭ admiteaŭ proba cu martorĭ ca cea maĭ importantă, totuși găsim în Codul luĭ Justinian legea I *(De testibus)* pusă regula următóre: *contra scriptum testimonium non scriptum testimonium non refertur*. „Când este un înscris constatator, nu se póte primi ceva care să nu fie constatat iarăși printr'un înscris". Ca să fi introdus Justinian acéstă regulă, lucrul se explică. Deja dînsul luase mĕsurĭ ca să se constate unele raporturĭ juridice prin înscrisurĭ; însă ce rĕs-

punde este un text din sentințele luĭ Paul, cu douĕ secole înainte de Justinian, unde se ḑice: *Testes quam de fide tabularum nihil dicitur adversus scripturam interrogari non possunt*". (C. V., Tit. XV, § 4). Martoriĭ nu pot să ḑică nicĭ odată „contra credinței înscrisuluĭ tabularum".

Mulți comentatorĭ, și póte opiniunea lor să fie admisă, cred că acest text nu provine de la Paul și că ar fi pus între sentințele luĭ mult maĭ în urmă, la o epocă în care în adevĕr regula era admisă. Orĭ cum, acéstă regulă o găsim pusă în ordonanțele din 1566 și 1667 și aprópe în aceiașĭ termenĭ este trecută și în articolul nostru 1191 aliniatul II, dupĕ codul frances.

Maĭ întâiŭ tótă lumea este de acord să spue că regula nu este făcută pentru a ataca obligațiunea constatată în înscris; alt-ceva este a ataca un înscris și alt-ceva a se pretinde că înțelegerea a fost alt-fel de cum se constată de înscris. De aci, unanim se admite că nu póte să fie regula aplicată când este vorba să combat un înscris pe care l'am încheiat, pentru-că s'a smuls, saŭ prin violență, saŭ pentru-că a existat dol. In adevĕr, când viŭ și spun: „este adevĕrat că ți-am dat un înscris, prin care mĕ daŭ dator 10000 leĭ, însă acest înscris mi-a fost smuls prin violență", în realitate nu combat ceea-ce se spune în înscris, ci arăt o împrejurare care a dat nascere înscrisuluĭ.

814. Se face întrebarea dacă se póte complecta un înscris cu martorĭ? Dacă ar fi o cestiune nouă, o clausă deosebită de cele-l-alte, proba cu martorĭ nu póte să fie admisă, pentru-că ar fi să se dovedéscă peste conținutul înscrisuluĭ; dar se ridică dificultatea asupra unuĭ punct, care are importanță în sine și care din modul cum e redactată convențiunea este obscur, întrebare: se poate complecta cu martorĭ, carĭ să dovedéscă adevĕratul înțeles al părților, când aŭ încheiat convențiunea? Aci iarăși este controversă. Sunt autorĭ (V. Aubry et Rau, § 763 n. 10 și citațiunile) carĭ admit că se póte complecta actul cu martorĭ, și sunt alțĭ autorĭ, ca Laurent (XIX, n. 479, 480) carĭ combat această relațiune; poate orĭ-ce parte să argumenteze din termenĭĭ înscrisuluĭ ca să scótă adevĕratul sens, dar nicĭ odată nu ar puté să se aducă martorĭ carĭ să spue ce aŭ înțeles părțile

prin ceea-ce aŭ pus în convenție, căcĭ cu modul acesta se póte pe nesimțite să se introducă martorĭ carĭ se dovedéscă peste ceea-ce cuprinde înscrisul.

815. Cestiunea este și maĭ importantă pentru casul în care un înscris n'a avut dată. Laurent (l. c. 477, 478. — Contra Aubry et Rau, § 763 n. 159 cit.) dice, și mi se pare aci cu drept cuvînt, că nu se póte dovedi cu martorĭ data în care s'a făcut acest înscris.

816. Este necontestat însă că părțile pot să dovedéscă în contra înscrisuluĭ, când se pretinde că este un act simulat, însă o simulațiune de natură a se aduce fraudă legeĭ.

817. Cât pentru terțele persóne, adică acelea carĭ nu sunt părțĭ, nicĭ moștenitorĭ aĭ părților, cum sunt creditoriĭ, eĭ pot dovedi prin martorĭ și contra conținutuluĭ înscrisuluĭ. Eĭ pot să aducă dovedĭ că este simulațiune și simulațiune nu numaĭ în scop de a frauda legea, dar chiar de natură a frauda interesele lor proprii. Debitorul, de exemplu, face vînzétóre averea luĭ întrégă; negreșit că creditoriĭ sunt în drept să dovedéscă cum că există simulațiune și acéstă dovadă o pot face prin martorĭ. De și va fi póte vre-un contra-înscris din partea pretinsuluĭ vînzétor către pretinsul cumpĕrător că vînzarea nu este seriósă, creditoriĭ însă nu sunt în posițiune să aibă acest înscris, el este secret și prin urmare eĭ pot să dovedéscă prin orĭ-ce mijloc existența acesteĭ simulațiunĭ.

818. Pentru faptele carĭ vin în urma înscrisuluĭ, autoriĭ încep să facă distincțiune. Așa se întrébă: dacă existând un înscris, nu se póte face dovadă cu martorĭ că s'a stins datoria constatată în înscris, bine-înțeles când este vorba de o sumă maĭ mică de 150 leĭ, saŭ că s'a făcut remitere de datorie, saŭ că a intervenit o novațiune? In privința acésta Laurent (l. c. n. 481—483) vine și spune: faptele carĭ aŭ venit în urmă și carĭ aŭ desființat convențiunea, sunt fapte carĭ nu aŭ raport cu regula nóstră, de óre-ce departe de a veni să dovedesc peste și contra înscrisuluĭ, din contra declar curat că era adevĕrat ceea-ce se constata în înscris, însă prin un eveniment în urmă acest înscris s'a desființat.

Alțĭ autorĭ, ca Aubry et Rau (§ 763, text. și n. 7—9 Vedĭ citat.) fac deosebire și spun: lucrul este adevĕrat

despre o plată saŭ o remitere de datorie, dar când ar fi vorba să se arate vre-o novațiune, vre-un compromis, vre-o transacțiune, etc., atunci nu póte să se facă dovada cu martorĭ, fiind-că ar fi să se modifice convențiunea. Ni se pare că, dacă s'ar admite fie sistemul intermediar, fie sistemul absolut al luĭ Laurent, că evenimentele venite în urmă carĭ aŭ desființat convențiunea să se pótă dovedi cu martorĭ, bine-înțeles în casul în care ar fi admisibil, — ar fi să desființăm regula. Ce a ḑis legea? Dacă există un înscris constatător de existența uneĭ obligațiunĭ, nu póte să constate prin martorĭ contra acestuĭ înscris. Prin urmare nu se póte constata că obligațiunea este desființată de cât iarăși prin un înscris. Aĭ dat o declarațiune că escĭ dator o sumă de banĭ, când plătescĭ ia înscrisul înapoĭ saŭ cel puțin ia o chitanță din partea creditoruluĭ.

Credem dar că e bine să ne ținem de regulă, și dacă jurisprudența a putut din când în când să se abată de la aplicarea rigurósă a acesteĭ regulĭ, de sigur acésta ține la împrejurarea că de multe orĭ judecătorul de fapt se găsesce în ast-fel de situațiune în cât vede că este prea exigentă acéstă regulă și caută să o înlăture.

§ II

Casurile în carĭ, prin excepțiune, proba cu martorĭ este admisă

A. **Modicitatea sumeĭ**

819. Ar fi fost prea riguros ca absolut proba cu martorĭ să nu fie admisă și prima excepțiune la regulă resultă din însuși art. 1191, care ḑice că nu se póte dovedi de cât prin înscris, dacă este vorba de un lucru ce trece peste 150 leĭ, ca prima excepțiune, când este vorba de o sumă maĭ mică de 150 leĭ, proba cu martorĭ este admisă.

Când este a se constata alt-ceva de cât o sumă de banĭ, judecătorul va avea să aprecieze. Așa, se pretinde că se datorește o cantitate de producte, saŭ să se tae atâția stînjenĭ

de lemne, etc., judecătorul are să aprecieze în fapt, dacă obligațiunea este de o valóre mai mică de 150 lei.

820. Se presintă cestiunea, dacă judecătorul trebue din oficiŭ să declare proba cu martorĭ ne-admisibilă. Așa pusă cestiunea, autorii sunt de acord să dică nu. Dar unde se divid autorii este asupra cestiunii, dacă părțile pot conveni între dînsele ca să se aducă martorĭ pentru a se dovedi existența uneĭ convențiunĭ, ce trece peste suma de 150 leĭ? Mĕ cheamă cine-va în judecată, spunênd că mi-a dat 5000 leĭ cu împrumut, și eŭ dacă așĭ dice: „dovedesce că mi-aĭ dat acéstă sumă", póte s'ar lăsa în spiritul cuĭ-va vre-o bănuélă și fiind-că pretinsul creditor maĭ spune că eraŭ față și martorii când mi-a dat banii, eŭ, care țin fórte mult să arăt că pretențiunea luĭ este neexactă 'ĭ dic: „este adevĕrat că pot să invoc regula din art. 1191, dar adu martorĭ ca să vĕd, carĭ sunt aceia carĭ aŭ vĕdut că tu mi-aĭ dat suma de banĭ". Eĭ bine, nu credem că se póte admite acest lucru. Probele nu sunt lăsate pur și simplu la aprecierea părților. Poți, dacă posedĭ să aducĭ un înscris, liber eștĭ să deferĭ un jurămînt, dar nu poțĭ să-țĭ creezĭ alte mijlóce de probă de cât acelea pe carĭ legiuitorul le prevede. Nu este vorba aci numaĭ de interesele particulare, ci de înmulțirea chiar a proceselor, pe carĭ legiuitorul a voit să le împuțineze și de aceea nu a admis proba cu martorĭ.

Art. 1192. Articolul precedent se aplică și în casul, când capitalul unit cu dobânda cuvenită trece peste suma de una-sută-cinci-decĭ leĭ.

821. Dacă aĭ fi voit să dovedescĭ că aĭ împrumutat pe Primus cu 150 leĭ cu dobândă, nu poțĭ să facĭ dovadă cu martorĭ dacă dobânda unită cu capetele trece peste 150 leĭ, ci trebue să aĭ un înscris.

Dificultatea este a sci: la ce epocă trebue să ne punem ca să calculăm dobânda? Demolombe (n. 35) dice: „dacă în momentul când fac convenția am convenit ca dobânda cu capitalul să se unéscă, și acéstă sumă a trecut suma de 150 leĭ, nu maĭ pot dovedi cu martorĭ, iar dacă am făcut convențiunea și în urmă dobânda s'a urcat, pentru acéstă dobândă nu puteam să alerg după el să-ĭ cer dovadă".

Nu credem că este acésta ideia legiuitoruluĭ. El a ḑis: vĕ permit să nu faceți înscris, când este vorba să vĕ constituiți datoriĭ până la 150 leĭ, dar din momentul ce a ajuns datoria la acéstă sumă, tu, creditor, trebue să ieĭ înscris. Dar se va ḑice: nu-mĭ dă debitorul un înscris; eĭ bine, cheamă-l în judecată și necontestat că, dacă ar fi vorba de dobânḑĭ carĭ aŭ venit în urma chemăreĭ în judecată, *pendente lite*, ele nu pot să intre în calculul art. 1192.

Ceea-ce ḑicem de dobânḑĭ trebue să aplicăm și pentru clausa penală, dacă clausa penală unită cu capetele trece peste suma de 150 leĭ, nu se póte admite dovada cu martorĭ.

De cât érăși tótă lumea este de acord că nu trebue a confunda clausa penală cu cele-l-alte daune-interese. Așa cine-va se obligă să-mĭ dee un obiect óre-care de o valóre maĭ mică de 150 leĭ și nu execută obligațiunea din care causă va avea a plăti daune-interese, aceste daune-interese pot să fie în valóre de 400 saŭ 500 leĭ. Dovada cu martorĭ va fi admisă.

Art. 1193. Cel care a format cerere în judecată, pentru o sumă maĭ mare de una sută cincĭ-zecĭ leĭ, chiar de va voi a-și restrînge cererea la una sută cincĭ-ḑecĭ leĭ, nu va fi primit a înfățișa dovada prin martorĭ.

Art. 1194. Dovada prin martorĭ nu se póte admite nicĭ în casul când cererea în judecată este pentru o sumă maĭ mică de una sută cincĭ-ḑecĭ leĭ dar care este un rest din o creanță maĭ mare, necontestată prin înscris.

822. Ce ḑice primul articol? Dacă am făcut cererea: că Primus să'mĭ plătească 300 leĭ ce îmĭ datorește și în urmă viŭ înaintea judecătoruluĭ și spun că-mĭ restrîng cererea la 150 leĭ, și cer să dovedesc cu martorĭ, nu pot să fiŭ admis pentru că am cerut odată 300 leĭ, sumă pentru care trebuia să aduc un înscris și deci nu pot să maĭ restrîng cererea.

823. Dar ceva maĭ mult: nu pot dovedi cu martorĭ, chiar când de la început am pretins 150 leĭ, saŭ maĭ puțin, dacă ceea-ce pretind eŭ este un rest dintr'o obligațiune, care la început a fost de o valóre maĭ mare de 150 leĭ. Așa dacă aș ḑice eŭ că am avut să iaŭ 600 leĭ de la Primus și în diferite rînḑurĭ mi-a plătit 450 leĭ, așa că a rămas dator încă 150 leĭ, nu pot face dovada acesteĭ sume cu martorĭ, pen-

tru-că ea este un rest din o sumă mai mare, pentru care se cere un înscris.

Să nu confundăm acest exemplu, confusiune pe care a făcut-o chiar Laurent (l. c. n. 448), cu casul următor: am cumpărat un lucru óre-care în valóre de 600 lei, am plătit 450 lei în momentul când am luat obiectul, și am rămas dator 150 lei; Laurent ḑice: „art. 1194 se aplică și aci, fiind vorba de o convenţiune, care a avut loc pentru o sumă mai mare de 150 lei. Ei bine, nu este așa, pentru-că legea nu se ocupă de ce s'a petrecut înainte de contractarea obligaţiuneĭ, ci ea se pune în momentul când s'a contractat obligaţiunea și în momentul acela eŭ, cumpărând obiectul, am plătit numaĭ 450 lei și am rămas dator numaĭ 150 leĭ, decĭ nu avem o convenţiune de la început, ci numaĭ o causă din care a născut o obligaţiune și acéstă causă este restul cumpărătóreĭ mele.

Atât este de adevĕrat lucrul acesta, în cât Pothier tocmaĭ acest exemplu îl dă fără nicĭ o dificultate, și că dînsul are destulă dreptate când ḑice la n. 790 lucrul următor: „Dar dacă în unul saŭ în altul din casurile arătate mai sus, reclamantul propune proba testimonială, nu pentru vînḑarea făcută în preţ de 200 livre, nu pentru împrumutul de 200 livre, făcute de defunct, dar pentru promisiunea ce i-ar fi făcut defendorul de a-ĭ plăti 60 de livre, carĭ rĕmăsese dator din vînḑare saŭ 50 livre din împrumut, cred că i se póte admite proba, pentru-că acéstă promisiune este o nouă convenţiune confirmativă a celeĭ d'întâiŭ, și această convenţiune netrecênd peste 100 livre, nimic nu împedică ca proba cu martorĭ să fie admisă".

Art. 1195. Când în aceeași instanţă o parte face maĭ multe cereri, pentru care nu are înscrisurĭ, dacă tóte aceste cereri unindu-se trec peste suma de una sută cincĭ-ḑecĭ leĭ, dovada prin martorĭ nu póte fi admisă, chiar când creditorul ar pretinde că aceste creanţe provin din diferite cause și că s'aŭ născut în diferite epoce, afară numaĭ dacă creditorul a dobîndit aceste drepturĭ de la alte persóne, prin succesiune, donaţiune saŭ un mod óre-care.

824. Pretind că din vînḑarea cutare Primus 'mĭ datoresce 60 leĭ, că la epoca cutare l'am împrumutat cu 80 leĭ, că mi-a luat cu chirie un obiect óre-care pentru care-mĭ

datoresce 100 leĭ, etc.; cu alte cuvinte fac maĭ multe cereri, fie-care din ele de o sumă maĭ mică de cât 150 leĭ. Legea spune că, dacă datoriile strânse la un loc covîrșesc suma de 150 leĭ, nu pot să fac dovada cu martorĭ pentru nicĭ una din ele. De ce? Pentru-că atunci când daraverile aŭ ajuns la suma de 150 leĭ, trebuia să se facă un înscris.

Negreșit că se face o excepțiune și se ḑice că, dacă una saŭ doŭĕ din aceste creanțe carĭ nu trec peste 150 leĭ, mi-a venit prin moștenire, în asemenea cas nu se póte ḑice că sunt eŭ de vină. N'am sciut nicĭ odată că are să-mĭ vie prin moștenire aceste creanțe. Cesiunea însă nu intră în excepțiunea ce arătăm.

825. De altă parte nu póte să se aplice articolul nostru când este vorba de creanțe carĭ se pot dovedi cu martorĭ, nu pentru-că suma este maĭ mică de 150 leĭ, dar, pentru-că, dupĕ-cum vom vedea în art. 1197, a existat început de dovadă în scris, saŭ părțile se găseaŭ în imposibilitate de a avea un înscris.

826. Legiuitorul în art. 1196 pune óre-cum sancțiunea regulelor de maĭ sus și acest articol ne explică în acelașĭ timp că neadmisibilitatea probeĭ cu martorĭ, dupĕ cum o spune și ordonanța de Moulins, nu este numaĭ din împrejurarea că martoriĭ pot fi conrupțĭ, dar încă are de scop legiuitorul să facă a se împuțina procesele.

Art. 1196. Tóte cererile, sub orĭ-ce titlu, carĭ nu sunt justificate prin înscris, se vor face prin aceeașĭ petițiune. Orĭ-ce alte pretențiunĭ posterióre ne-probate prin înscris și carĭ se puteaŭ face la darea petițiuneĭ, nu vor maĭ fi primite.

Acest articol spune că, dacă cine-va are maĭ multe pretențiunĭ în contra uneĭ persóne și dacă aceste pretențiunĭ nu se pot justifica prin înscris, cererea în judecată trebue să cuprindă tóte pretențiunile carĭ existaŭ în momentul în care s'a făcut chemarea în judecată. Cu modul acesta scim, dacă sunt maĭ multe creanțe, carĭ unite la un loc trec suma de 150 leĭ, și prin urmare carĭ nu se pot dovedi cu martorĭ.

827. Art. 1196 nu are în vedere numaĭ casurile când nu este admisibilă proba cu martorĭ, ci este mult maĭ larg și spune că „tóte cererile, sub orĭ-ce titlu, carĭ nu sunt jus-

tificate prin înscris". Așa, pretențiunile, carĭ se pot dovedi prin mărturisire, orĭ prin jurămînt, pentru-că ele nu sunt justificate prin înscrisurĭ, trebuesc tóte cuprinse în aceeași cerere.

828. Se înțelege că, dacă între pretențiunile existente în momentul când s'a făcut cerere în judecată, ar fi unele pentru carĭ creditorul nu ar avea cunoscință, atunci ar fi prea grav ca el să sufere consecințele art. 1196, și în privința acésta se admite că pentru creanțele necunoscute de creditor, el póte să fie admis a face cerere în urmă prin o acțiune deosebită.

829. A fost o mică discuțiune în privința creanțelor neexigibile. Aŭ fost autorĭ carĭ aŭ ḑis că trebue să se trécă și sumele acestea neexigibilĭ în petițiunea de introducere în instanță, odată cu cele-l'alte și negreșit de acord fiind toți ca să nu fie sumă datorită de cât din momentul împlinireĭ termenuluĭ.

Nu credem că póte fi admis acest lucru, pentru-că legiuitorul cu nimic nu arată că el a voit să se depărteze de la regula pusă de Pothier, după care cine datoresce cu termen nu datoresce nimic, și nu vedem chiar necesitatea precauțiuneĭ pusă de Aubry et Rau (§ 762 bis și n. 44, 45), carĭ ḑic că, cel puțin pentru aceste sume neexigibilĭ cel ce face cerere în judecată să facă mențiune în petițiune cum că mai are să ia sume de banĭ, însă creanțele fiind neexigibilĭ își reservă dreptul de a intenta acțiune deosebită. Legea nu cere acest lucru, ci presupune că există creanțe exigibilĭ în momentul în care s'a făcut intentarea procesuluĭ, prin urmare numaĭ pe acestea le-a avut în vedere legiuitorul și numaĭ pentru acestea se aplică art. 1106.

830. Care este sancțiunea acesteĭ dispositiuni? Sancțiunea este — ḑice Demolombe (XXX, n. 77) — că maĭ târḑiŭ, dacă ar fi să se intente o acțiune în care s'ar cuprinde sume saŭ pretențiunĭ ce existaŭ în momentul în care a fost făcută prima cerere, creditorul nu ar maĭ fi admis să-și facă dovada cu martorĭ. Nu credem că s'a oprit aci legiuitorul și modul cum este redactat articolul și intențiunea legiuitoruluĭ de a împuțina procesele, ne arată că nu se maĭ póte admite creditorul a justifica prin orĭ-ce mijloc pretențiunea

sa, fie cu început de dovadă, fie cu martorĭ, fie cu jurămînt, interogatoriŭ, etc., pentru-că se exprimă legiuitorul clar, când dice: „orĭ-ce alte pretenţiunĭ", fără deosebire dacă sunt saŭ nu casurĭ în carĭ trebue să se aplice proba cu martorĭ saŭ să se pótă justifica prin orĭ-ce alt mijloc de dovedire *„nu vor fi primite"*.

B. **Existenţa unuĭ început de probă**

Art. 1197. Regulele maĭ sus prescrise nu se aplică în casul când există un început de dovadă scrisă.

Se numesce început de dovadă orĭ-ce scriptură a aceluĭ în contra căruĭ s'a format petiţiunea, saŭ a celuĭ ce el represintă şi care scriptură face a fi de creḑut faptul pretins.

831. Atunci când este început de dovadă, adică un fel de probă necomplectă, cum ḑice chiar legea, acéstă dovadă se póte complecta prin martorĭ. Avem dar o a doua excepţiune la regula inadmisibilităţeĭ probeĭ cu martorĭ.

Ce cere legea ca să fie început de dovadă scrisă? *Maĭ întâiŭ* cere ca să fie un înscris, de aceea acolo unde nu este scris, nu póte să fie început de probă.

Se întîmplă însă ca înscrisul să nu fie scris tot de către debitor, ci numaĭ subscris de el. Şi actul care este numaĭ subscris de debitor, póte fi încă considerat ca început de probă. Póte să fie din contră scris de debitor şi nesubscris de el, o simplă menţiune într'un loc şi totuşi va fi primit ca început de probă. Ast-fel dacă ar fi vorba să se céră peste scriere şi subscrierea părţeĭ de la care emană actul, începutul de probă s'ar confunda aprópe cu proba complectă.

832. Se admite că dacă a urmat într'o judecată vre-un interogatoriŭ, de exemplu: a fost întrebată o persónă asupra uneĭ cestiunĭ şi în rĕspunsul care l-a dat a făcut menţiune despre o altă împrejurare, relativ la o altă afacere, acéstă mărturisire póte să fie considerată ca un început de probă.

Jurisprudenţa a admis că chiar mărturisirile pentru carĭ nu s'a îndeplinit formalitatea de a se atesta de parte, de preşedinte şi de grefier şi care este numaĭ notată şi trecută în procesul-verbal al şedinţeĭ, în ceea-ce se numia

în limba veche practicaua hotărîreĭ, pot fi luate ca început de probă. Ceea-ce se arată de grefier că s'a petrecut într'o ședință publică, face credință până la înscrierea în falș de tot. Deci când există o mărturisire notată de grefier, acéstă mărturisire póte servi ca început de probă.

Unii autorĭ aŭ voit să restrîngă acest lucru și aŭ ḑis că cel puțin dacă vrea să serve ca început de probă, să se declare în ședință de partea adversă că, să se ia act de declarațiunea părțeĭ. Lucrul ar fi admisibil, dacă acéstă mărturisire făcută în justiție ar fi destinată a servi ca început de probă numaĭ părțeĭ care figuréză în proces, de cât se póte adesea ca ea să serve ca început de probă și altor persóne cu totul strĕine de proces, orĭ aceste persóne nu eraŭ față ca să pue pe President a lua act de declarațiunea părțeĭ.

833. Jurisprudența merge și maĭ departe și admite că, dacă în cursul discuțiuneĭ uneĭ judecăți, apărătorul uneĭ părțĭ, fiind partea adversă presentă, afirmă unele fapte și partea în numele căreĭ vorbesce apĕrătorul nu le contrad̦ice, aceste afirmatiunĭ, făcute și menționate în procesul-verbal de către grefier, pot servi ca început de probă. Póte că aci ar fi bine ca partea adversă, dacă ar voi maĭ târziŭ să se serve cu asemenea declarațiunĭ, saŭ afirmărĭ, să spue ca să se ia act de către grefier.

834. Dupĕ procedura civilă (art. 227 și urm.), orĭ-ce parte este datóre să rĕspundă la interogatoriul ce i l'ar face partea adversă. Procedura civilă prevede (art. 234) că, dacă partea căreia i se face interogatoriul nu voesce să rĕspundă, acest refus póte, dupĕ împrejurărĭ, să atragă dupĕ sine consecința că faptul asupra căruia se face interogatoriul să fie considerat ca mărturisit. Din momentul în care refusul mărturisireĭ are efectul uneĭ mărturisirĭ, este evident că și acest refus póte servi de început de probă.

Aceeași soluțiune pentru casul în care partea căreia se face interogatoriul nu declară că refusă de a rĕspunde, dar nu vine la înfățișare când este chemat anume să rĕspundă la interogatoriŭ.

835. *A doua condițiune* pentru ca să fie început de probă este ca scrisul să emane de la partea căreia el se opune,

saŭ de la o persónă pe care o represintă în proces ca moștenitor. Dacă în loc să emane scrisórea de la însuși debitorul, ar veni de la un altul care scrie creditoruluĭ: Primus te rógă să-l maĭ aștepți pentru suma ce-ți datoresce. Acéstă scrisóre nu póte fi luată în considerație.

836. Delicată este cestiunea a se sci dacă o asemenea scrisóre ar putea să emane de la mandatarul uneĭ persóne și prin urmare dacă acéstă scrisóre póte să fie oposabilă mandantuluĭ? In privința acésta, opiniunea care tinde a prevala este că da, însă bine-înțeles că scrisórea emanând de la mandatar, să fie relativă la mandat (Aubry et Rau, § 764 text. și n. 28). Așa, am însărcinat pe cine-va să facă óre-carĭ reparațiunĭ și mandatarul scrie la diferițiĭ furnisorĭ cum că le va plăti maĭ târdiŭ mărfurile pe carĭ le-aŭ înaintat; atuncĭ o asemenea scrisóre emanând de la mandatar în limitele mandatuluĭ sĕŭ, póte să fie oposabilă mandantuluĭ. Dar dacă mandatarul căruia i-am dat însărcinarea reparațiunilor ar declara că primesce să se vîndă imobilul, un asemenea înscris nu póte să fie un început de probă.

837. Necontestat este că scrierea trebue să fie recunoscută ca emanând de la acel de la care se pretinde că emană. Dacă scrierea se contestă atuncĭ va avé loc verificarea de scripturĭ și până ce scrisul nu va fi dovedit că emană de la acel de la care se pretinde, el nu póte servi de început de dovadă.

838. Legea nu se ocupă să spue cu ce ocasiune, în ce termen să fie făcut și cuĭ s'a adresat scrisul. Nimic din tóte acestea. Póte, câte odată, scrisul să fie adresat pretinsuluĭ creditor, póte și să nu fie adresat creditoruluĭ. In loc să mĕ adresez creditoruluĭ, mĕ adresez unuĭ amic pe care-l rog să intervie pe lângă creditor a'mĭ acorda un termen, acéstă scrisóre póte să fie luată ca început de probă. Saŭ, în biuroul meŭ, însemnez pe un registru, orĭ pe o fóie liberă că în ḑiua cutare, cutare persónă mi'a maĭ acordat încă un termen pentru suma de banĭ ce'ĭ datoram, și acéstă simplă scrisóre póte să fie luată ca un început de probă.

839. In fine *a treia condițiune* cerută de lege ca să fie început de probă este ca să fie verosimil faptul trecut în înscris, adică arătarea să fie de natură a face să fie crediut

faptul pretins. Aci este o cestiune cu totul de fapt, de apreciere pentru judecător. El are a vedé dacă înscrisul face să se crédă saŭ nu faptul ce se pretinde. Numaĭ verosimilitatea intră în aprecierea judecătoruluĭ, cele-l-alte condițiunĭ sunt cerute de lege și nu trebue să se argumenteze, cum am vĕdut de multe orĭ făcêndu-se, că, fiind cestiunea de a se descoperi adevĕrul, și fiind-că judecătorul este apreciatorul faptelor petrecute înaintea luĭ, cestiunea probeĭ nu este de cât o cestiune de fapt care scapă controluluĭ Curțeĭ de Casație. Acésta este o evidentă eróre. Probele sunt mijlóce de descoperirea adevĕruluĭ, însă mijlóce leglae pe care legea anume le acordă judecătoruluĭ și judecătorul nu póte trece peste aceste mijlóce, nu póte să întrebuințeze nicĭ alte mijlóce, nicĭ să întrebuințeze aceste mijlóce în alte casurĭ de cât cele prevĕdute de lege, și dupĕ-cum un judecător care ar primi proba cu martorĭ pentru o sumă ce ar trece peste 150 leĭ ar viola legea și hotărârea ar fi casată, tot ast-fel, judecătorul care ar admite ca început de probă alt-ceva de cât înscrisul, saŭ când ar admite un înscris ce ar emana de la o altă persónă de cât de la acel care se pretinde că este debitorul, ar viola legea și acéstă hotărîre a luĭ este supusă controluluĭ Curțeĭ de Casație.

C. **Imposibilitatea de a avea un act înscris**

Art. 1198. Acele regulĭ nu se aplică însă tot-d'a-una când creditoruluĭ nu i-a fost cu putință a-și procura o dovadă scrisă despre obligațiunea ce pretinde saŭ a conserva dovada luată:

840. Regula este că de câte-orĭ părțile se găsesc în imposibilitate de a obține un act material prin care să se dovedéscă crearea raportuluĭ juridic, de atâtea orĭ proba cu martorĭ este admisă.

Se întrébă ce fel de imposibilitate trebue să fie ca să se admită proba cu martorĭ? Sunt autorĭ și jurisprudența francesă, carĭ în privința acésta admit nu numaĭ o imposibilitate materială, dar și o imposibilitate morală cu tóte că se feresc și jurisprudența și autorii a pune acéstă regulă ca principiŭ, că orĭ-ce imposibilitate morală póte să aducă

după sine admisibilitatea probeĭ cu martorĭ și casul în care a hotărît jurisprudența maĭ mult a fost cestiunea de fapt de cât de principiŭ. Așa se întîmplase de trăia la un loc o fată majoră a uneĭ persóne care se căsătorise a doua óră și a vĕdut că fata acésta din prima căsătorie era maltratată de bărbatul mumeĭ sale, așa în cât ea a fost nevoită să părăséscă locuința mameĭ sale, dar fata avea propria sa avere pe care nu o luase cu dînsa din causă că părăsise casa grăbită fără să scie nimenĭ: eĭ bine, este o hotărîre care admite că ea póte să probeze cu martorĭ ce anume obiecte a lăsat în casă la tatăl sĕŭ vitreg. Aci nu este de cât o imposibilitate morală. Se argumentéză tocmaĭ din nr. 2 al articoluluĭ nostru, unde se admite proba cu martorĭ ca să pótă călătoriĭ să dovedéscă ce obiect aŭ dus cu dînșiĭ în oteluri, restaurante, etc. și se ḑice: vedeți că aci nu este o imposibilitate materială, ci óre-cum morală și se admite proba cu martorĭ. Argumentul nu este prea tare, fiind-că se póte rĕspunde că legea, când a fost vorba de deposit voluntar, de și la Romanĭ și în dreptul vechiŭ frances se putea proba cu martorĭ tocmaĭ pentru-că se ḑicea că este o imposibilitate morală, spune că dovada cu martorĭ pentru o sumă de 150 leĭ nu este primită chiar pentru un deposit voluntar (Veḑĭ art. 1191). Casul citat este special și sunt considerațiunĭ puternice carĭ aŭ admis excepțiunea. Dacă imposibilitate morală se admite, judecătorul trebue să fie cu mare băgare de sémă și să nu încuviințeze proba cu martorĭ de cât în rare casurĭ, alt-fel am puté sub cuvînt de imposibilitate morală să ajungem la o adevĕrată desființare a reguleĭ de neadmisibilitate a probeĭ cu martorĭ.

841. Art. 1198 face o enumerare de casurile în carĭ ar exista acéstă imposibilitate. Este necontestat că acéstă enumerare nu este limitativă, cuvîntul *„precum“* pe care-l pune legea în primul aliniat însemnéză că tóte numerile acestea nu sunt date de cât *exempli gratia* și că orĭ de câte orĭ s'ar constata că este imposibilitate de a se obține vre-un înscris, de atâtea orĭ proba cu martorĭ este admisă.

Primul cas menționat de lege este:

1. La obligațiunile carĭ se nasc din quasi-contracte și din delicte saŭ quasi-delicte.

Am spus că Bonnier (n. 153, 154), pretinde că regula neadmisibilității probei cu martori nu se aplică de cât atunci când este vorba a se dovedi convențiuni, pentru quasi-contracte, delicte saŭ quasi-delicte Bonnier ḑice că regula nu se aplică; am arătat deja cum a rĕmas singur de acéstă opiniune. Dupĕ Bonnier enumerarea de la art. 1198 devine inutilă, de óre-ce dacă art. 1191 nu se aplică de cât la convențiuni, era de prisos să mai spue că proba cu martori se aplică la quasi-contracte, delicte saŭ quasi-delicte, dar tocmai mențiunea acésta făcută de legiuitor, dovedesce că Bonnier nu are dreptate, pentru-că legea spune că nu este admisă proba cu martori, atunci când este imposibilitate de a se obține vre-un înscris, precum în casul de delicte și quasi-delicte și în adevĕr că în cele mai multe casuri delictele și quasi-delictele se comit, punênd pe victimă în imposibilitate de a obține un înscris și de aceea s'a admis că se póte dovedi cu martori.

Cât pentru quasi-contracte, regula este prea generală. Negreșit că dacă ar fi vorba de o *negotiorum gestio,* faptul gerantului póte să fie primit ca un cas de imposibilitate de a obține de la stăpân un înscris, pentru-că tocmai lipsa saŭ necunoscința stăpânului despre administrația acestui *negotiorum gestio,* caracteriséză quasi-contractul. Dar óre tot ast-fel trebue să decidem în cel-alt quasi-contract plata lucrului nedatorat ? Dacă ar fi să primim primul aliniat al articolului nostru, cum este redactat, ar trebui să ḑicem că, atunci când se pretinde că s'a plătit unei persóne o sumă de bani care nu i se datora s'ar puté dovedi faptul plăței prin martori, lucru ce nu se póte admite și tótă lumea este de acord să spună că atunci când e vorba de o plată a unui lucru și care nu se datora, acéstă plată nu se póte dovedi prin martori, de óre-ce partea care a făcut plata a avut tot-deauna posibilitatea să obțină de la acel care a primit o probă înscrisă despre actul ce s'a petrecut.

2. La depositul necesar, în cas de incendiŭ, ruină, tumult saŭ naufragiŭ și la depositele ce fac călătorii în ospătăria unde trag; despre tóte acestea judecătorul va avea în vedere calitatea persónelor și circumstanțele faptului.

842. A luat casa foc și eŭ caut a scăpa din obiecte, iaŭ o casetă în care se găsesce bijuteria mea și o încredințez

celuĭ d'intâiŭ care se găsesce înaintea ochilor meĭ; cum aș putea în acest cas să iaŭ un înscris?

Legea asimiléză unuĭ deposit necesar aducerea de către călătorĭ a obiectelor cu carĭ călătoresc într'o ospătărie, luat acest cuvînt în sensul cel maĭ larg, fie că e vorba de un hotel, fie că e vorba de o localitate unde se opresc călătoriĭ numaĭ pentru a mânca. Acest deposit se póte dovedi cu martorĭ; însă legea adaogă: „țindu-se totdeauna socotélă de calitatea persóneĭ și circumstanțele faptuluĭ".

Circumstanțele de fapt jócă un mare rol. Așa, la o gară, un bufet nu póte fi tocmaĭ considerat ca o ospătărie în sensul legeĭ, acolo intră lume multă și abia are cine-va timpul să ia puțină mâncare, de multe orĭ nu are timp nicĭ să plătéscă saŭ să priméscă un rest, așa în cât dacă un călător a fost atât de neglijent să lase o geantă pe masă de unde i s'a furat, el nu póte pretinde să dovedéscă cu martorĭ furarea genteĭ și să apuce pe stăpânul restauraținueĭ a-ĭ plăti valórea eĭ.

Asemenea dacă se întîmplă ca unuĭ călător, ce ajunge într'un oraș și trage la un hotel mare, să i se fure o sumă însemnată, negreșit că nu póte tot-deauna să céră asemenea sumă, maĭ cu sémă că la hotelurile marĭ este obiceiul să se afișeze că voiajoriĭ sunt rugațĭ, dacă aŭ valorĭ marĭ cu dînșiĭ, să le depue la biuroul hoteluluĭ, pentru a le putea păzi maĭ bine.

843. Evident însă este că nu se póte admite opiniunea acelora carĭ aŭ voit să întîndă casul de la ospătărie la *cărăușĭ*, luat cuvîntul acesta în sensul cel maĭ larg, fie poștă fie diligență. Aci suntem în materie excepțională și casurile excepționale nu se pot întinde. Decĭ dar, călătorul care ar avé valorĭ însemnate și le dă conductoruluĭ diligenței orĭ trenuluĭ, va fi tot-deauna dator să ia un înscris.

3. La obligațiunile contractate în cas de accidente neprevĕḍute, când nu era cu putință părților de a face înscrisurĭ;

844. Sunt casurĭ de felul acesta; ele se confundă órecum cu depositul necesar.

4. Când creditorul a perdut titlul ce'ĭ dă dovadă scrisă, din o causă de forță majoră neprevĕḍută.

845. Am avut să iaŭ sume de baniĭ pentru carĭ aveam înscris; se întîmplă însă nenorocire de-mĭ arde casa, atunci pot dovedi cu martorĭ existența obligațiuneĭ contractate. Este bine-înțeles că prealabil trebue să se dovedéscă casul de forță majoră și apoĭ se va dovedi existența înscrisuluĭ, lucru ce nu este tot-deauna ușor.

D. **Materia comercială**

846. Pe lângă aceste excepțiunĭ prevĕdute de legea civilă maĭ avem regulĭ deosebite carĭ admit proba cu martorĭ în materia comercială (Vedĭ art. 56 Cod. com.).

In materie comercială regula este că proba cu martorĭ se admite pentru orĭ-ce pretențiune, însă art. 46 lasă la facultatea judecătoruluĭ nu numaĭ să caute a constata dacă depunerea vre-unuĭ martor este congruentă, prin urmare dacă trebue să-ĭ dea credință, dar de la început are putere de apreciere judecătorul dacă să primĕscă ascultarea de martorĭ saŭ nu. Așa împrejurările aŭ fost de ast-fel de natură, pretențiunile sunt ast-fel în cât este neadmisibil ca părțile să nu fi luat un înscris saŭ cel puțin imprudența a fost prea mare din partea lor. Judecătorul, când va vedé că este maĭ mult o șicană, póte să respingă o probă cu martorĭ. De altmintrelea chiar în materie civilă tótă lumea este de acord a spune că judecătorul chiar în casul în care proba cu martorĭ este admisibilă, póte refusa acéstă probă, când dînsul ar constata că chiar dacă faptele alegate ar fi în adevĕr dovedite, totuși nu ar resulta dupĕ împrejurărĭ că există o obligațiune. Insă prealabil judecătorul trebue să spue și să constate că proba cu martorĭ nu o admite, fiind-că faptul ce se pretinde nu are nicĭ un raport cu ceea-ce este în causă.

Dar ceea-ce este important în materie comercială, e că póte să fie admisă proba cu martorĭ pentru orĭ-ce sumă, contrariŭ art. 1191. Dar maĭ grav. Scim că art. 1191 spune că nu se póte proba cu martorĭ contra și peste conținutul unuĭ înscris, fiind-că art. 46 nu face deosebire, vom dice că în materie comercială se póte admite proba cu martorĭ și contra și peste conținutul unuĭ înscris.

847. O singură excepțiune la admisibilitatea probeĭ cu martorĭ o găsim în art. 55, care ḑice:

„Când codicele comercial cere proba prin scris, proba testimonială nu póte fi admisă de cât în casurile în carĭ ca este permisă și de codicele civil.“

Sunt casurĭ în carĭ obligațiunile nu se pot constata de cât în scris, între altele o societate. Legea ḑice că nu se póte admite proba cu martorĭ pentru casurile în carĭ legea comercială a cerut un asemenea înscris, afară numaĭ de casurile în carĭ legea civilă o primesce, adică atunci când ar fi vorba de o valóre maĭ mică de 150 leĭ, saŭ când ar fi început de probă, orĭ imposibilitate de a cere înscris.

848. Să nu uităm art. 296 și 297 cod. civil, care derogă de la acest principiŭ și admite în materie de filiațiune proba cu martorĭ; tot asemenea și evenimentele din carĭ resultă stările civilĭ se pot proba cu martorĭ, atunci când s'ar dovedi neexistența registrelor, etc.

Casurile în carĭ proba cu martorĭ nu este admisă chiar pentru o sumă maĭ mică de 150 leĭ

849. Sunt casurĭ în carĭ legea nu admite proba cu martorĭ chiar pentru o valóre maĭ mică de 150 leĭ și chiar pentru casul în care ar exista un început de probă; cu alte cuvinte sunt contracte în carĭ legiuitorul exclude cu totul proba cu martorĭ; așa sunt:

1. In materie de locațiune.

Art. 1416. „Dacă contractul făcut verbal n'a primit nicĭ o punere în lucrare și una din părțĭ îl négă, nu se póte primi proba prin martorĭ, orĭ-cât de mic fie prețul și chiar când s'ar ḑice că a fost dat arvună.

„Numaĭ celuĭ ce négă contractul, se póte deferi jurământ“.

Art. 1417. „Urmând contestațiunĭ asupra prețuluĭ contractuluĭ verbal, a căruĭ punere în lucrare a început și nefiind nicĭ o chitanță proprietarul jurând va fi creḑut, dacă locatarul nu preferesce a cere o estimațiune prin experțĭ.

„In casul din urmă spesele expertiseĭ cad în sarcina luĭ, dacă estimațiunea întrece prețul ce-l reclamă“.

Așa dar un contract verbal de locațiune nu se póte dovedi prin martorĭ în nicĭ un cas.

850. 2. *In al doilea rînd* avem transacțiunea.

Art. 1705. „Transacțiunea trebue să fie constatată prin act scris".

851. Pentru anticresă saŭ pentru amanet legea cere în adevĕr să fie act înscris, însă numaĭ când este vorba de o valóre ce trece peste 150 leĭ. Așa art. 1686, alin. III ḑice:

„Facerea unuĭ act înscris și înregistrat nu este neapărat de cât când datoria trece peste una sută cinciḑecĭ leĭ".

Asemenea și la anticrese, Art. 1698 ḑice:

„Acest contract trebue să fie făcut înscris și transcris întru cât este o datorie maĭ mare de una sută cinci-ḑecĭ leĭ"

Avem un alt articol 729 în materie de împărțire, din care unii autorii aŭ conchis că trebue și în acest cas să se admită un înscris și prin urmare să excludă proba cu martorĭ.

Art. 729. „Divisiunea póte fi cerută chiar când unul saŭ maĭ mulțĭ din ereḑĭ aŭ posedat părțĭ separate din succesiune, dacă nu a fost un act de împărțélă saŭ dacă nu se póte opune prescripțiunea".

Pe acest cuvînt „act de împărțélă" se fundéză unii ca să ḑică că și împărțirea trebue să fie tot-deauna scrisă. Am văḑut că aci este o eróre.

SECȚIUNEA III

Despre presumpțiunĭ

Art. 1199. Presumpțiunile sunt consecințele ce legea saŭ magistratul trage din un fapt cunoscut la un fapt necunoscut.

852. Definițiunea pe care legiuitorul o dă presumpțiunii am recomandat-o de la început pentru proba în general. De la început am spus că proba nu este alt-ceva de cât raționamentul ce face judecătorul de a conchide de la cunoscut. Singura deosebire între probă luată în sens larg și între presumpțiune, unul din modurile de probă, este că

la probă acéstă conclusiune se face aprópe pe nesimțite, fără nicĭ o sforțare a minței, pe când la presumpțiune trebue să stabiléscă de la început faptul cunoscut și apoĭ să se arate operațiunea acéstă mintală pe care o face judecătorul de a conchide de la acest cunoscut la un necunoscut.

Presumpțiunea face parte din acele probe carĭ se numiaŭ de către Bentham *probe circumstanțiale*, adică probe carĭ se trag din diferite împrejurărĭ, carĭ se presintă judecătoruluĭ și această numire de *probe circumstanțiale* a rămas ca termen technic în limba dreptuluĭ.

853. Art. 1199 spune că aceste consecințe carĭ se trag de la cunoscut la necunoscut, pot fi trase saŭ de lege de-a dreptul, saŭ de magistrat, de unde divisiunea în: *presumpțiunĭ legale* și *presumpțiunĭ de fapt*.

In adevĕr secțiunea se împarte în douĕ paragrafe: § I se ocupă de *presumpțiunile stabilite de lege* (Art. 1200—1202) și § II: *despre presumpțiunile de fapt* (Art. 1203), lăsate cu totul la aprecierea judecătoruluĭ care are să judece după propria sa convingere.

§ I

Despre presumpțiunile stabilite de lege

Art. 1200. Sunt presumpțiunĭ legalĭ acelea carĭ sunt determinate special prin lege precum:

1. Actele ce legea le declară nule pentru-că le privesce făcute în frauda dispositiunilor sale;

2. In casurile când legea declară că dobândirea dreptuluĭ de proprietate saŭ liberațiunea unuĭ debitor resultă din óre-carĭ împrejurărĭ determinate;

3. Puterea doveditóre ce legea dă mărturisireĭ, saŭ jurămîntuluĭ ce face o parte;

4. Puterea ce legea acordă autorităței lucruluĭ judecat.

Art. 1202. Presumpțiunea legală dispensă de orĭ-ce dovadă pe acela în favórea căruĭ este făcută.

Nicĭ o dovadă nu este primită în potriva presumpțiuneĭ legalĭ, când legea, în puterea uneĭ asemenea presumpțiunĭ anulă un act óre-care, saŭ nu dă drept de a se reclama în judecată, afară numaĭ de casurile, când legea a permis dovadă contrarie și afară de aceea-ce se va dice în privința jurămîntuluĭ și mărturisireĭ ce ar face o parte în judecată.

854. In art. 1200 legiuitorul pare a voi să facă o clasificare a presumpțiunilor, însă nici ca clasificare, nici ca enumerare art. 1200 nu este complect, și chiar textul arată că nu e complect când dice: „sunt determinate special prin lege, *precum*:“. Vrea să dică cele patru casuri arătate în art. 1200 nu sunt restrictive ci numai enumerative întru cât-va ca exemple și vom vedea îndată că sunt în adevĕr presumpțiuni cari nu intră în nici una din categoriile articoluluĭ nostru.

De altă parte articolul nostru pune între presumpțiuni mărturisirea și jurămîntul. Am spus deja că mărturisirea, ca și jurămîntul, sunt puse ca probe deosebite și chiar le consacră legiuitorul câte o secțiune, așa în cât aceste două feluri de probe nu intră în presumpțiuni, din cari se face o probă deosebită.

855. Cari sunt presumpțiunile legali ce ar intra în prima clasă și anume actele pe cari legea le declară nule, pentrucă le privesce ca făcute în frauda dispositiunilor sale?

In prima clasificare intră presumpțiunile din art. 812 și 940 cod. Civil, unde legea consideră pe persónele indicate ca fiind interpuse.

856. Al doilea, legea dice că sunt *presumpțiuni legali*, casurile când legea declară că dobândirea dreptuluĭ de proprietate saŭ liberațiunea unuĭ debitor resultă din óre-cari împrejurări determinate.

Putem face să intre în acéstă categorie art. 492, care conține principiul că orĭ-ce s'a clădit pe pămînt, *solo cedit*, aparține proprietaruluĭ pămîntuluĭ. Asemenea în ceea-ce privesce coproprietatea ziduluĭ comun, a șanțuluĭ și a ulucilor comune, avem art. 590. Prin faptul că un zid desparte două proprietăți, presumpțiunea este că atât zidul cât și pămîntul pe care e construit, aparține pe din două proprietarilor vecinĭ.

Aceeași ideie o găsim în art. 602 și 606 în privința șanțuluĭ și a gardului comun, de unde încă odată, reiese presumpțiunea de proprietate a șanțuluĭ și a gardului.

Tot în acéstă categorie, adică în partea doua a numĕruluĭ 2 al articoluluĭ, care spune că legea declară liberațiunea unuĭ debitor din óre-carĭ împrejurări, se pune art.

1138 relativ la remiterea datorieĭ, după care prin faptul creditoruluĭ de a înmâna titlul original debitoruluĭ, se presupune că 'i-a făcut remitere de datorie. Apoĭ art. 1596 relativ la depositul voluntar, pune presumpțiunea că atunci când cine-va a dat în deposit un lucru se presupune că el este proprietarul lucruluĭ dat și dacă l'a dat în numele altuia, acela în numele căruia s'a dat, se presupune că este proprietarul lucruluĭ dat în deposit. Acéstă presumpțiune presintă utilitatea că nu póte depositarul să refuse a da lucrul deponentuluĭ sub cuvînt că el n'ar fi proprietar al lucruluĭ pe care l'a dat în deposit.

Maĭ avem în privința liberațiuneĭ articolul 1837, relativ la prescripțiune, care dice: „Prescripțiunea este un mijloc de a dobândi proprietatea saŭ de a se libera de obligațiune sub condițiunile determinate prin acéstă lege". Dacă creditorul a lăsat să tréca un termen fără să reclame, să presupun fie că s'a primit plata, fie că nu, că este liberat debitorul. Tot așa cu dobândirea proprietățeĭ de către acel care a posedat un lucru un timp determinat și în condițiunile prevĕdute de lege. Tot ast-fel este și art. 1909 privitor la lucrurile mișcătóre, după care acel care are un lucru în posesiunea sa cu just titlu, devine proprietar prin faptul chiar al posesiuneĭ.

857. Am spus deja că articolul este necomplect, saŭ cel puțin nu prevede tóte casurile de presumpțiunĭ legalĭ, și în adevĕr sunt presumpțiunĭ carĭ nu intră în nicĭ una din aceste categoriĭ arătate de art. 1200; așa sunt: maĭ întâiŭ presumpțiunea de legitimitate a copiluluĭ comceput în timpul căsătorieĭ, *Pater is est quem justae nuptiae demonstrant*, adică copilul conceput dintr'o căsătorie legitimă este presumat a fi copilul bărbatuluĭ mumeĭ sale (art. 286).

858. Asemenea avem art. 288, unde se spune că dacă un copil a fost conceput înainte de celebrarea căsătorieĭ și născut înaintea celor 180 dile de la celebrarea căsătorieĭ, bărbatul are acțiunea în nerecunóscere, însă copilul are acéstă favóre că se nasce legitim, dacă tatăl nu intentéză acțiune, și după art. 288 bărbatul nu maĭ póte avea acțiunea în nerecunóscere dacă a cunoscut sarcina saŭ dacă a asistat la facerea actuluĭ de nascere a copiluluĭ, unde s'a dat de co-

pil al sĕŭ. Din aceste împrejurărĭ, cunoşcinţa bărbatuluĭ de sarcina femeiĭ, asistarea luĭ la facerea actuluĭ de nascere, legea presupune că bărbatul recunósce singur că copilul acesta este al sĕŭ.

859. Tot ast-fel este şi presumpţiunea că copilul trebue să fie născut în intervalul de 120 ḑile coprins între cele 180 ḑile gestaţiunea cea maĭ scurtă şi 300 ḑile gestaţiunea cea maĭ lungă, pentru a putea fi legitim (art. 288 şi 289).

860. In art. 419 avem o altă presumpţiune relativă la socotelile tutoruluĭ, unde se spune că „orĭ-ce convenţiune făcută între tutor şi pupilul ajuns la majoritate, va fi fără tărie dacă va fi fost făcută înaintea expirăreĭ uneĭ luni de la desfacerea definitivă a tutoruluĭ", şi acéstă desfacere nu póte avea loc de cât atunci când tutorul a presentat socotelĭ în regulă consiliuluĭ de familie şi tribunaluluĭ şi tribunalul le-a primit. Aci legea bănuesce că dacă ar interveni o convenţiune între tutor şi pupil în acest interval, acéstă convenţiune ar ascunde în sine o renunţare din partea pupiluluĭ la dreptul sĕŭ de a cere socotéla tutoruluĭ de administraţia sa.

861. Art. 754, în materie de raport, prevede o altă presumpţiune, care érăşĭ nu intră în nicĭ una din cele douĕ categoriĭ ale art. 1200:

> Donaţiunile şi legaturile făcute fiuluĭ uneĭ persóne care are calitatea de erede în momentul deschidereĭ succesiuneĭ, sunt presumpte că s'aŭ făcut cu scutirea de raport.

Ce ḑice legea? Ḑice: donatarul trebue să raporteze nu numaĭ când a primit direct, dar şi când a primit indirect, şi legea presupune că un părinte vrênd să avantajeze pe un copil al sĕŭ maĭ mult, însă în acelaşĭ timp nevoind să nemulţuméscă pe ceĭ-l'alţĭ, în loc să-ĭ dăruéscă luĭ direct, dăruesce copiluluĭ luĭ, adică nepotuluĭ. Acest dar ar trebui să fie raportat, pentru-că se consideră ca făcut copiluluĭ direct, iar nu nepotuluĭ, însă legea spune că în asemenea cas se presumă a fi făcut darul cu dispensă de raport.

862. Tot în acéstă categorie intră şi art. 756 privitor la donaţiunile şi legaturile făcute sociuluĭ unuĭ descendinte succesibil (Veḑĭ art. 756).

863. Art. 854 se ocupă de casul de reservă, și prevede casul în care ar fi óre-carĭ convențiunĭ oneróse, dar de natură a acorda óre-carĭ folóse acelui cu care s'a făcut convențiunea. Intre acestea intră și casul în care s'a înstrĕinat de către cine-va bunurile sale cu obligațiunea ca în loc de preț să se dea o rentă viageră. Aci este un contract aleatoriŭ întru cât-va, pentru-că depinde de viața aceluĭ care și-a înstrĕinat bunurile și art. 845 spune că dacă părintele a făcut înstrĕinarea bunurilor cu rentă viageră, începe să se bănuéscă că aci este și un dar; însă póte să fie și înstrĕinare seriósă, atunci când consimte la ea ceĭ-l'alțĭ copiĭ, și unul din copiĭ ne-primind consimte la acésta; atunci nu se maĭ presupune că este un dar, ci un contract oneros asupra căruia nu póte să fie cestiune nicĭ de raport, nicĭ de reducere, ca cum ar fi trecut cotitatea disponibilă.

864. Art. 1354 prevede casul în care cine-va posedă un lucru și în principiŭ spune că cel ce posedă se presupune că posedă pentru dînsul, și dacă acéstă posesiune ar fi în genere viciată, cel care pretinde că este viciŭ, trebue să dovedéscă existența acestuĭ viciŭ, până atunci presumpțiunea este că deținătorul posedă pentru dînsul.

865. Art. 1898 și 1899 relativ la prescripțiunea de 10—20 anĭ, cere pe lângă termen, just titlu și buna credință și spune că buna credință se presupune tot-de'a-una.

866. Presumpțiunile legalĭ se subîmpart în: presumpțiunĭ *juris et de jure* și presumpțiunĭ *juris tantum*.

Acéstă divisiune era necunoscută Romanilor. Ea este inventată de doctoriĭ carĭ se ocupaŭ cu dreptul în evul mediŭ, cuvintele chiar vin de la dînșiĭ.

Sunt presumpțiunĭ legalĭ carĭ nu se pot combate prin alte probe, și sunt presumpțiunĭ carĭ admit a fi combătute prin proba contrarie, la acésta face alusiune art. 1202.

De cât acest articol începe prin o neexactitate în aliniatul I, când ḑice că presumpțiunea legală dispensă de orĭ-ce dovadă pe acel în favórea căruĭ este făcută.

Ce vrea să ḑică acésta? Acel care are în favórea sa o presumpțiune legală este dispensat de probă? Nu, căcĭ trebue să dovedéscă existența presumpțiuneĭ. O altă probă înțelege legea; așa, de exemplu, dacă este înmânarea titluluĭ

original de către creditor debitoruluĭ, debitorul nu maĭ are necesitate să dovedéscă remiterea datorieĭ; dar nu e maĭ puțin adevĕrat că dacă creditorul îl acționéză și debitorul susține că i s'a făcut remitere de datorie, el trebue să dovedéscă remiterea acésta, resultând din faptul că i s'a înmânat de creditor titlul original.

867. Carĭ sunt presumpțiunile *juris et de jure* și carĭ sunt *juris tantum?* Când stabilesc o presumpțiune, nicăerĭ legea, — afară de casurile pe carĭ le-am vĕdut la înmânarea copieĭ de către creditor și la posesiunea de bună credință, — nu spune că admite proba contrarie, așa în cât vom dice óre că orĭ de câte orĭ legea nu vorbesce de proba contrarie, presumpțiunea este *juris et de jure?* Nu.

Maĭ întâiŭ punem principiul că orĭ de câte orĭ o presumpțiune este fundată pe un motiv de ordine publică, de atâtea orĭ proba contrarie nu e primită. Așa, nu se póte aduce nicĭ o probă că un copil nu a fost conceput în cele 120 dile carĭ separă gestațiunea cea maĭ scurtă de 180 dile de gestațiunea cea maĭ lungă de 300 dile, pentru-că aci este o cestiune de ordine publică, este interesul familieĭ în joc și legea nu admite proba contrarie. Acest punct este afară de orĭ-ce controversă, „presumpțiunea fundată pe o considerațiune de ordine publică, nu póte fi combătută prin proba contrarie".

868. Legea dice: „Nicĭ o dovadă nu este primită împotriva presumpțiuniĭ legalĭ, când legea, în puterea uneĭ asemenea presumpțiunĭ, anulă un act óre-care, etc.".

Ce vrea să dică cum că nu se admite proba contrarie în casul când legea anuléză un act? Aci comentatoriĭ găseaŭ dificultate în explicațiunĭ. Negreșit că nu vom intra în desvoltarea tuturor sistemelor, ci vom spune numaĭ pe acela care este admis de școlă și care este presentat fórte bine de Bonnier, care dice (n. 844): „nu póte fi vorba aci de actele acelea în care lipsesce una din condițiunĭ și în care condițiunea era de ast-fel de natură în cât fără dînsa actul se presupune neexistent". Nu póte să fie vorba de exemplu de nulitatea uneĭ căsătoriĭ făcute înaintea orĭ-căreĭ alte persóne, afară de oficerul stăriĭ civilĭ. Nu s'a gândit legiuitorul la acésta, precum érăși nu s'a gândit nicĭ la casul în care

pentru îndeplinirea unor formalităţĭ, legea spune anume că cutare formalitate este sub pedépsă de nulitate. Legiuitorul s'a gândit la casul în care se anuléză un act ca fiind făcut în frauda eĭ. Aşa, în art. 812, relativ la persónele interpuse dacă legiuitorul anuléză actul de dar făcut uneĭ persóne interpuse, este că presupune cum că un asemenea dar făcut uneĭ persóne anume prevĕdute în articol, este făcut într'un mod indirect persóneĭ incapabile şi că acest dar s'a făcut ca să se eludeze legea, decĭ dar presumpţiune de ordine publică, pentru care legea anuléză un act ca bănuit fiind făcut în frauda eĭ şi acéstă presumpţiune nu póte să fie combătută prin proba contrarie.

869. „Afară numaĭ — se ḑice — când legea a permis dovada contrarie".

Acéstă excepţiune privesce nu numaĭ presumpţiunile de care vorbesce legea maĭ sus, adică, când anuléză un act óre-care, ci tóte presumpţiunile. Negreşit, că orĭ de câte orĭ legea admite proba contrarie, de atâtea orĭ acéstă probă contrarie vine să isbéscă în presumpţiune. Şi aci punem principiul următor că: o presumpţiune în contra căreia se admite proba, contrarie, póte să fie combătută prin orĭ-ce mijloc de probă nu numaĭ prin înscrisurĭ, ci şi prin martorĭ, presumpţiunĭ de fapt, etc. Orĭ-ce probă este admisă ca să se dovedéscă contra presumpţiuniĭ. Buna credinţă ca şi reaua credinţă se pot dovedi prin orĭ-ce mijloc de probă. Precaritatea negreşit că nu se póte dovedi între părţĭ de cât aducêndu-se un contract óre-care de arendare saŭ închiriere, dar terţiĭ pot să o dovedéscă prin orĭ-ce mijloc. Asemenea când s'a făcut înmânarea copieĭ titlului de creditor, care lasă a se presupune liberarea debitorului prin remiterea datorieĭ, se admite proba contrarie pentru a se dovedi prin orĭ-ce mijloc că creditorul n'a înţeles să facă remiterea datorieĭ.

870. Legea maĭ adaogă „şi afară de aceea ce se va ḑice în privinţa jurămîntului şi mărturisireĭ ce ar face o parte în judecată". Ce vrea să ḑică legiuitorul prin aceste cuvinte? Aci presintăm érăşĭ opiniunea luĭ Bonnier, care ḑice (n. 846): „Chiar presumpţiunile *juris et de jure*, întru cât ele nu ar fi fundate pe o cestiune de ordine publică, pot fi combătute prin mărturisire şi prin jurămînt". Aşa de exemplu, donaţiunea

făcută uneĭ persóne interpuse este considerată ca făcută însăşĭ persóneĭ incapabile, dar póte fórte bine donatarul, când acéstă donaţiune se atacă de către moştenitoriĭ donatoruluĭ, să întrebe pe aceştĭ moştenitorĭ: „rĕspundeţĭ domniavóstră, óre în realitate incapabiluluĭ a dăruit defunctul? N'a voit să avantajeze pe copilul, pe soţia, etc. a defunctuluĭ? Vĕ daŭ jurămînt să spuneţĭ dacă nu sciţĭ că intenţiunea donatoruluĭ a fost, nu să avantajeze de exemplu pe medic, ci în realitate să dăruéscă copiluluĭ acestuĭ medic pentru recunoscinţa ce avea către medic".

Din acest sistem al luĭ Bonnier resultă că ar fi treĭ feluri de presumpţiunĭ: presumpţiunea *juris tantum*, în contra căreia proba contrarie este admisă; presumpţiunea *juris et de jure*, în contra căreia se póte proba cu mărturisirea celeĭ-l-alte saŭ cu jurămînt decisoriŭ, şi în fine presumpţiunea absolută *juris et de jure*, fundată pe consideraţiunĭ de ordine publică, în contra căreia nu se admite, nu numaĭ orĭ-ce fel de probă, dar nicĭ jurămîntul, nicĭ mărturisirea. Aşa, în cestiune de stat, de exemplu, cestiunea dacă copilul este saŭ nu legitim, nu póte să fie primită nicĭ mărturisirea femeiĭ, nicĭ jurămîntul ce s'ar de femeiĭ de a spune dacă în realitate are convingerea deplină cum că în adevĕr copilul acesta nu este copilul bărbatuluĭ sĕŭ. Acestea sunt consideraţiunĭ de ordine publică şi legea nu primesce nicĭ un fel de probă.

Despre autoritatea lucruluĭ judecat

Art. 1201. Este lucru judecat atunci când a doua cerere în judecată are acelaşĭ obiect, este întemeiată pe aceeaşĭ causă şi este în aceleaşĭ părţĭ, făcută de ele şi în aceeaşĭ calitate.

871. Pentru asigurarea orĭ-căreĭ societăţĭ în organisarea eĭ, era neapărat trebuincios să se admită că odată ce o contestare ivită între douĕ părţĭ s'a terminat prin judecată să nu se maĭ pótă repune în discuţiune. Ce siguranţă ar maĭ avé, fie proprietatea, fie familia, dacă s'ar maĭ permite să se revie asupra unuĭ proces terminat?

De aceea dar, chiar dacă o judecată ar fi nedréptă şi n'ar avé cu sine adevĕrul, tot nu se maĭ póte reveni asu-

pra eĭ. Jurisconsulții romanĭ ḑiceaŭ: *Res judicata, pro veritate habetur,* lucrul judecat are în favórea sa presumpțiunea adevĕruluĭ.

Pe acéstă considerațiune de ordine publică se fundéză presumpțiunea, și legea refusă orĭ-ce acțiune aceluia care deja s'a judecat. Aceste ideĭ n'aŭ fost admise cu înlesnire. Dacă ne vom uita la codul Caragea, vom vedé că până la regulamentul organic lucrul judecat nu avea tărie de cât atât cât dura domnia sub care s'a dat judecata, iar dacă acéstă domnie se schimba, procesŭl putea să fie repus și numaĭ dupĕ ce a avut loc judecata în curs de treĭ ḑomniĭ, nu se maĭ putea reveni asupra eĭ. Se înțelege ce perturbărĭ aducea acest sistem, însă se póte explica întru cât-va acest lucru prin faptul ca în timpurile grele, în timpurile de abusurĭ carĭ domneaŭ în țară, când Domnul avé putere de judecată, putênd prin o simplă iscălitură să ia averea unuia să o dea altuia, era necesitate de o mĕsură protectóre și acéstă mĕsură era că nedreptatea de care a usat un Domn atât de abusiv să înceteze atuncĭ când acéstă Domnie încetézā și ea.

872. Art. 1201 spune că dacă voescĭ să constațĭ că este lucru judecat, trebue să cauțĭ a vedea dacă este vorba de acelașĭ obiect, de aceeașĭ causă și de aceleașĭ părțĭ lucrând în aceeașĭ calitate.

Acest text este inspirat din dreptul roman. Avem un text al luĭ Ulpian, care ḑice: *Quum quaeritur haec exceptio noceat nec ne? Inscripiendum est an idem corpus sit. Quantitas eadem idem jus. Et an eadem causa petendi, et eadem conditio personarum; quae nissi omnia concurrunt alia res est.*

Și în adevĕr, dacă se spune că *Res judicata, pro veritate habetur,* acésta este numaĭ între părțĭ, pentru-că *Res judicata inter alios aliis neque nocere neque prodesse potest.*

Acest text al luĭ Ulpian ḑice: *haec exceptio.* In adevĕr, în sistemul formular la Romanĭ lucrul judecat se invoca prin excepțiune, era *exceptio rei judicate,* pe care trebuia să o trécă în formulă Pretorul, că dacă ar dovedi înaintea judecătoruluĭ cel ce invócă lucrul judecat că în adevĕr s'a judecat, atuncĭ el să fie absolvit.

Acéstă ideie de excepțiune a trecut în sistemul fran-

ces, și la Francesĭ lucrul judecat constitue o excepțiune care se cercetéză dupĕ regulele excepționale în materie de procedură civilă. In adevĕr codul de procedură civilă frances vorbesce, între alte excepțiunĭ de fond, și de excepțiunea *Rei judicatae*. Acésta dă loc la dificultățĭ, pentru-că se întrébă de multe orĭ când trebue să se invóce excepțiunea și dacă, ne-invocându-se la prima instanță, se maĭ póte invoca în a doua, saŭ dacă nu se consideră că s'a renunțat întru cât-va la dînsa? Cu drept cuvînt legiuitorul nostru a făcut din acéstă regulă nu o excepțiune, ci pur și simplu un mijloc de apărare, adică, o excepțiune luată în sensul cel maĭ larg și decĭ, ca mijloc de apărare ea póte fi invocată și în ultima instanță orĭ-când, pe câtă vreme procesul nu este terminat. Ceva maĭ mult, între alte casurĭ în carĭ o hotărîre póte fi revisuită, este și acela în care hotărîrea a doua ar isbi întru cât-va o hotărîre de maĭ înainte și ar fi contradicție între hotărîrĭ, și atunci se póte cere revisuirea hotărîreĭ celeĭ de-a doua. (Art. 289).

Așa dar, lucrul judecat nu numaĭ că póte fi invocat ca mijloc de probă în orĭ-ce stare ar fi procesul, dar póte fi chiar un motiv de revisuirea uneĭ hotărîrĭ.

873. Ne vom ocupa a determina: 1. Ce se înțelege cu „aceleași părțĭ"; 2. Ce se înțelege cu „același obiect"; și 3. Ce se înțelege cu „identitatea de causă"; însă la acéstă divisiune, vom maĭ adăoga una cu care vom și începe materia, și anume: carĭ hotărîrĭ saŭ încheierĭ judecătorescĭ pot să aibă caracterul uneĭ hotărîrĭ ce póte fi invocată ca autoritate a lucruluĭ judecat? Și ca corolariŭ vom avea a ne ocupa de ce influență póte să aibă o judecată în criminal asupra unuĭ proces civil?, cestiune fórte delicată; precum iarăși câte-odată: dacă ar putea să aibă vre-o influență civilul asupra corecționaluluĭ?

A. Carĭ sunt încheierile ce pot avé caracterul uneĭ hotărîrĭ judecătorescĭ?

874. Ne aducem aminte că asupra art. 2 din codul civil ne-am întrebat între altele: ce putere aŭ hotărîrile date în țară strĕină, și am citat atunci art. 374 cod. proc. civ. Am spus că

o hotărîre judecătorésca pronunțată în țară strĕină are efect în țara rumânéscă, întru cât și hotărîrea rumânéscă ar avé același efect în țara de la care emană hotărîrea despre care e vorba. (Art. 374 proc. civ.). Am spus deja că esequatorul tot-deauna trebue să'l dea judecătorul rumân.

Afară de regula articoluluĭ 374 și de casurile în carĭ ar exista o convențiune între state, hotărîrile strĕine nu ar putea fi invocate ca autoritate de lucru judecat.

Am maĭ spus că la acéstă regulă există o excepțiune și anume: când o hotărîre strĕină este de natură a schimba întru cât-va capacitatea cuĭ-va. Așa o hotărîre dată în țară strĕină, prin care se declară un comerciant falit, produce efect în țara rumânéscă, în cât privesce incapacitatea acestuĭ falit. Asemenea dacă ar fi o hotărîre, care s'ar pronunța asupra uneĭ interdicțiunĭ, interdisul va fi considerat ast-fel, nu numaĭ în țara unde s'a pronunțat hotărîrea, dar și în țara rumânéscă.

875. In principiŭ hotărîrile sunt date de către autoritățile anume constituite în Rumânia pentru a represinta puterea judecătorésca, adică: judecătoriile de ocol, comunale, tribunalele, Curțile, Casația, etc., carĭ sunt învestite de către lege cu dreptul acesta de a judeca. Cu tóte acestea Codul de procedură civilă a admis, ceea-ce se admite și în alte țărĭ, că părțile, întru cât ele sunt capabile de a dispune de dreptul care ar fi în litigiŭ, pot să defere judecarea diferenduluĭ dintre dînsele unor anume judecătorĭ aleși de dînsele și anume unor arbitrĭ. Hotărîrile date de acești arbitri aŭ érăși puterea lucruluĭ judecat, întocmaĭ cum ar fi hotărîrile pronunțate de către însuși autoritățile judecătorescĭ.

876. In procedură se deosibesce: procedura grațiósă și procedura contenciósă. Sunt o mulțime de dispositiunĭ carĭ se referă la procedura grațiósă, unde tribunalul intervine fie pentru a complecta o incapacitate a unor persóne, cum sunt de exemplu încheierile relative la administrarea avereĭ minorilor saŭ interdișilor, precum érăși autorisarea femeiĭ măritate. Alte-orĭ tribunalul intervine pentru a da o maĭ mare forță actelor ce se presintă înaintea luĭ, cum de

exemplu: tóte actele pe carĭ trebue să le facă tribunalul într'o împărțire.

Intrebarea este: încheierile tribunaluluĭ în procedura grațiósă pot avé ele forța hotărîrilor care se daŭ pe cale contenciósă? Incheierile tribunaluluĭ în materie grațiósă sunt de natură a nu putea fi invocate ca autoritate de lucru judecat. Adesea, o procedură grațiósă se póte schimba într'o adevĕrată procedură contenciósă. Așa, de exemplu: în materie de împărțire tribunalul face o mulțime de acte, carĭ sunt de procedură grațiósă, cum facerea loturilor, licitație, etc.; dacă aceste loturĭ sunt contestate de către una din părți, pretinḑênd că un lot represintă maĭ puțin față cu cele-lalte, tribunalul judecă aceste contestațiĭ. De unde până aci procedura era grațiósă, de astă-dată devine contenciósă, și tribunalul judecă ca în orĭ-ce proces. Dar pe câtă vreme asemenea contestațiĭ nu se ridic, tribunalul, care pronunță în materie grațiósă, nu pronunță ca cum să se considere încheerea ca lucru judecat. Principala consecință a acesteĭ regulĭ este că o încheiere a tribunaluluĭ póte fi revocată orĭ când de însuși acest tribunal. Așa, să presupunem că s'a cerut autorisarea tribunaluluĭ pentru înstrĕinarea unuĭ imobil, fie al unuĭ minor, fie un imobil dotal, și tribunalul pentru un moment a refusat, vine însă în urmă și dupĕ o nouă cerere a părților, cercetând maĭ de aprópe, găsesce că e bine să se încuviințeze vînḑarea ce se cere. Nu s'ar puté ḑice că tribunalul este legat prin încheierea de maĭ înainte. Tot asemenea pentru orĭ-ce încheiere relativă la apelurile ce s'ar face la tribunal în contra hotărîreĭ date de Consiliul de familie în materie de tutelă.

877. Adesea un proces fiind pendinte, părțile fac transacție, și, saŭ se duc cu transacția înaintea tribunaluluĭ de notariat ca s'o autentifice cum s'ar autentifica orĭ-ce act, saŭ găsesc de cuviință în practică ca să céră ceea-ce se numesce o hotărîre de expedient, adică să supună instanțeĭ înaintea căreia se găsesce procesul pendinte, fie tribunal, fie Curte, transacțiunea și acéstă instanță luând act de declarațiunea părților trece ca hotărîre transacțiunea făcută de ele. Eĭ bine, mulțĭ aŭ vĕḑut în acésta o hotărîre dată în contencios, pentru-că aŭ ḑis: în difinitiv ce este aci alt de

cât un proces, în care părțile, după ce s'aŭ certat, aŭ convenit să se dea o hotărîre în sensul transacțiuneĭ? Nu este așa, și cu drept cuvînt Bonnier (n. 862) dice că acésta nu este o hotărîre dată în contencios, ci este o adevĕrată hotărîre grațiósă; decĭ dar, transacțiunea, care a avut loc între părțĭ, este obligatóre pentru ele ca orĭ-ce convențiune, însă nu se póte invoca ca o hotărîre judecătorésca, care are puterea lucruluĭ judecat, și când ar fi să se atace transacțiunea nu s'ar putea dice că s'a perdut termenul de opositie, apel, recurs saŭ revisuire, ci ea se póte ataca pe cale principală prin proces, ca orĭ-ce convențiune.

878. Cu ocasiunea unuĭ proces pot interveni maĭ multe încheierĭ înainte de a se pronunța hotărîrea definitivă și se întrébă dacă din aceste încheierĭ pot să aibă autoritatea lucruluĭ judecat? Codul nostru de procedură civilă nu recunósce de cât încheierĭ provisorĭĭ și preparatorĭĭ. (Vedĭ art. 159 și 160 Proc. civ.).

Jurămîntul este o adevĕrată transacțiune și dacă s'a deferit jurămînt și partea cea-l-altă a declarat că jură, nu se maĭ póte retrage, transacțiunea este deja făcută.

Față cu art. 160 ar trebui să dicem că nu se recunósce în procedură de cât încheierĭ preparatorĭĭ. Cu tóte acestea de și procedura rumânéscă nu reproduce procedura francesă, totușĭ se admite că póte să existe și ceea-ce se numesce încheerĭ *interlocutorĭĭ*, unde fondul procesuluĭ este întru cât-va angajat și se întrébă atuncĭ dacă asemenea încheierĭ pot să maĭ fie modificate de către judecătorul care le-a făcut? De exemplu: reclam contra luĭ Primus cu o creanță și Primus se apără dicênd: întâiŭ, nu sciŭ dacă în realitate acest înscris este al meŭ, dar 'țĭ dovedesc maĭ întâiŭ că l'am contractat în timpul minorității, și al doilea că este prescris, fiind-că n'aĭ reclamat în timpul cerut de lege, și în al treilea rînd spun că nu este iscălitura mea și cer verificare de scripte.

Dacă tribunalul ar dice: înainte de a mĕ pronunța asupra cestiuneĭ de incapacitate saŭ asupra cestiuneĭ de prescripțiune, ordon verificarea înscrisuluĭ, — negreșit că acéstă hotărîre este curat hotărîre preparatorie. Dar să presupunem că tribunalul dice: „întru cât se atinge de excepțiunea de

incapacitate pusă de apărare, considerând că nu s'a dovedit cum că înscrisul era în timpul minorităţeĭ; în cât se atinge de prescripţiune, considerând că nu există întrerupere de prescripţiune, pentru aceste motive respinge excepţiunea şi ordonă, fiind-că se contestă iscălitura, verificare de scripte". Aci avem o hotărîre care e în parte preparatorie, pentru verificarea de scripte, dar în parte este interlocutorie, pentru-că s'a judecat în fond, atinge cestiunea de incapacitate şi se pronunţă că nu este prescripţiune. Deci dar, aceste hotărîrĭ interlocutoriĭ, de şi neprevĕdute de procedura nóstră, totuşĭ légă pe judecător. Singurul punct unde hotărîrile interlocutoriĭ nu aŭ puterea pe care o aveaŭ în procedura francesă, este în cât se atinge de apel, pentru-că de unde în procedura francesă hotărîrile interlocutoriĭ se pot apela fără să se aştepte resolvarea fonduluĭ, în procedura nóstră civilă se spune că nu se póte face apel de cât odată cu fondul.

879. Autoriĭ maĭ recunosc şi decisiunile provisoriĭ, adică acelea carĭ hotărăsc cestiunea numaĭ pentru cât-va timp. De exemplu: tribunalul dă un termen de graţie pentru plata uneĭ datoriĭ şi dupĕ acest termen chémă pe parte să vadă dacă a achitat saŭ nu datoria. Eĭ bine, asemenea hotărîrĭ provisoriĭ, în principiŭ, nu sunt considerate ca hotărîrĭ carĭ să aibă autoritatea lucruluĭ judecat, însă fiind-că adesea ele pot să aducă serióse pagube părţilor, pot să se atace fie în opoziţie, fie în apel.

880. Când o hotărîre 'şi-a dobândit puterea de lucru judecat? În privinţa acéstă astă-dĭ aprópe nu maĭ există controversă. Căile prin carĭ se atacă o hotărîre se deosibesc în procedura civilă în: căĭ ordinare, şi anume opoziţia şi apelul, şi căĭ extra-ordinare, adică revisuirea şi recursul în casaţiune. Se admite că pe câtă vreme o hotărîre este susceptibilă de opoziţie saŭ de apel, acéstă hotarîre nu este definitivă şi prin urmare nu póte avé puterea lucruluĭ judecat.

Aci Marcadé (Art. 1351) propune o deosebire şi dice că, chiar hotărîrile susceptibile de a fi atacate de opoziţie şi de apel, pe câtă vreme nu s'a făcut opoziţia saŭ apelul, se bucură de acéstă favóre de a fi considerate ca lucru judecat.

Acéstă opiniune a luĭ Marcadé nu s'a admis, de óre-ce

nu se suspendă executarea hotărîreĭ numaĭ pentru-că se face opositie saŭ apel, dar în tot intervalul în care se póte face opositie saŭ apel, hotărîrea nu se póte executa, pentru-că legea spune curat că în principiŭ executarea nu póte să aibă loc pe cât timp hotărîrea nu ar fi fost definitivă, și nu este definitivă de cât dacă a trecut termenul de opositie saŭ de apel.

Cât pentru hotărîrile carĭ sunt susceptibile de revisuire săŭ recurs în casațiune, acestea sunt considerate ca definitive și prin urmare putêndu-se executa, pot fi invocate ca autoritate de lucru judecat, afară numaĭ de casurile în carĭ recursul în casațiune ar suspenda executarea, cum sunt de exemplu: strămutările de hotare, etc.

881. O controversă fórte însemnată se ridică asupra cestiuneĭ a se sci unde trebue să găsim lucrul judecat într'o hotărîre. O hotărîre are maĭ multe părțĭ; așa este prima parte care coprinde, deosebit de procesul-verbal al grefieruluĭ, pretențiunea reclamantuluĭ și obiectul reclamațiuneĭ, apoĭ vin considerantele pe carĭ se fundéză judecata, și în fine vine ceea-ce se numesce dispositiv.

La prima vedere nicĭ nu póte fi acésta o cestiune. Negreșit că nu se póte sci ce s'a hotărît de cât numaĭ în dispositiv, și atât de adevĕrat este lucrul acesta, că dacă cine-va a avut maĭ multe capete de cerere și Curtea saŭ tribunalul s'a pronunțat numaĭ asupra unuia saŭ douĕ din ele, fără să dică nimic despre cele-l-alte, póte să aibă loc revisuirea, pentru-că să se pronunțe și asupra celor-l-alte capete de cerere și decĭ nu se póte dice de la început că Curtea, prin *à contrario*, a respins capetele asupra cărora nu s'a pronunțat, pentru-că trebue să fie anume mențiune că s'a respins acele capete de cerere.

Și în adevĕr este un sistem, care dice: „nu poțĭ să cauțĭ despre ceea-ce s'a hotărît de cât în dispositiv, considerantele nu fac de cât să explice acest dispositiv și numaĭ dacă ar fi ceva îndoios într'însul poțĭ să alergĭ la considerante, dar încă odată, în considerante nu veĭ găsi nimic care să hotărască în cestiune.

Acéstă opiniune, care este dată de către Marcadé (art. 1351—65) este prea generală. Se póte întîmpla de multe orĭ

ca să se caute lucrul judecat în chiar considerantele hotărîreĭ. Să luăm un exemplu: Primus chémă în judecată pe Secundus și ĭ cere, în virtutea uneĭ creanțe, o sumă de 10.000 leĭ. Secundus opune compensațiunea și dice: „este adevĕrat că datorez luĭ Primus 10.000 leĭ, dar și eŭ la rîndul meŭ am să primesc de la el în virtutea cutăreĭ hotărîrĭ 12.000 leĭ și prin urmare cer să i se respingă cererea.“ Curtea dice: „Avênd în vedere pretențiunea luĭ Primus contra luĭ Secundus pentru suma de 10.000 leĭ; Considerând că Primus a presintat un înscris al luĭ Secundus pe care acesta nu l'a contestat, însă a invocat compensația; Considerând că Secundus n'a justificat cu nimic creanța ce pretinde că ar avé contra luĭ Primus, pentru aceste motive, Curtea, în numele legeĭ, condamnă pe Secundus la suma de 10.000 leĭ“. Eĭ bine, dacă Secundus ar fi făcut o cerere reconvențională și ar fi dis: „nu numaĭ că nu datoresc 10.000 leĭ, dar am să iaŭ eŭ 12.000 leĭ și decĭ cer eŭ la rîndul meŭ 12.000 leĭ“, Curtea negreșit că trebuia să se pronunțe și asupra acesteĭ cereri și să dică: „Pentru aceste motive admite cererea luĭ Primus contra luĭ Secundus pentru suma de 10.000 leĭ și respinge cererea luĭ Secundus pentru suma de 12.000 leĭ“; de cât Secundus n'a făcut cerere reconvențională și decĭ Curtea nu era ținută să spue nimic în dispositivul sĕŭ despre cererea luĭ Secundus, pe care n'a ținut-o în sémă.

In acest cas nu ar trebui óre să se caute considerantele, pentru când ar maĭ voi Secundus să reclame luĭ Primus suma pe care a opus-o în compensație, însă pe care Curtea nu i'a ținut-o în sémă, pentru-că Primus să pótă invoca autoritatea lucruluĭ judecat?

Acésta a îndemnat pe Savigny să facă deosebire în privința considerantelor, în *considerante subiective* și *considerante obiective*, adică: orĭ de câte orĭ judecata s'a fundat pe considerante de lege pentru ca să admită o cerere, și a spus de exemplu: „Considerând că articolul cutare se interpretă în sensul cutare“, de atâtea orĭ aceste considerante sunt subiective, adică fac parte din persóna judecătoruluĭ și decĭ nu se póte opune interpretarea acésta ca lucru judecat; pe când considerantele obiective, carĭ aŭ relațiune cu

însuși obiectul procesului, pot să fie luate în sémă, pentruca să se dică că resulta din ele lucru judecat.

B. Indentitatea părților figurând în aceeași calitate juridică

882. *Prima condițiune* pentru ca să pótă exista autoritatea lucrului judecat este ca în judicată să fi figurat aceleași părți cu aceleași calități.

Pentru părțile cari n'aŭ figurat în instanță lucrul nu póte să aibă nicĭ un efect, *Res inter alios acta aliis nec prodest nec nocet.* După cum convențiunile nu aŭ efect de cât între părțile contractante (art. 973), tot ast-fel și hotărîrea nu póte să aibă efect de cât între părțile carĭ aŭ figurat în judecată. Romanii diceaŭ : *judiciis quasi contrahimur*, adică judecata este un fel de contract.

Părțile. Nu este vorba de persóna fisică aci, ci se ia în considerație cualitatea juridică în care se represintă o persónă în judecată. Părțile se pot presinta înaintea judecățeĭ atât în persónă, cât și prin mandatarĭ saŭ procuratorĭ, fie că este vorba de procurator convențional, ceea-ce se întîmplă maĭ adesea când părțile se presintă prin advocații lor, fie că este vorba de procuratorĭ saŭ mandatarĭ legalĭ, cum este minorul, care se presintă prin tutorul sĕŭ.

Decĭ dar lucrul va fi judecat față cu aceste persóne represintate, de și ele n'aŭ figurat fisicesce în proces. Și din contra, póte cine-va să fi figurat într'un proces, ca persónă fisică și cu tóte acestea lucrul să nu fie judecat pentru dînsul. Un tutor se presintă înaintea tribunaluluĭ, nu în numele persóneĭ sale, ci ca represintant al copiluluĭ. Ceeace se judecă are efect numaĭ față cu copilul, nu față și cu tutorul, așa că dacă în urmă ar fi aceeași judecată față cu acest tutor, nu i se póte opune, nicĭ el nu póte să invóce, lucrul judecat.

Să presupunem că sunt doĭ fraț̆ĭ, unul major și altul minor și că minorul a fost chemat singur în judecată, pentru ca să se condamne la plata uneĭ creanțe provenite din moștenire. Se constată că fratele major s'a presintat nu ca moș-

tenitor, ci ca representant al fratelui său minor, care presupunem că s'a condamnat la plata creanței și în urmă voesce să se execute și majorul, tot cu aceeași hotărîre. Acest major este în drept să spue că de și persóna sa fisică s'a arătat la acésta judecată, însă el n'a figurat de cât ca representant al fratelui său, deci față cu el nu este lucru judecat și este în drept majorul să invóce în favórea sa de exemplu, prescripțiune petrecută în intervalul acesta de timp.

883. Aci este locul să ne aducem aminte de celebra controversă de care am vorbit în absențe, ce se întîmplă cu actele făcute de un erede aparent? Am spus atunci că jurisprudența francesă, ca o necesitate, decide că actele făcute de un erede aparent, fie ele chiar de dispositiune, sunt oposabile adevěraților eredi. (Ultima decisiune la noi adoptă acest sistem).

Aceeași controversă se ridică aci. Dacă intervine o hotărîre față cu un erede aparent, póte să fie acésta hotărîre oposabilă adevěraților eredi? In sistemul jurisprudenței francese, *da*, pentru-că după acésta jurisprudență eredele aparent a represintat pe adevěrații eredi în acest proces. In sistemul doctrinei însă, *nu*, pentru-că actele eredelui aparent nu pot să fie oposabile adevěraților eredi.

884. Negreșit că lucrul judecat față cu o persónă póte fi invocat față cu succesorii sei, și în acésta privință punem regula fără nici o deosebire, luând cuvêntul succesor în sensul cel mai larg, nu numai de moștenitor propriu dis ci și de succesor, fie universal, fie chiar cu titlu particular. Ce s'a judecat cu autorul este oposabil acestui moștenitor. Prin urmare judecata intervenită între Primus va fi oposabilă succesorilor sei Secundus și Tertius, fie că aceștia sunt succesori legitimi, fie testamentari, fie prin acte între vii. Aceste puncte sunt afară de ori-ce controversă.

885. Ce se întîmplă cu o judecată intervenită între unul din comoștenitori, saŭ chiar între unul din coproprietari față cu cei-l-alți comoștenitori saŭ coproprietari? Éca o avere care se găsesce în indivisiune, se judecă cine-va nu cu toți acești codevălmași ci cu unul dintr'înșii, ce efect are judecata față cu cei-l-alți? In principiu lucrul judecat cu unul din coproprietari nu este judecat cu cei-l-alți, deci dar ceea-ce

s'a petrecut cu unul dintr'înșiĭ nu póte fi invocat contra celor-l-alțĭ saŭ de eĭ și acésta nu numaĭ în casul în care aceștia se găsesc coproprietarĭ pe un lucru ce s'ar puté împărți, dar chiar dacă ar fi coproprietarĭ pe un lucru indivisibil, de exemplu, o servitute. Nu represintă un coproprietar pe ceĭ-l-alțĭ într'un proces.

886. Debitorul represintă pe creditoriĭ sĕĭ într'un proces decĭ lucrul judecat față cu un debitor este oposabil creditoruluĭ sĕŭ. Așa, dacă am chemat în judecată pe Primus și dacă am obținut față cu dînsul o hotărîre prin care el se condamnă a-mĭ restitui un imobil ce'l posedă, saŭ prin care se condamnă la o sumă de banĭ, lucrul judecat față cu acest debitor are efect față și cu creditoriĭ sĕĭ. Decĭ când creditorul ar voi să discute averea acestuĭ debitor, punênd imobilul în vînd̦are, pot să-ĭ spun: nu poțĭ urmări imobilul, pentru-că este al meŭ.

Acest punct este érășĭ necontestat față cu creditoriĭ chirografarĭ.

887. Ce vom hotărî cu creditoriĭ privilegiațĭ saŭ ipotecarĭ? Pentru averea care nu este supusă privilegiuluĭ saŭ ipotecelĭ, lucrul judecat cu debitorul este judecat și cu creditorul, pentru-că față cu averea asupra căreia eĭ nu aŭ privilegiŭ, nicĭ ipotecă, nu sunt de cât simplĭĭ creditorĭ chirografarĭ. Dar față cu partea din avere asupra căreia creditoriĭ aŭ privilegiĭ saŭ ipotecă, ce vom hotărî? Se póte opune acestor creditorĭ hotărîrea care admite revendicarea imobiluluĭ? Necontestat că nu. Alt-fel ar fi fórte ușor unuĭ debitor să se lase a fi condamnat când scie că imobilul despre care se judecă este ipotecat saŭ este supus unuĭ privilegiŭ.

Este bine-înțeles însă că e vorba de judecată intervenită în urma constituireĭ privilegiuluĭ saŭ ipotecelĭ. Dacă ar fi hotărîrea dată înainte, acești creditorĭ ipotecarĭ și privilegiațĭ nu ar maĭ putea fi aseměnațĭ de cât unor succesorĭ cu titlu particular. Pentru creditorĭ ipotecarĭ și privilegiațĭ aŭ voit unĭĭ autorĭ să aplice un principiŭ, care de almintrelea este admis de Codul civil și care se formuléză ast-fel: *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* Nimenĭ nu póte să transmită asupra unuĭ imobil maĭ multe drepturĭ de cât are el însușĭ. Dacă acel care a constituit ipoteca saŭ privilegiul

nu este proprietar pe acest imobil, se póte desființa acéstă ipotecă.

Lucrul este așa, însă regula nu resolvă cestiunea, pentru că tocmaĭ acésta este a se sci dacă este saŭ nu proprietar acel care a constituit ipoteca și acéstă cestiune trebue să se resolve nu numaĭ cu acel care a constituit ipoteca, ci și cu aceĭ caror a fost constituită ipoteca saŭ privilegiul.

Dar unde discuțiunea are loc este maĭ cu sémă a se sci în ce moment se póte pune cine-va pentru a sci dacă, fie acel care a dobândit un imobil cu titlul particular, fie creditorul ipotecar saŭ privilegiat, este terță persónă în ce privesce lucrul judecat? Trebue aceste persóne să fi avut constituit dreptul chiar înaintea intentăreĭ procesuluĭ, saŭ este destul să fi dobîndit dreptul lor până în momentul în care hotărîrea a rĕmas definitivă? La 1 Martie se intentă un proces în revendicare de către Primus în contra luĭ Secundus, la 1 Aprilie Secundus vinde acest imobil, saŭ îl ipotecéză luĭ Tertius și judecata rĕmâne definitivă la Iunie, judecata intervenită față cu Secundus este oposabilă luĭ Tertius, Tertius trebuia el să-și aibă cumpărătórea orĭ ipoteca constituită la 1 Martie? Unĭĭ autorĭ dic: Numaĭ dacă în momentul în care se intentă acțiunea era înstrĕinarea saŭ constituirea dreptuluĭ operată, nu se póte opune lucrul judecat. Dacă înstrĕinarea a avut loc în urmă, lucrul judecat li se póte opune. Acest sistem are în favórea sa maĭ întâiŭ dreptul roman, care în sistemul formular, dupĕ ce părțile veniaŭ în instanță înaintea pretoruluĭ și spuneaŭ: dacă Primus va dovedi că are dreptate în pretențiunea sa, eŭ Secundus mĕ oblig să-ĭ daŭ imobilul pe care 'l reclamă, *litis contestatio* fiind constituită, Secundus dă garanție luĭ Primus *(satisdatio)*, că nu va înstrĕina acest imobil nimĕnuĭ în intervalul cât ține procesul, iar dacă'l înstrĕina, înstrĕinarea era nulă. Acest sistem este în concordanță cu principiul că o hotărîre judecătoréscă trebue să fie dată ast-fel, ca cum ea s'ar fi pronuntat în ḑiua chemăreĭ în judecată. Hotărîrile aŭ un fel de efect retroactiv. Acest sistem maĭ are în favórea sa că evită marele inconvenient că cu multă greutate ar ajunge cine-va să capete dreptate. Se intentă proces

contra posesoruluĭ, acesta posedă până în ajunul de a se pronunța Curtea și vĕdênd că are să pérdă înstrĕinéză imobilul alteĭ persóne față cu care trebue să se facă un noŭ proces.

Dacă s'ar dovedi că înstrĕinarea nu este seriósă și că nu e făcută de cât cu scop de șicană, atuncĭ o asemenea înstrĕinare s'ar puté anula, dar pentru acésta trebue o nouă judecată, unde trebue dovedită frauda.

Tóte aceste considerațiunĭ, cât de puternice ar fi, nu aŭ împedicat ca să prevaleze sistemul opus.

Maĭ întâiŭ nu avem nicĭ un text, ca în dreptul roman, care să spue că se lovesce de un fel de inalienabilitate bunul asupra căruĭ există judecata. Există în materie de procedură regula că dacă s'a început o urmărire asupra unuĭ imobil, din acel moment nu maĭ póte debitorul să înstrĕineze imobilul și o înstrĕinare nu are nicĭ un efect față cu creditorul urmăritor (art. 514 și urm. proc. civ.), dar acolo avem un text special. Apoĭ legea de procedură civilă spune chiar că trebue să se transcrie comandamentul saŭ actul, care ține loc de comandament, prin care se pune în vîndare imobilul, pentru-ca să se scie de terțele persóne cum că imobilul a fost isbit de un fel de inalienabilitate. Dar în materie de procese un asemenea text nu există. Procesul póte să se judece înaintea altuĭ tribunal de cât acela al situațiuniĭ imobiluluĭ, pentru-că nu s'a opus excepțiunea de incompetență, așa că de multe orĭ eŭ cumpărătorul nicĭ n'am sciut că procesul este intentat, póte că acest proces stă în suspensiune de maĭ mult timp și de bună credință cumpăr imobilul; în urmă însă în judecată, vînzĕtorul se lasă a fi condamnat, așa în cât cumpărătorul se pomenesce că există o judecată și că vînzĕtorul a fost condamnat să lase imobilul. Acésta este neadmisibil. Trebue să ne punem în momentul când hotărîrea a rĕmas definitivă ca să scim dacă acéstă hotărîre este saŭ nu oposabilă acelor carĭ aŭ dobândit saŭ proprietatea, saŭ un drept real asupra imobiluluĭ, și decĭ dar, fie cumpărătóre de proprietate, fie constituirĭ de usufruct, de servitute, de ipotecă, orĭ de privilegiŭ, dacă s'a constituit dreptul înainte ca hotărîrea să rĕmână definitivă, acéstă hotărîre nu póte să fie oposabilă celor carĭ aŭ dobândit aceste drepturĭ (V. Bonnier, n. 881).

Cu tóte acestea o atare înstrăinare nu póte desființa cele petrecute în judecată. Așa, dacă înstrăinarea orĭ constituirea de drept real a avut loc, după ce s'a pronunțat hotărîrea în prima instanță, acéstă hotărîre nu se póte desființa. De aceea cel care a intentat acțiunea este în drept a cere ca procesul să continue față cu cel ce a dobândit în urmă proprietatea saŭ dreptul real.

Tóte aceste dificultăți ar dispare, dacă întocmaĭ cum se arată în procedură s'ar cere de codul civil ca cererea de chemare în judecată să fie transcrisă într'un registru la tribunalul situațiunii imobiluluĭ, așa ca toți să cunóscă existența procesuluĭ și ca cel ce cumpără să scie că cumpără cu riscul sĕŭ, și că nu are de cât să intervie în proces pentru a'l continua.

888. Scim că creditoriĭ pot exercita orĭ-ce acțiune a debitoruluĭ lor. Dacă numaĭ o parte din creditorĭ intentă acțiunea, lucrul judecat nu póte să fie de cât față cu eĭ. Debitorul în numele căruia s'a intentat acțiunea, precum și ceĭ-l'alți creditorĭ carĭ n'aŭ figurat în proces, nu pot să invóce, nicĭ nu li se póte opune autoritatea lucruluĭ judecat.

Aceeași soluțiune o dăm și pentru casul în care creditoriĭ atacă actele debitoruluĭ ca fiind fraudulóse, cu acțiunea pauliană. Am spus deja că judecata nu are efect de cât numaĭ față cu creditoriĭ carĭ aŭ figurat în proces.

889. Trecem acum la o altă serie de casurĭ carĭ se pot presinta.

Să presupunem că există maĭ mulțĭ debitorĭ ținuți printr'un singur act către maĭ mulți creditorĭ, însă și uniĭ și alțiĭ sunt conjuncți, adică nu există solidaritate între eĭ. Ceeace se judecă cu o parte dintr'înșiĭ nu póte să aibă nicĭ un efect față cu ceĭ-l'alți.

890. Maĭ dificil este de dat soluțiunea, când între acești cocreditorĭ și codebitorĭ există solidaritate. Cestiunea revine a se sci, dacă judecata urmată între debitorul comun și unul dintre cocreditoriĭ solidarĭ póte produce efect față cu ceĭ-lalți, saŭ dacă judecata urmată între creditorul comun cu unul din debitoriĭ solidarĭ produce efect față cu ceĭ-l'alți, carĭ nu aŭ figurat în proces?

Asupra acestuĭ punct se găsesc în față treĭ sisteme. In-

tr'un sistem se ḑice că ceea-ce se pronunță față cu unul din cocreditorĭ produce efect față cu ceĭ-l-alțĭ, pentru-că există între dînșiĭ un mandat, după care unul din creditorĭ póte să urmăréscă, să priméscă suma datorită și să libereze cu modul acesta pe debitorul comun față cu ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ, și decĭ dacă el are acest drept de a urmări, cine are dreptul trebue să aibă și mijlócele și prin urmare trebue să i se dea și dreptul de a putea să intente acțiune și acéstă acțiune să pótă fi oposabilă celor-l-alțĭ cocreditorĭ.

Acelașĭ lucru și pentru codebitoriĭ solidarĭ, unde se ḑice că din momentul ce unul din codebitorĭ are mandatul de a represinta pe ceĭ-l-alțĭ, nu *ad agendam, seu ad perpetuendam*, ci maĭ mult *ad diminuendam*, este evident că unul din codebitorĭ ar represinta legal pe ceĭ-l'alțĭ într'un proces și decĭ lucrul judecat s'ar putea invoca de ceĭ-l-alțĭ.

Acest sistem este din ce în ce părăsit. Nicăerĭ nu se dă dreptul cocreditoruluĭ saŭ codebitoruluĭ de a represinta în justiție pe ceĭ-l-alțĭ. Sunt casurĭ anume unde unele acte făcute de un cocreditor saŭ codebitor produce efect față cu ceĭ-l-alțĭ, cum o întrerupere de prescripțiune, saŭ o punere în întârḑiere, casurĭ pentru carĭ există texte speciale și negreșit că casurile acestea excepționale nu se pot întinde maĭ departe și nu se póte ḑice că din momentul ce o intentare de acțiune contra unuia din codebitorĭ face să se întrerupă prescripțiunea, saŭ să încépă dobânda față cu ceĭ-l-alțĭ, prin acésta și judecata față cu acest codebitor să fie oposabilă celor-l'alțĭ.

Aceeașĭ soluțiune se dă și pentru casul în care este vorba de o obligațiune indivisibilă, precum și când ar fi vorba de cauțiune, adică proces judecat între debitorul principal și creditor, orĭ din contra, între creditor și cauțiune.

Pentru obligațiunile indivisibile acest prim sistem susține că póte să fie lucru judecat nu numaĭ față cu codebitorul unuĭ lucru indivisibil, care a figurat în proces, dar față și cu aceĭ carĭ nu aŭ figurat în acest proces; și tot acest sistem ḑice că, dacă este lucru judecat față cu debitorul principal, acéstă judecată va avea efect și față cu cauțiunea, fie că debitorul principal este apărat de pretențiune, fie că este condemnat.

Érăşĭ aceeaşĭ soluţiune în casul în care procesul a avut loc între creditor şi cauţiune; bine-înţeles afară numaĭ dacă procesul n'a avut de obiect cestiunea a se sci nu dacă există creanţa, ci dacă în realitate fidejusorul a garantat acea creanţă, căcĭ atuncĭ procesul a avut alt obiect.

Avem apoĭ un al doilea sistem.

Sunt autorĭ numeroşĭ şi însemnaţĭ carĭ daŭ soluţiunea următóre: lucru judecat între unul din creditorĭ şi debitorul comun, între unul din codebitorĭ şi creditorul comun, când obligaţiunea este solidară saŭ indivisibilă, între creditor şi debitorul principal, între creditor şi fidejusor şi chiar se generaliséză casurile pe baza teorieĭ representaţiuneĭ imperfecte şi se decide că, dacă se judecă un proprietar, care are proprietatea sa transmisă sub o condiţiune suspensivă *pendente conditione* saŭ chiar proprietarul cu o condiţiune resolutorie, dacă se judecă procesul faţă cu acel care transmisese proprietatea, fie în întregimea eĭ, fie un drept real al acesteĭ proprietăţĭ ca usufructul, servitutea, ipoteca, privilegiul şi cele-l-alte, judecată care a intervenit dupĕ transmiterea proprietăţeĭ,— chiar dacă se judecă procesul faţă cu un posesor; în tóte aceste casurĭ, dacă judecata a fost favorabilă creditoruluĭ, unuia din codebitorĭ, debitoruluĭ principal, fidejusoruluĭ, aceluĭ care este proprietar sub condiţiune resolutorie, aceluia care a transmis proprietatea sub condiţiune suspensivă, aceluia care transmisese un drept real saŭ proprietatea, toţĭ ceĭ-l'alţĭ şi anume: ceĭ-l'alţĭ cocreditorĭ, ceĭ-l-alţĭ codebitorĭ, cauţiune, debitorul principal, acel care este proprietar sub condiţiune suspensivă, aceĭ a căror proprietate revine pentru îndeplinirea condiţiuneĭ resolutoriĭ, în fine dobânditorul unuĭ drept de proprietate, saŭ unuĭ drept de servitute, orĭ de usufruct, creditorĭ ipotecarĭ saŭ privilegiaţĭ, pot invoca în favórea lor lucrul judecat. Şi din contra, dacă judecata a venit în contra aceluia care se pretinde că i-a representat de unde şi cuvîntul de sistemul representaţiuneĭ imperfecte nu li se póte opune lucrul judecat.

Acest sistem are în favórea sa un text de lege, art. 1218 de la jurămînt, unde cel puţin pentru creditoriĭ solidarĭ saŭ codebitoriĭ solidarĭ pentru fidejusor, saŭ debitorul principal,

se ḑice că jurămîntul petrecut între cele-l'alte persóne nu le póte face nicĭ un rĕŭ, însă eĭ pot profita de acest jurămînt.

Cu tóte că acest sistem are în favórea sa jurisconsulțĭ autorisațĭ; cu tóte că are în favórea sa jurisprudența, totuși credem că el isbesce în principiile generale ale autorității lucruluĭ judecat. Orĭ admitem ideia representațiuneĭ, și atuncĭ cel ce represintă, represintă și în bine și în rĕŭ, orĭ nu admitem acest sistem și atuncĭ nu se póte invoca lucrul judecat.

Este adevĕrat că natura lucrurilor ne-ar face să admitem sistemul acesta până la óre-care punct, cel puțin pentru casul în care este vorba de o solidaritate și pentru casul de fidejusiune față cu judecata petrecută între creditor și debitorul principal. In adevĕr, dacă presupunem treĭ codebitorĭ solidarĭ A, B, C pentru o sumă de 60.000 leĭ și creditorul acționéză pe A, care reușesce să se apere de pretențiune, dovedind că nu există creanță și dacă în urmă creditorul acționéză pe B și pe C, și dacă am ḑice că față cu B și C lucrul judecat între creditorul comun și A nu are nicĭ un efect, ce s'ar întîmpla? Ar puté să ḑică B și C: chemăm și noĭ pe A să asiste la judecată, pentru-că dacă noĭ am fi condamnațĭ solidaricesce pentru suma de 60.000 leĭ, tot prin acéstă judecată să fie condamnat și A la rîndul luĭ către noĭ spre a ne da suma de 20.000 leĭ, partea sa contribuitóre în acéstă datorie solidară, și când A ar fi chemat să stea în judecată, ar puté opune lucrul judecat, spunênd: eŭ nu maĭ sunt dator nimic, pentru-că față cu mine s'a constatat că nu există creanță. Decĭ dar B și C ar puté fórte bine să invóce lucrul judecat, însă acésta numaĭ până la concurența sumeĭ de 20.000 leĭ, partea contribuitóre a luĭ A în datoria solidară.

Acelașĭ lucru și pentru fidejusor, față cu debitorul principal. Fidejusorul póte opune orĭ-ce excepțiune a debitoruluĭ principal, afară de excepțiunea personală, când fiind incapabil debitorul principal, cauțiunea a fost dată tocmaĭ ca să se garanteze de acéstă incapacitate. Nu póte să fie cauțiune acolo unde nu este datorie principală și decĭ dacă se constată că creditorul nu are să ia nimic de la debitorul principal, negreșit că nu se póte cere în acelașĭ timp de la

cauțiune același lucru, pentru-că cauțiunea póte să dică: dacă așĭ chema pe debitorul principal în judecată pentru ca să mĕ asiste și pentru ca prin hotărîrea, în care eŭ cauțiunea așĭ fi condamnată către tine creditor, să fie condamnat și debitorul principal, acest debitor ar puté invoca autoritatea lucruluĭ judecat și decĭ nicĭ eŭ nu pot fi ținut.

Laurent (XX, n. 120) este maĭ radical și nu admite nicĭ de cum că se póte invoca lucrul judecat, nicĭ în privința părțeĭ chiar a creditoruluĭ, saŭ a debitoruluĭ care a figurat în judecată, nicĭ că fidejusorul ar putea să invóce lucrul judecat petrecut față cu debitorul principal, și la argumentul ce i s'ar opune că codebitoriĭ ceĭ-l-alțĭ saŭ fidejusorul ar chema în judecată pe codebitorul lor, orĭ pe debitorul principal, carĭ ar putea opune lucrul judecat, Laurent rĕspunde că nu póte să se opue lucrul judecat, pentru-că în realitate procesul, față cu acest debitor principal, saŭ cu codebitorul care s'a apărat, nu este relativ la datoria față cu creditorul comun, ci este relativ tocmaĭ la garanția ce trebue să ofere acest codebitor saŭ debitor principal, față cu ceĭ-l-alțĭ codebitorĭ orĭ cu fidejusorul. Și să nu se mire cine-va — dice Laurent — că ar putea să fie cauțiunea obligată acolo unde, debitorul principal nu este obligat, pentru că după art. 1872, întreruperea prescripțiuneĭ, față cu cauțiunea, nu are efect față cu debitorul principal și decĭ se póte fórte bine ca un creditor să fie acționat pe cauțiune și în timpul cât a ținut procesul, debitorul principal să fi prescris și atuncĭ cauțiunea va fi ținută și nu va fi în drept să cheme în judecată pe debitorul principal, pentru-că acest debitor 'șĭ are datoria sa prescrisă. Écă dar că póte să fie cauțiunea ținută acolo unde debitorul principal nu este ținut.

Cu tóte acestea nu credem că este bine să mergem până unde merge Laurent, și este o subtilitate să se dică că în al doilea rînd nu se petrece același proces, pentru-că în realitate, ce dice codebitorul care chémă pe A, saŭ ce dice fidejusorul care chémă pe debitorul principal? Vino de ne apără față cu codebitorul comun, și decĭ acesta póte când ar fi să fie condamnați, să dică: stați, eŭ nu pot să fiŭ condamnat pentru o datorie pentru care am fost apărat

prin o hotărîre definitivă. Deci dar codebitorii ceĭ-l-alțĭ și cauțiunea pot invoca autoritatea lucruluĭ judecat petrecută între creditorul comun și unul din codebitorĭ saŭ debitorul principal, atât întru cât aceștia eraŭ ținuți la datorie pentru partea lor contribuitóre.

Sistemul nostru găsesce o dificultate de aplicat în casul în care obiectul procesuluĭ este o obligațiune, saŭ un obiect indivisibil. Cum ar putea executa hotărîrea judecătorésca acela care a câștigat un lucru indivisibil, față numaĭ cu unul din coproprietarĭ saŭ cu unul din debitorĭ. Nicĭ un inconvenient în primul sistem. Fiind lucru judecat față cu toțĭ, cel ce a câștigat póte executa hotărîrea față cu ceĭ-l'alțĭ. In al doilea sistem pe care l'am combătut, ca și în acel pe care l'am admis, cel ce a câștigat procesul față numaĭ cu unul din coproprietarĭ saŭ cu unul din codebitorĭ, obiectul fiind indivisibil, nu se póte executa pentru parte și ast-fel cel ce a câștigat, în realitate nu a obținut nimic. Inconvenientul nu se póte înlătura; însă cel care a câștigat suferă consecința greșeleĭ sale. Sciind că obiectul reclamat nu se póte obține în parte, reclamantul trebuia să introducă acțiunea contra tuturor coproprietarilor, saŭ codebitorilor (Vezĭ asupra acestor cestiunĭ Bonnier, n. 886 și urm. — Aubry et Rau, § 769, n. 56—67. — Demolombe, XXVI, n. 190, 366, 624 și urm., XXX, n. 370. — Laurent, XX, n. 118—125).

891. Reamintim aci că, tratând despre contestările ce se pot ridica asupra statuluĭ civil, ne-am întrebat dacă se póte dice că procesul petrecut față cu o persónă, are efect față cu întréga societate? (V. vol. I, Despre paternitate și despre filiațiune, n. 38). Contradictorĭ legitimĭ existaŭ în dreptul roman, eĭ nu există la noĭ. Este adevĕrat că dacă bărbatul intentă o acțiune în nerecunóscere contra copiluluĭ, acțiunea acésta produce efect față cu tótă lumea. Pentru ce? Pentru-că obiectul procesuluĭ este însăși legitimitatea copiluluĭ, în afară de orĭ-ce interes bănesc și toțĭ ceĭ-l'alțĭ interesați dețin drepturile lor, fie de la copilul desavuat, fie de la bărbat. Dar dacă, murind bărbatul, s'ar intenta acțiunea în nerecunóscere de către moștenitorĭ, orĭ acești moștenitorĭ ar continua acțiunea intentată de către bărbat, în ase-

menea cas negreșit că lucrul judecat nu póte exista de cât față cu moștenitorii carĭ aŭ figurat în proces. Aci nu maĭ este în joc cestiunea morală a legitimității, ci numaĭ interesele materiale ale părților.

Când se reclamă un stat civil contra părinților, carĭ sunt în viață, lucrul este judecat față cu tótă lumea, pentru-că procesul nu este să revendic o proprietate ce am, saŭ să reclam o creanță, ci se revendică statul civil, și dacă s'a făcut procesul față cu presupușiĭ meĭ părinți, lucrul judecat este față cu tótă lumea. Toți ceĭ-l'alți dețin drepturile saŭ de la mine, saŭ de la presupușiĭ meĭ părinți. Pe când, dacă fiind încetați din viață părinții, se reclamă vre-o avere a lor sub titlul că reclamantul este copilul legitim, atunci acest proces nu póte să aibă efect de cât față cu aceĭ pe carĭ i-am chemat în judecată și nu față și cu ceĭ-l'alți.

Deci conchidem că contradictorĭ legitimĭ nu pot exista la noĭ. S'ar puté susține că art. 85 relativ la verificarea actelor stăriĭ civilĭ confirmă cele susținute de noĭ.

892. Este necontestat că orĭ de câte orĭ procesul are de obiect schimbarea capacității juridice a uneĭ persóne, de exemplu declararea în faliment, cererea de interdicție, saŭ punerea sub un consiliŭ judiciar, de atâtea orĭ acest proces are efect față cu tótă lumea, acésta nu pe principiul de contradictorĭ legitimĭ, ci pe regula că intervenită o asemenea hotărîre, capacitatea persóneĭ este atinsă față cu întréga societate. De aceea se și iaŭ mĕsurĭ de publicitate, pentru ca ceĭ interesați să aibă cunoscință de acéstă schimbare. Să notăm însă că aceste hotărîrĭ nu aŭ de obiect a constata existența vre-unuĭ drept care se pretinde violat, ci că aŭ de efect numaĭ a modifica pentru viitor exercițiul drepturilor celor contra căror ele se pronunță.

C. **Identitatea obiectuluĭ**

893. A doua condițiune cerută de lege pentru ca să fie lucru judecat este identitatea obiectuluĭ, să fie în judecată acelașĭ obiect. In practică constatarea identității obiectuluĭ în litigiŭ întîmpină óre-carĭ dificultăți.

Autoriĭ pun adesea regula că *„partea este coprinsă în totul“*, saŭ că *totul nu e coprins în parte*. Dacă am revendicat un imobil şi am perdut, nu maĭ pot reclama în urmă o parte din acest imobil pentru-că e lucru judecat, şi iarăşĭ, dacă m'am judecat pentru o parte din imobil, nu vrea să ḑică că nu pot revendica în urmă întreg imobilul. Să presupunem o universalitate de bunurĭ, o turmă, o bibliotecă, etc., saŭ o avere din moştenire, şi m'am judecat pentru întréga moştenire, în urmă nu mĕ maĭ pot judeca pentru un obiect din acéstă moştenire şi din contra, dacă m'am judecat numaĭ pentru un obiect, nu póte să se ḑică că m'am judecat pentru tótă moştenirea.

Acestea sunt formule vagĭ, pentru-că nu resolvă cestiunile. Aşa, am revendicat cutare casă şi am fost respins pentru-că n'am dovedit că sunt proprietar: nu pot eŭ să intentez un noŭ proces prin care să mi se recunóscă că am dreptul de usufruct pe acéstă casă? Saŭ, am intentat o acţiune pentru un imobil şi am fost respins, nu pot eŭ să fac un proces în care să arăt că sunt în indivisiune pe acest imobil cu alte persóne şi să reclam un drept indivisibil? Da câte-odată, nu de câte orĭ, fie că este vorba de usufruct, fie de parte indivisă, judecata s'a pronunţat şi asupra întreguluĭ drept. Aşa, dacă presupunem că am revendicat un obiect dintr'o moştenire şi l'am revendicat cu titlu de moştenitor şi judecata mĕ respinge sub un cuvînt că nu sunt moştenitor, dacă aşĭ voi să intent proces pentru alt obiect din aceeaşĭ moştenire, saŭ pentru întréga moştenire, evident că mi se póte opune lucrul judecat, de şi obiectul pe care-l reclam astă-ḑĭ nu era coprins în acţiunea mea.

Asemenea, dacă reclam de exemplu de la cine-va o dobândă a unuĭ capital care mi se datora şi judecata îmĭ respinge cererea sub cuvînt că nu există creanţă, este evident că de şi nu am reclamat de cât o dobândă, totuşĭ în urmă nu maĭ pot reclama capitalul, pentru-că în primul proces a fost pusă în joc însăşĭ existenţa creanţeĭ.

Aşa dar nu este tot-deauna exact a se ḑice nicĭ că partea este coprinsă în totul, nicĭ că partea nu coprinde totul, ci în tot-d'auna trebue să vedem în realitate dacă este acelaşĭ obiect, pentru ca să se pótă ḑice că este lucru judecat.

D. Identitatea causeĭ

894. In al treilea rînd, ca să se pótă invoca autoritatea lucruluĭ judecat, trebue să fie noul proces întemeiat pe aceeașĭ causă. Causa este evenimentul care a dat loc dreptuluĭ pe care-l reclam. Nu trebue să se confunde o causă cu motivele de apărare, orĭ cu argumentele saŭ considerantele hotărîrieĭ. Ceea-ce a făcut pe autorĭ să ḑică — dupĕ Romanĭ — că trebue să distingem *causa proxima* pe care nu trebue să o confundăm cu *causa remota,* saŭ causa care este maĭ în depărtare, cum ar fi motivele. Așa chem în judecată pe cine-va și cer să se anuleze un act sub motiv că este viciŭ de formă, un act solemn, un testament, saŭ o donaţiune; care este causa procesuluĭ meŭ? Obiectul negreșit este anularea testamentuluĭ și *causa* este nulitatea de formă, și decĭ pot prea bine, dacă am căzut în acest proces, să intent în urmă un noŭ proces sub cuvînt că acel care a făcut testamentul nu era capabil, saŭ că consimţĕmîntul a fost viciat prin violenţă, dol, etc.

Așa expusă teoria ea pare a nu presinta nicĭ o dificultate în practică. Cu tóte acestea și aci Demolombe (XX, n. 330-34) și Laurent, (XX, n. 74 și urm.) vin și ḑic: trebue să căutăm și în casul de nulitate de formă, care anume din nulităţĭ am invocat și dacă am atacat actul pentru anume cutare lipsă de formă, de exemplu că s'a făcut la o autoritate necompetentă, judecata a avut de causă numaĭ acéstă nulitate de formă și decĭ pot din noŭ să intent un proces tot în nulitate de formă, care să fie alta de cât cea judecată, de exemplu: că nu s'a constatat în procesul-verbal cum că actul s'a citit părţilor în auḑul lor. Aci avem o altă causă.

Acelaș lucru și pentru casul în care de exemplu, un act s'a atacat sub motiv că consimţĕmîntul ar fi viciat, adică dacă am intentat întâiŭ acţiune pentru viciŭ din causă de dol, pot a doua óră să intent acţiune pentru viciŭ din causă de violenţă.

Credem că acest sistem subtiliséză prea mult și este în contradicţiune cu scopul pentru care s'a creat autoritatea lucruluĭ judecat. El nu póte fi admis de cât în casurile în

carî causa nouă invocată, era necunoscută când s'a judecat primul proces. Așa am atacat un act în nulitate de formă, pentru-că nu s'a citit actul părților și n'am știut că nicî n'a venit persóna, cel care a iscălit actul, înaintea tribunalului; că s'aŭ găsit din martorî carî aŭ afirmat că cutare persónă este aceea care face actul, pe când în realitate era altă persónă. Tot asemenea daca am intentat acțiune în nulitate pentru viciŭ de consimțĕmînt, sub cuvînt că mi-a fost luat consimțĕmîntul cu violență, pot fórte bine să intent acțiune sub motiv de eróre, când am descoperit maî târdiŭ erórea. Dar pe câtă vreme nu aș dovedi că lipsa de formalitate saŭ eróre 'mî eraŭ necunoscute, pe atât se póte ḑice că este lucru judecat.

895. Adesea causa póte să producă efectul lucruluî judecat chiar dacă acțiunea nouă este de o natură deosebită de aceea pe care am intentat-o înainte. Am vîndut niște obiecte, cumpărătorul nu'mî dă prețul și eŭ revendic lucrurile, însă cad în judecată. Acțiunea mea avé de obiect o revendicare. In urmă fac o acțiune în resoluțiune, cerênd să se declare vînḑarea desființată. Aci este lucru judecat, de óre-ce există aceeașî causă, și de și într'un cas am revendicat lucrul și în cela-l-alt cer nulitatea vînḑăreî, însă fiind-că în realitate se tinde la acelașî resultat, adică voiŭ să am obiectul înapoî, putem ḑice că avem și acelașî obiect și aceeașî causă, decî e lucru judecat.

896. Causa se póte confunda cu obiectul. Așa fac acțiune în revendicare a unuî imobil. Care este obiectul acțiuniî? revendicarea imobiluluî; care este causa? titlul meŭ de proprietar.

La Romanî în sistemul formular acéstă confundare era inevitabilă. Intr'o acțiune reală, causa trebuia să se confunde tot-deauna cu obiectul. Nu se întrebaŭ Romanî, de exemplu dacă prin dar saŭ prin tradițiune, Primus a devenit saŭ nu proprietar și se ḑicea că dacă se hotăresce de către judecător că Primus nu este proprietar, Primus nu maî póte în urmă să revendice din noŭ acest lucru, ḑicênd că până aci l'a revendicat sub titlu de dar și acum 'l revendică sub titlu de moștenire. Romaniî cereaŭ ca să existe lucru judecat numaî: *Eadem quaestio juris.*

Autorĭ ca Bonnier (n. 867, 868), fiind-că se confundă causa cu obiectul, vin și spun că este destul să cerem „identitate de cestiune de drept“ *eadem quaestio juris* ca să ajungem la acelașĭ resultat. Pentru a vedé dacă este aceeașĭ cestiune de drept, trebue să fie identitate în natura dreptuluĭ, identitate în natura obiectuluĭ și identitate în cantitatea care se reclamă: *eadem fus, eadem res, eadem cantitas.* Cu modul acesta resultatul este acelașĭ.

E. Influența criminaluluĭ asupra civiluluĭ

897. Merlin, pentru a demonstra că „lucrul judecat în penal 'șĭ are tóte efectele în civil“, argumentează tocmaĭ din art. 1201 (art. 1351, c. Nap.). El a susținut că există identitate de persóne, identitate de obiect și identitate de causă, Causa este delictul, obiectul este reparațiunea, iar cât pentru persónă, este adevĕrat că partea civilă nu a figurat în judecată, însă ministerul public represintă societatea, decĭ orĭcine este representat într'un proces penal.

Fórte bine Toullier a dovedit că este neexact să se spună cum că ministerul public represintă pe tóte persónele, pentru-că ministerul public represintă societatea în cât privesce penalitatea, societatea este interesată ca faptul ce s'a descoperit să se pedepséscă, însă ministerul public nicĭ odată nu represintă interesele particulare, și Toullier, combătând argumentațiunea luĭ Merlin, a ajuns la o soluțiune contrarie, că „nicĭ odată penalul nu póte să aibă vre-o influență asupra civiluluĭ“.

Necontestat că și Merlin și Toullier plecaŭ de la o premisă falșă, când puneaŭ înainte art. 1201.

Cunóscem rațiunea puternică pentru care legiuitorul a creat puterea lucruluĭ judecat. Acéstă rațiune devine maĭ puternică pentru a decide că ceea-ce se afirmă de judecata penală să aibă autoritate față cu tribunalele civilĭ. Ce impresiune ar face într'o societate ca cine-va să fi fost condamnat la o pedépsă pentru un delict comis și în urmă judecata civilă să vie să afirme că acel fapt nu a avut loc!

In art. 3 din Codul de procedură penală se dice că

atunci când se comite un fapt trebue a se distinge acțiunea publică de acțiunea privată. Acțiunea publică are de obiect pedepsirea faptuluĭ, acțiunea privată reparațiunea rĕuluĭ causat prin delict. Dupĕ art. 8 acelașĭ Cod, acțiunea publică ține tot-deauna în suspensie acțiunea privată.

Am avut adesea ocasiunea să arătăm că dacă în cursul uneĭ judecățĭ civilĭ, se impută uneia din părțĭ un fapt pedepsit de legea penală, judecătorul civil trebue să suspende judecata și să trimită în cercetarea jurisdicțiunĭĭ penale.

Am vĕdut de altă parte în art. 180 Cod. civil că se póte ca validitatea uneĭ căsătorĭĭ să resulte din o procedură criminală.

Tot asemenea în materie de divorț, am vĕdut în art. 215 și 217 că criminalul are influență asupra civiluluĭ. Putem dar formula următórele regulĭ: Tribunalele de represiune nu aŭ de cât competința de a constata că delictul s'a comis, de a precisa că elementele constitutive ale delictuluĭ sunt întrunite și de a condemna pe delicuent la pedépsa prevĕdută de lege, precum și la despăgubire către victimă, dacă acțiunea privată s'a unit cu cea publică. Asupra acestor puncte, dacă cel acusat este în adevĕr autorul faptuluĭ, dacă faptul constitue elementele unuĭ delict, odată ele constatate în penal, nu pot sĕ fie întru nimic contrădise în civil. A spus judecătorul penal că Primus a omorît saŭ a furat, nu póte judecătorul civil să dică cum că n'a omorît saŭ că n'a furat, și din contră a spus judecătorul în penal ca Primus n'a omorît, saŭ n'a furat, nu póte în materie civilă să spue judecătorul că a omorît saŭ că a furat.

Dacă se constată în penal că Primus este omorîtor saŭ că a furat, póte fórte bine judecătorul în civil să dică: „considerând că prin omorul comis nu s'a adus nicĭ o pagubă reclamantuluĭ", saŭ, „considerând că nu se dovedesce că lucrul furat era al aceluĭ care reclamă, de aceea apăr de orĭ-ce despăgubire". Și maĭ cu sémă, în cas contrariŭ, dacă judecătorul în penal a dis că nu este omor saŭ că nu e furt, póte fórte bine judecătorul să spue: din împrejurarea că faptul s'a petrecut în diua cutare, în care de și se constată că Primus n'a omorît, însă a adus o pagubă óre-care din împrejurarea că de și se constată că nu este furt, însă

obiectele ce le revendică reclamantul se constată că sunt ale luĭ, ţinute de defendor, pentru aceste motive condamnă la despăgubirĭ civile.

Codul de procedură criminală spune că dacă achită, Curtea póte să se pronunţe asupra daunelor-interese (Art. 381). Asemenea art. 187 şi 207 Proc. penală, cu deosebire de ceea-ce se decide în Codul de instrucţiune criminală frances, chiar tribunalele corecţionale, absolvind saŭ achitând pe prevenit, pot statua asupra daunelor interese. Se póte fórte bine să se constate, de exemplu, că cel care este acusat că a furat să nu fi avut intenţiunea de a fura. Aşa, cu ocasiunea unuĭ incendiŭ cine-va a luat un lucru şi l'a dus la dînsul spre păstrare. Autorul va fi achitat în penal şi condemnat la restituirea lucruluĭ luat. Asemenea juraţiĭ achită pe cel acusat de omor şi Curtea 'l condamnă la daune-interese. Juraţiĭ nu judecă dacă faptul s'a comis saŭ nu ci dacă acusatul este vinovat de faptul cutare, póte să fi comis faptul şi juraţiĭ să ḑică că cel ce l'a comis nu este vinovat, fie că există o scuză, fie din orĭ-ce alte împrejurărĭ, şi Curtea să judece că acusatul a adus pagubă pretinseĭ victime şi să'l condamne la daune-interese. Ceea-ce se cere este ca hotărîrea ce se pronunţă asupra despăgubirilor să nu contraḑică hotărîrea care absolvă saŭ achită.

Nu avem să reamintim dispoziţiunea excepţională a Art. 299, după care penalul este ţinut în suspendare până ce se pronunţă tribunalele civilĭ. Precum érăşĭ nu vom atinge cestiunile prejudicialĭ ce se pot ridica în penal, avênd de scop érăşĭ a pune penalul în suspensie. Aci vedem din noŭ confirmată voinţa legiuitoruluĭ de a nu se contraḑice hotărîrile date în penal cu cele date în civil.

898. Să terminăm prin a spune, lucru ce aḑĭ nu se maĭ contestă de nimenĭ, că ordonanţele Judecătoruluĭ de instrucţiune şi decisiunile camereĭ de punere sub acuzare, chiar rĕmase definitive, nu pot fi considerate ca avînd autoritatea lucruluĭ judecat.

§ II

Despre presumpțiunile carĭ nu sunt stabilite de lege

Art. 1203. Presumpțiunile, carĭ nu sunt stabilite de lege, sunt lăsate la luminele și înțelepciunea magistratuluĭ ; magistratul nu trebue să se pronunțe de cât întemeindu-se pe presumpțiunĭ, carĭ să aibă o greutate și puterea de a nasce probabilitate ; presumpțiunile nu sunt permise magistratuluĭ de cât numaĭ în casurile când este permisă și dovada prin martorĭ, afară numaĭ dacă un act nu este atacat că s'a făcut prin fraudă, dol saŭ violență.

899. Presumpțiunea de fapt — ḍice legea — este aceea care e lăsată la aprecierea judecătoruluĭ. Judecătorul va vedé din diferitele împrejurărĭ, în carĭ se presintă procesul, cum are să hotărască.

Aci avem principiul că presumpțiunile de fapt nu se pot admite și proba cu martorĭ. Se înțelege că dacă ar fi fost permis judecătoruluĭ să pótă prin presumpțiunile de fapt să hotărască în orĭ-ce contestație, tóte regulele la probe vĕḍute până aci, ar fi fost póte ilusoriĭ ; în tot-deauna judecătorul ar fi căutat mijlocul să le depărteze și să se pronunțe dupĕ inspirația și capriciul sĕŭ. De aceia legiuitorul a creḍut de cuviință să restrîngă cu totul aplicarea acestor presumpțiunĭ de fapt, carĭ nu sunt de cât numaĭ nisce probe facultative pentru judecător, numaĭ la casurile în carĭ s'a restrîns și proba cu martorĭ. Decĭ dar nu se póte admite presumpțiunea de fapt de cât, saŭ când este o valóre maĭ mică de 150 leĭ vechĭ, saŭ când există un început de probă, saŭ când este vorba a se dovedi un fapt pentru care nu s'a putut obține o probă în scris. Presumpțiunile de fapt pot adesea servi judecătoruluĭ saŭ pentru a confirma depunerile martorilor, saŭ pentru a le contraḍice.

Legiuitorul pare a recomanda judecătoruluĭ să nu ție socotélă de presumpțiunile acestea de fapt de cât când ar presinta greutatea și puterea de a nasce o probabilitate. Cu alte cuvinte trebue să vadă judecătorul dacă presumpțiunile sunt maĭ mult saŭ maĭ puțin concluante, și aci negreșit el

va avé să procédă cu multă băgare de sémă, pentru a puté să-şĭ întemeeze hotărîrea pe acele presumpţiunĭ.

900. Art. 1203 la sfîrşit, după ce spune că magistratul nu póte primi presumpţiunile de fapt de cât atunci când se primesce şi proba cu martorĭ, adaogă: „afară numaĭ dacă un act nu este atacat că s'a făcut prin fraudă, dol saŭ violenţă".

Comentatoriĭ n'aŭ putut până astă-dĭ să preciseze ce a voit legiuitorul să spue aci. Presumpţiunile de fapt se admit orĭ de câte orĭ se admite şi proba cu martorĭ; orĭ, între cazurile în carĭ se admit martoriĭ este şi acela în care actul este făcut prin fraudă, dol saŭ violenţă. Ar fi óre cu putinţă ca tocmaĭ în casul unde nu există probă în scris despre faptele care constitue frauda, saŭ dolul, orĭ violenţa, tocmaĭ unde începe judecătorul să aibă o apreciere de fapt maĭ însemnată, tocmaĭ atunci presumpţiunile de fapt să nu fie lăsate la dispoziţiunea luĭ? Acésta este imposibil. De aceea autoriĭ decid că aci trebue să fie o eróre de cancelarie petrecută când s'a redactat legea. Se póte ca redactorul să fi avut intenţiunea de a exprima o altă ideie, la care póte că a renunţat. Orĭ-cum ar fi, nu putem admite că judecătorul să nu useze de presumpţiunile de fapt în casul ultim al art. 1203.

SECŢIUNEA IV

Despre mărturisirea uneĭ părţĭ

Art. 1204. Se póte opune uneĭ părţĭ mărturisirea ce a făcut saŭ înaintea începereĭ judecăţeĭ, saŭ în cursul judecăţeĭ.

Art. 1205. Mărturisirea extra-judiciară verbală nu póte servi de dovadă când obiectul contestaţiuneĭ nu póte fi dovedit prin martorĭ.

Art. 1206. Mărturisirea judiciară se póte face înaintea judecătoruluĭ de însuşĭ partea prigonitóre, saŭ de un împuternicit special al eĭ spre a face mărturisire.

O asemenea mărturisire face deplină dovadă în contra aceluĭ, care a mărturisit; nu se póte despărţi în contră-ĭ şi nu póte fi revocată de el afară numaĭ de va proba că a făcut-o din eróre de fapt.

901. Riguros vorbind, orĭ-ce înscris conţine o mărturisire. Când debitorul într'un înscris declară că s'a împru-

mutat cu suma de 1000 leĭ, ce se obligă a o plăti, în realitate el mărturisesce în scris că în adevĕr a primit suma și că a luat obligațiunea de a o restitui în termenul fixat.

Aci însă este vorba de mărturisirea orală făcută de o parte în justiție și acésta constitue mărturisirea propriŭ dișă, o probă specială.

902. Sunt douĕ feluri de mărturisirĭ orali: *mărturisirea judiciară* și *mărturisirea extra-judiciară*.

Mărturisirea judiciară este făcută în instanță, înaintea judicătoruluĭ, mărturisirea extra-judiciară este făcută în afară de judecată. Mărturisirea extra-judiciară nu póte să constitue o probă în contra aceluĭ care a făcut-o. Ea se póte lua ca presumpțiune de fapt și nu este admisă ca probă de cât atuncĭ când se pot admite martorii. Chiar constatarea acesteĭ mărturisirĭ nu se póte face de cât prin martorĭ și decĭ în realitate este o probă cu martorĭ.

Mărturisirea în justiție face o probă în contra aceluĭ care a făcut-o. S'a dis că mărturisirea este proba prin excelență, proba cea maĭ convingĕtóre, pentru-că dacă o parte recunósce un lucru în judecată, nu póte face judecătorul alt-fel de cât să admită pretențiunea părțeĭ celeĭ-l-alte, care invócă acéstă mărturisire. Autorĭ ca Aubry și Rau (§ 751 tex. și n. 7) consideră ca mărturisire extra-judiciară mărturisirea făcută cu ocasiunea unuĭ alt proces. Noĭ inclinăm pentru opiniunea contrarie.

In codul de procedură civilă avem art. 227 și 228, carĭ spun:

Art. 227. „Se va puté încuviința chemarea la interogatoriŭ, când partea care-l cere are un interes legitim și este privitor la fapte personalĭ, carĭ fiind în legătură cu pricina, pot duce la deslegarea eĭ.

„Judecătorĭĭ sunt în drept ca să întrebe pe părțĭ asupra tuturor faptelor".

Art. 228. „Părțile vor fi întrebate personal prin președinte, asupra fie-căruĭ fapt în parte, precum și asupra oricăreĭ alte împrejurărĭ, care pot lumina judecata.

„Ele vor rĕspunde fără să pótă citi un proect de rĕspuns scris".

De multe orĭ sórta unuĭ proces póte depinde de rĕs-

punsul ce dă partea supusă la interogatoriŭ. Sunt casurĭ în carĭ pentru nimic din cele petrecute nu s'a luat mĕsurĭ de probă. Sunt alte casurĭ în carĭ punctele îndoióse se pot lămuri érăşĭ prin interogatoriŭ.

De aceea vechiul cod de procedură civilă constituia un drept pentru orĭ-cine ca să pue pe adversar la interogatoriŭ. S'a constatat însă câte-odată că chemarea la interogatoriŭ a unei părţĭ constituia din partea cea-l-altă o şicană, o vexaţiune, de aceea noul cod de procedură civilă lasă la aprecierea judecătoruluĭ, dacă să admită saŭ nu chemarea la interogatoriŭ.

In orĭ-ce cas judecătoriĭ aŭ dreptul orĭ când să întrebe pe părţĭ asupra orĭ-căruĭ fapt saŭ împrejurărĭ relativă la proces. Pentru orĭ-ce siguranţă procedura civilă prescrie formele dupĕ carĭ să se tréca interogatoriul şi rĕspunsul. (art. 229 şi urm.).

Cu tóte acestea nu este absolut indispensabil ca aceste forme să fie îndeplinite, pentru ca să resulte mărturisirea, care să fie oposabilă uneĭ părţĭ. De multe orĭ, fără să fie chiar interogatoriŭ, póte să resulte o mărturisire în instanţă de la o parte. Ceea-ce este prudent pentru partea adversă, dacă o asemenea mărturisire se face, este să céră preşedinteluĭ a ordona grefieruluĭ să ia act de declaraţiunea care se face înaintea justiţieĭ.

903. Mărturisirea nu póte face probă de cât dacă ea cade asupra obiectuluĭ principal saŭ asupra uneĭ părţĭ principale, dacă este concluantă în ceva. Alt-fel simplele alegaţiunĭ, simplele afirmărĭ făcute, fie de partea care'şĭ apără singură procesul, fie de representantul acesteĭ părţĭ, aruncate de multe orĭ în înferbinţéla pledórieĭ fără să se ţie socotélă de dînsele, nu pot să fie considerate ca mărturisirĭ, aşa în cât să facă dovadă.

904. Mărturisirea nu póte să fie făcută de cât asupra faptelor. Mărturisirea asupra dreptuluĭ, asupra legeĭ, nu are nicĭ o valóre. O persónă declară că fiind faptele aşa cum se presintă, după cutare dispoziţiune a legeĭ saŭ dupĕ credinţa luĭ, ar avé cutare efect juridic. O asemenea afirmare nu póte constitui o probă şi judecătorul, chemat tocmaĭ pentru a aplica legea, nu se póte considera legat de o aseme-

nea mărturisire. Cele ce arătăm aci se aplică și când ar fi în joc o lege străină. Scim că existența uneĭ asemenea legĭ constitue pentru un judecător român o cestiune de fapt. Acel care pretinde că există o anume dispositiune într'o lege străină pe care 'șĭ fundéză pretențiunea, dreptul sĕŭ, trebue să facă dovada existențeĭ textuluĭ de lege și acéstă dovadă constitue în sistemul jurisprudențeĭ francese și chiar al doctrineĭ o cestiune de fapt, care scapă controluluĭ Curțeĭ de Casație. Cu tóte aceste nu trebue să mergem până acolo în cât să spunem că o mărturisire făcută de către o parte asupra existențeĭ vre-unuĭ text de lege străină, ar puté să fie admisă în contra eĭ și că judecătorul să nu pótă depărta acéstă mărturisire.

905. Mărturisirea constituind o probă obligatorie pentru judecător, în acest sens că judecătorul nu póte face alt-fel de cât să se închine înaintea eĭ, nu póte să fie admisă ca probă de cât numaĭ în cestiunile asupra căror póte să se facă transacțiunĭ particulare. Când ar fi cestiunĭ de ordine publică, asemenea mărturisire póte să nu fie luată în considerație.

Am spus deja că în materie penală mărturisirea nu este o dovadă atât de tare ca în materie civilă, așa în cât judecătorul să nu o pótă depărta. Póte fórte bine prevenitul să mărturiséscă un fapt și cu tóte acestea judecătorul nu numaĭ că nu este ținut să ia în considerare mărturisirea, dar este dator să cerceteze dacă acéstă mărturisire, de și vine de la prevenit, este conformă cu adevĕrul.

Dar chiar în materie civilă sunt cestiunĭ, unde mărturisirea nu póte să fie primită, ba póte să fie chiar respinsă. Așa, în cestiune de filiațiune, bărbatul contestă prin o acți. une în nerecunóscere legitimitatea copiluluĭ; nu póte nicĭ odată judecătorul să se refuse la mărturisirea mumeĭ copiluluĭ, când dînsa ar declara că copilul nu este al bărbatuluĭ sĕŭ, pentru-că, maĭ întâiŭ ar fi o cestiune asupra căreia femeea póte să nu fie singură, și, al doilea, că nu póte să depindă calitatea de fiŭ legitim, faptul ca copilul este legitim saŭ nu, numaĭ de simpla mărturisire a mumeĭ, care póte de multe orĭ are interes să declare că copilul nu este al bărbatuluĭ sĕŭ.

Asemenea în materie de divorţ, scim fórte bine că faptele pentru carî se cere divorţul trebue să fie dovedite şi părţile nu pot face mărturisirî obligatorii pentru judecătorî. Ast-fel ar ajunge socii să facă un divorţ prin consimţĕmînt mutual, fără să urmeze formalităţile prevĕdute de lege.

906 De multe orî legea se teme de unele fraude ce ar puté să existe între părţi şi de aceea respinge mărturisirea părţeî. Aşa la separaţiunea de patrimoniŭ femeea voind să dovedéscă că daraverile bărbatuluî sunt în ast-fel de stare în cât compromite existenţa doteî, saŭ că dota nu este întrebuinţată la nevoile căsătorieî, mărturisirea bărbatuluî nu póte face credinţă, nicî chiar dacă nu sunt creditorî. (Art. 1260). Legiuitorul se teme ca nu cum-va socii să ajungă la modificarea regimuluî matrimonial pe calea separaţiuniî patrimoniilor.

907. Mărturisirea nu póte să facă probă de cât dacă este făcută de persóna chiar care figuréză în proces. Cu tóte acestea găsim un text de lege (art. 163 în fine Proc. civ.), în care se spune că o mărturisire póte să fie făcută şi de un representant, de o persónă căreia i se dă anume procură specială pentru a face un rĕspuns; acésta la verificare de scripte.

Art. 1206 spune că mărturisirea póte face probă, chiar când este făcută de o altă persónă de cât partea, atuncî când există o procură specială. In practică persónele juridice daŭ rĕspunsul lor prin mandatarî specialî, căror li se arată prin adresă scrisă ce aŭ să rĕspundă (Proc. civ. art. 233). Acelaşî lucru se decide pentru minor şi interdis.

De altă parte interesul unuî interogatoriŭ consistă tocmaî în modul cum rĕspunde partea întrebată. De aceea este în drept o parte de a cere ca rĕspunsul să fie personal dat de cel întrebat. Aşa se explică pentru ce legea nu permite părţiî întrebate să citéscă rĕspunsul sĕŭ. (Art. 228 Proc. civ.). Aşa se explică pentru ce refusul părţiî chemate la interogatoriŭ, fie de a se presinta, fie de a rĕspunde când este presinte, póte să se considere ca o mărturisire a faptuluî întrebat (art. 234—235 Proc. civ.).

Cum avem să conciliem aceste dispoziţiunî carî par că se contradic? In principiŭ persóna fisică, capabilă de a

se obliga, trebue să rĕspundă ea însăşĭ la întrebare. Excepțiunea art. 163 se explică că acolo fiind cestiunea numaĭ dacă o parte înțelege a se servi de actul propus saŭ a'l tăgădui, acésta constitue numaĭ o formalitate de împlinit. Persónele civilĭ, neavînd o existență fisică, nu pot mărturisi de cât prin representanțiĭ sĕĭ.

Tutorul, curatorul rĕspund în numele pupiluluĭ, interdisuluĭ și emancipatuluĭ, pentru-că representatul nu póte face o mărturisire care să'l oblige.

908. O mărturisire nu póte să facă dovadă de cât dacă persóna, care a făcut'o este, capabilă să dispue de obiectul contestăreĭ. Un minor, un interdis nu pot face o mărturisire în justiție. Femeea măritată neautorisată de bărbat nu póte să facă o declarațiune în justiție, care să fie de natură a'ĭ angaja averea sa, pentru-că mărturisirea fiind pentru partea care a făcut o probă contra eĭ, este ca și o adevĕrată înstrĕinare a obiectuluĭ ce se găsesce în litigiŭ.

De aceea, tutorul și curatorul nu pot face mărturisirĭ relative la averea pupiluluĭ saŭ interdisuluĭ lor, de care eĭ nu pot să dispue. Așa, relativ la un imobil, tutorul nu póte să facă o mărturisire; póte fórte bine însă să declare că în adevĕr a dat cutăreĭ persóne cu chirie saŭ cu arendă un loc, o casă, o moșie pentru un termen cel mult de un an, saŭ că a primit un capital, și acéstă mărturisire este valabilă pentru-că e relativă la un act pe care'l putea face.

909. Legea dice că mărturisirea nu póte să fie retrasă. Se discută punctul dacă pentru acésta se cere ca mărturisirea să fie acceptată, saŭ dacă mărturisirea făcută în justiție este considerată ca o simplă ofertă. Așa, am chemat în judecată pe Primus, Primus nu s'a presintat la înfățișare și eŭ singur expunênd faptele, am făcut o mărturisire și anume am declarat că Primus mi-a plătit ceva din suma pe care o pretind, declarațiune care se consemnă în procesul-verbal al ședinței. Până la a doua înfățișare, când se presintă Primus și când ar puté să declare că primesce de bună mărturisirea mea, pot eŭ să retrag acéstă mărturisire? Unĭĭ autorĭ dic că póte să se retracteze o mărturisire, fiind-că în realitate o mărturisire nu e de cât o declarațiune făcută de o parte, declarațiune de care partea cea-l-altă póte să se

serve, însă pe cât timp partea cea-l-altă n'a spus că o primesce de bună, cel ce-a făcut-o este în drept să o retragă. (Bonnier, n. 353). In acest sistem se admite că o asemenea mărturisire constitue un act intreruptiv de prescripțiune.

Nu credem că acésta este ideia legiuitoruluĭ. Legea ḑice că o mărturisire nu póte fi revocată *de cât când ar fi eróre de fapt*, nu cere ca partea cea-l-altă să fi fost presinte și să fi acceptat mărturisirea. Nu este tocmaĭ exact că mărturisirea se asémănă uneĭ oferte. Mărturisirea este un fapt care rĕmâne consemnat, care póte să fie invocat, chiar când el s'a petrecut, nefiind partea adversă presinte (Aubry et Rau, text și n. 19, 20 împreună cu citațiunile).

910. Dacă există eróre de fapt, atunciĭ partea care a mărturisit nu are de cât să dovedéscă existența acesteĭ erorĭ și atunciĭ póte să-și retragă mărturisirea.

In privința acesteĭ retractărĭ există o mică deosebire, între art. 1206 din Codul nostru și art. 1356 frances, care adaogă la fine: „ea nu va putea să fie revocată sub pretext de eróre de drept".

Legea nóstră a lăsat la o parte aceste cuvinte. Pentru ce? Maĭ întâiŭ pentru-că e greŭ să arăți casul în care ar puté să fie mărturisire făcută prin eróre de drept. Am spus de la început că asupra existenței unuĭ text de lege nu póte să existe mărturisire. Cu tóte acestea se póte întîmpla să fie o mărturisire asupra faptelor, făcută din eróre de drept. Așa, să presupunem că ar veni cine-va să mĕ întrebe: rĕspunde dacă aĭ dreptul să primescĭ cutare sumă de banĭ, și eŭ crezând că datoria este prescrisă, ḑic că n'am drept să primesc; saŭ există un legat și eŭ necunoscênd dreptul n'am sciut că testamentul este nul pentru lipsă de formă și mĕ chémă cine-va la interogatoriŭ să rĕspund dacă după testament nu sunt dator suma de 1000 leĭ, și eŭ ḑic „da". Eĭ bine, pot să vin în urmă și să ḑic: „este adevĕrat că am mărturisit acest lucru, însă mărturisirea am făcut-o în credința că testamentul era valabil, nu sciam că era nul după lege."

Aci rĕmâne cestiunea întrégă dacă recunóscerea făcută de mine nu se echivaléză uneĭ renunțărĭ la nulitatea testamentuluĭ. Insă când dovedesc erórea de drept, prin acésta

arăt că nu există din partea mea o renunțare la nulitatea testamentuluĭ.

Ecă dar că există și eróre de drept și în privința acésta autorii, cu tot textul arătat, nu fac nicĭ o dificultate și ḑic că maĭ adesé va exista eróre de fapt, care póte permite ca mărturisirea să fie retractată, dar póte să fie și eróre de drept, care să autorize retractarea mărturisireĭ. (Bonnier, n. 355. — Comp. Aubry et Rau, § 751 tex. și n. 21).

911. Mărturisirea póte să fie retractată cu maĭ mult cuvînt, când ar fi vre-un dol saŭ violență, exercitată asupra celuĭ ce a făcut-o. Dar s'ar puté întreba: „cum póte să fie exercitată violența în justiție?“ lucrul nu este imposibil. Așa, se póte fórte bine să se ḑică cuĭ-va: în momentul acesta am lăsat pe cine-va să pue foc caseĭ și sub acéstă amenințare să se facă mărturisirea. Constat în urmă violența, negreșit că mărturisirea nu póte fi luată în considerațiune.

912. Venim acum la partea cea maĭ importantă a mărturisireĭ, la *indivisibilitatea mărturisireĭ*.

Este un principiŭ de drept că cel ce invócă o probă trebue să ia proba în întregimea eĭ și decĭ nu póte s'o divida.

Când a fost vorba de registrele comercianților s'a spus că se póte servi cine-va de registrele luĭ contra comerciantuluĭ, însă nu póte să împartă ceea-ce este scris în alte părțĭ ale registruluĭ. Tot acéstă regulă domnesce și la mărturisire. Nu se póte lua drept adevĕr o parte din cele respinse de adversar și să se lase cea-l-altă parte a mărturisireĭ.

Aci se presintă cestiunile cele maĭ delicate în practică. (Veḑĭ Christescu, art. 1206 n. 24—49).

Când este vorba de o mărturisire simplă neapărat că nu póte să fie nicĭ cestiune de indivisibilitate, de exemplu: întreb pe Primus să spue dacă nu l'a împrumutat cu o sumă de 1000 leĭ, și el rĕspunde că nu, decĭ nu póte fi cestiune de indivisibilitate, pentru-că nu rĕspunde de cât la o cestiune.

913. De multe orĭ sunt mărturisirĭ, cum le numesc autorii, *calificate* și altă dată ele sunt așa numite *complexe*. Am dat un înscris prin care declar că m'am împrumutat cu 1000 leĭ, întreb pe Primus creditorul dacă este adevĕrat că m'a împrumutat cu suma de 1000 leĭ și el rĕspunde: nu te-am împrumutat, însă îmĭ datoresc acéstă sumă ca rest dintr'un

contract de vîndare ce s'a petrecut între noĭ. Aci avem o mărturisire *calificată*, care se numesce ast-fel pentru-că recunosc cum că causa arătată în scris nu este exactă, dar nu e maĭ puțin adevĕrat că recunosc că există o causă a creanțeĭ și prin urmare n'am trebuință să dovedesc ceea-ce afirm că este un rest de preț.

In asemenea cas toțĭ jurisconsulțiĭ admit că nu se póte divide mărturisirea. Maĭ departe. Chem în judecată pe Primus și'l întreb: răspunde nu te-am împrumutat cu suma de 1000 leĭ? Și Primus rĕspunde: da, însă am plătit-o.

Aŭ fost la început autorĭ carĭ aŭ ḑis: a mărturisit că s'a împrumutat, prin urmare contractul de împrumut este constatat; pretinde însă debitorul că a plătit, atuncĭ la rîndul sĕŭ să dovedéscă că s'a făcut plata.

Asemenea mărturisirĭ, s'a admis că de și par complexe, însă nu se pot divide. Și este natural, pentru-că dacă în realitate aĭ împrumutat pe Primus, de ce n'aĭ luat înscris? Aĭ urmat credinţeĭ luĭ Primus că nu va tăgădui nicĭ odată datoria? Atuncĭ ce vreĭ să facă Primus când plătesce? Să céră chitanță? Ar fi chiar o nedelicateță din partea luĭ, și în orĭ-ce cas sciind că nu ți-a dat nicĭ un înscris, plătind, n'avea nevoe să céră nicĭ înscrisul înapoĭ, nicĭ chitanță. Așa dar aceste mărturisirĭ, de și complexe, nu se pot divide.

914. Dacă însă s'ar pune întrebarea în alt-fel de mod, de exemplu, dacă s'ar ḑice: rĕspunde nu'mĭ escĭ dator 1000 leĭ? Și defendorul rĕspunde: da, însă și eŭ am să iaŭ 1000 leĭ cu alt titlu, și decĭ invoc compensațiunea. O asemenea mărturisire complexă se póte divide, pentru-că faptul că tu aĭ să ieĭ 1000 leĭ din o altă împrejurare nu are nicĭ o relație cu faptul că s'a petrecut împrumutul între noĭ, și în asemenea cas tu care invocĭ compensația trebue să dovedescĭ existența celeĭ de-a doua.

SECȚIUNEA V

Despre jurămînt

915. Jurămîntul este încă un mijloc de dovedire, care consistă în aceea că partea căreia se dă jurămîntul este da-

tóre să pronunțe maĭ întâiŭ o formulă, invocând pe Dumnedeŭ, în declarațiunea care are să facă, de a spune adevĕrul; și odată declarațiunea făcută, ea légă și pe părțĭ și pe judicător.

Formula o găsim în codul de procedură civilă la art. 240.

In legea modernă — vorbim de sistemul coduluĭ Napoleon — nu se cunósce de cât jurămîntul judiciar.

Romaniĭ cunosceaŭ — ceea-ce există chiar astă-dĭ în practică engleză — și jurămîntul extra-judiciar, care putea să facă probă în justiție. Cu ocasiunea unuĭ contract se putea da jurămîntul extra-judiciar. Adesea în practică engleză se întîmpla, de exemplu într'un contract de vînd̦are, nefiind acte de transcripție carĭ să constate proprietatea, ca cumpărătorul să céră vînd̦ătoruluĭ a jura dacă este saŭ nu proprietar pe lucrul care-l vinde.

Codul Napoleon nu a primit de cât jurămîntul judiciar, cu tóte că autoriĭ spun că póte fi primit în practică și jurămîntul extra-judiciar, adică pot părțile să facă un fel de convenț̦iune în care să supună de exemplu împlinirea saŭ neîmplinirea uneĭ obligațiunĭ la un jurămînt prealabil. Se discută natura uneĭ asemenea convenț̦iunĭ. Orĭ cum ar fi, aci nu este de cât o convenț̦iune, iar nu un mijloc de probă.

Art. 1207. Jurămîntul judiciar este de două speții.

1. Acela ce o parte prigonitóre dă celeĭ-l'alte; acest jurămînt se numesce decisoriŭ;

2. Acela care judecătorul de la sine, dă la una saŭ cea-l-altă din părțile prigonitóre.

916. Avem dar *jurămîntul decisoriŭ* numit așa, pentru-că decide în causă și *jurămîntul supletoriŭ*, dat din oficiŭ de către judecător și care nu face de cât să supleeze insuficienț̦a uneĭ probe.

917. Se maĭ deosibesce jurămîntul în *jurămînt afirmativ* și *jurămînt promisoriŭ*. Cunóscem art. 543 din codul civil, după care, în casul când usufructuarul nu ar putea să depue cauțiune pentru garantarea nudului proprietar despre buna întrebuințare a lucruluĭ în usufruct, se póte cere și judecătoriĭ pot ordona ca o parte din lucrurile necesariĭ usufructuaruluĭ să se lase în păstrarea luĭ, sub simpla luĭ depunere de

jurământ. Aci este un jurământ provisoriu, prin care o parte promite că dacă i se dă lucrul în primire va îngriji de dînsul și'l va restitui la terminarea usufructului în stare bună.

Acesta este articolul care face pe autorĭ să spue că în practică s'ar putea admite un ast-fel de jurământ provisoriu, pentru a asigura mai bine executarea uneĭ obligațiunĭ.

918. Secțiunea este împărțită în două paragrafe: § I: *Despre jurământul decisoriu* și § II: *Despre jurământul suppletoriu*, saŭ dat din oficiŭ — cum dice legea.

§ I

Despre jurământul decisoriu

Art. 1211. Acela, căruĭ se dă jurământul, dacă nu'l primesce saŭ nu'l referesce adversaruluĭ sĕŭ, orĭ adversarul, care refusă jurământul ce i s'a referit, vor cădea în pretențiuuea saŭ în propunerile lor de apărare.

Art. 1214. Partea care a dat saŭ referit jurământul, nu maĭ póte a'l retrage, dacă adversarul a declarat că este gata a jura.

919. Prin jurământul decisoriŭ acela care voesce să justifice pretențiunea sa propune părțeĭ celeĭ-l'alte să facă o declarațiune sub dare de jurământ dacă faptul pretins de el este saŭ nu exact și pune pe acéstă parte adversă în posițiunea că orĭ jură, și pretențiunea aceluĭ care a dat jurământul este căḑută, orĭ trebue să întórcă jurământul. Dacă nu jură și nu întórce jurământul se consideră pretențiunea dovedită. Și la rîndul luĭ acel căruia se referă jurământul, se găsesce iarăși în acéstă posițiune că orĭ jură și câștigă, orĭ refusă și atuncĭ trebue să cadă în judecată.

920. Din acest punct de vedere jurământul este considerat de autorĭ și chiar de doctrină ca o adevĕrată transacțiune, adică jurământul este o propunere de a se stinge judecata prin îndeplinirea acesteĭ formule.

Negreșit că acéstă asemĕnare cu o transacțiune nu trebue împinsă prea departe, maĭ cu sémă din punctul de vedere al efectelor sale.

Cu tóte acestea este bine să insistăm asupra acesteĭ asemĕnărĭ, pentru-că dintr'însa se deduc o mulțime de consecințe.

921. Că jurămîntul este o transacțiune și prin urmare o convențiune, însăși art. 1214 o spune că: dacă o parte deferă jurămînt și cea-l'altă îl primesce, atunci avem o policitațiune primită, care nu mai póte fi retrasă de către cel care a propus-o.

922. Tot din acest punct de vedere se admite că jurămîntul nu póte avé de obiect de cât lucrurile carĭ pot face obiectul uneĭ transacțiunĭ particulare: așa în cestiunĭ de ordine publică, în cestiunĭ de filiațiune, în cestiune de stat civil, în cestiune de divorț, etc., jurămîntul nu póte fi dat, pentru-că în aceste casurĭ nu póte să existe transacțiunĭ particularĭ.

923. Jurămîntul póte să fie dat spre a dovedi chiar în contra conținutuluĭ unuĭ act autentic. Așa, se constată într' un act autentic că s'a făcut o vîndare și că prețul a fost plătit, vînzĕtorul este încă în drept să acționeze pe cumpĕrător, pentru a'ĭ da prețul și să'ĭ defere jurămînt asupra punctuluĭ dacă în realitate a numĕrat prețul.

924. Cu tóte acestea în cât privesce actele autentice, tótă lumea este de acord a spune că nu se póte ataca un act autentic în partea sa autentică, adică în acea parte unde cel ce tăgăduesce actul trebue prealabil să se înscrie în falș în contra acestuĭ act. Așa, când ar afirma tribunalul că partea s'a presintat în persónă, nu póte să se dea jurămîntul că nu s'a presintat, până ce maĭ întâiŭ nu s'ar face înscriere în falș în contra afirmăreĭ făcute de tribunal.

925. Când este vorba de un act solemn, adică de acele acte pentru validitatea cărora legea cere o solemnitate órecare și pentru care nu s'a păzit aceste forme, orĭ-care ar fi fost învoirea părților, acéstă învoire nu valoréză nimic. De aci resultă că nu se póte da jurămînt, prin care s'ar căuta să se dovedéscă existența unuĭ contract saŭ unuĭ act solemn. Un contract de căsătorie, de exemplu, nu póte să se dovedéscă prin un jurămînt, fiind-că un asemenea contract nu póte exista dacă el nu este învestit cu formele solemne. Se póte da însă jurămînt pentru a se dovedi contrariul de cea ce se afirmă în actul solemn.

926. Jurisprudența francesă, ca și doctrina admit că póte să se dea jurămînt pentru un fapt ilicit, un fapt care

ar avea în sine ceva ruşinos. Dacă ar fi vorba de un delict prevĕdut de legea penală nu s'ar putea da jurămîntul asupra existenţeĭ luĭ, pentru-că părţile nu pot transige asupra acestuĭ delict. Sunt fapte carĭ maĭ mult saŭ maĭ puţin constitue un ce ilicit şi póte chiar imoral, dar care nu este pedepsit de legea penală. Pentru asemenea fapte jurisprudenţa francesă ḑice că se póte da jurămîntul şi casul se presintă maĭ cu sémă cu usura care este prohibită conform legeĭ din 1807. Se póte — ḑice jurisprudenţa francesă — da jurămîntul uneĭ părţĭ să spue dacă în suma acésta nu se ascunde şi dobânda usurară, adică dobânda care trece peste cea legală. Iacă dar un fapt ilicit al uneĭ persóne asupra căruia se póte da jurămînt şi nu s'ar putea ḑice că cel căruia se deferă jurămîntul este pus în acéstă posiţiune, orĭ să jure falş pentru-ca să ascundă faptul pe care l'a comis, orĭ să fie atât de imprudent în cât să afirme un fapt ilicit al sĕŭ (Aubry et Rau, § 753, text şi n. 23).

927. Jurămîntul nu póte fi admis pentru a isbi în autoritatea lucruluĭ judecat. Acest punct este necontestabil, fiind-că lucrul judecat este o presumpţiune basată pe o ordine maĭ înaltă de siguranţă şi nu s'ar putea ca dupĕ terminarea procesuluĭ să vie o parte să ḑică celeĭ-l'alte: jură dacă aĭ câştigat procesul cu drept saŭ nu.

928. In materie de prescripţiunĭ, jurămîntul se póte acorda pentru prescripţiunile micĭ, pentru-că ele sunt fundate tot-deauna pe o presumpţiune de plată, pe când pentru prescripţiunile marĭ nu se póte admite jurămîntul, de órece prescripţiunea mare este fundată pe consideraţiunea maĭ înaltă, de siguranţă ce trĕbue dată societăţeĭ de a nu se invoca drepturĭ necerute un timp îndelungat.

929. In codul comercial se ridică controversă în casul când există o cambie şi anume dacă în materie de cambie se póte da un jurămînt.

Art. 349. (Cod. com.). „Debitorul uneĭ cambiĭ nu va puté opune de cât excepţiunile privitóre la forma titlului, saŭ lipsa condiţiunilor necesare pentru exerciţiul acţiuneĭ şi excepţiunile personalĭ aceluia care a exercitat acéstă acţiune.

„Aceste excepţiunĭ personalĭ însă nu vor putea întârḑia condemnarea la plată, de cât dacă ele sunt lichide şi de o

grabnică soluțiune, și, în tóte casurile, întemeiate pe o probă scrisă".

Pentru mai multă siguranță a comerciului și pentru a se puté strînge repede sumele constatate prin o cambie, legea dice că nu ar puté acel care datorescе cu cambie să caute șicane prin diferite mijlóce de apărare și deci nu se póte apăra acel care a subscris o cambie de cât numai dacă ar invoca o nulitate de formă a acesteĭ cambiĭ. De exemplu: lipsesce clausa „la ordin" saŭ nu se arată suma datorată, etc. Nu póte cel care a subscris cambia, dacă ea se găsesce în mâna unuĭ al treilea, să invóce excepțiunile personalĭ ale primuluĭ girant. El póte, față cu cel ce reclamă cambia, să'ĭ opue excepțiunile ce'ĭ sunt personalĭ, însă numaĭ dacă excepțiunile sunt lichide saŭ de o grabnică executare, și în tot casul excepțiunea pe care o opune să fie fundată pe o probă scrisă. De acea aḑĭ unanim se decide că nu se pot deferi jurămînt spre a se dovedi contra uneĭ cambie.

Art. 1208. Jurămîntul decisoriŭ póte fi dat în orĭ-ce fel de contestațiune.

930. Decisiunea luată de legiuitor de a se admite jurămîntul în orĭ-ce contestație este întru cât-va criticată, pentru-că, maĭ cu sémă la noĭ, se vede prea desvoltat spiritul de șicană și de multe orĭ posițiunile părților nu sunt egalĭ. Cine-va care datorescе vre-o sumă de banĭ, sciind că adversarul sĕŭ are óre-carĭ scrupule pentru jurămînt, caută să'ĭ dea jurămîntul creditoruluĭ dacă nu a primit suma, că dór o găsi prin acesta mijlocul de a puté să scape de plată.

Deja Romanii cunosceaŭ jurămîntul în orĭ-ce transacțiune, însă la eĭ inconvenientul acesta dispare, pentru-că — vorbesc maĭ cu sémă în sistemul formular — exista prealabil un jurămînt numit *de calumnia*, prin care părțile juraŭ și anume reclamantul că în plină convingere, iar nu pentru a șicana, face un proces și defendorul că se apără, pentru-că așa este credința luĭ, iar nu cu scop de a face străgănirĭ. Acesta era creat tocmaĭ pentru a împuțina întru cât-va procesele.

Tocmaĭ pentru-că se face adesé abus cu jurămîntul, mulțĭ autorĭ francesĭ ḑic că póte judecătorul să refuse un

jurământ, când ar constata că este dat anume ca să vexeze pe partea cea-l-altă. Acéstă opiniune s'a tradus aḍĭ în text de lege la noĭ. Art. 237 din noul cod de procedură dă voe judecătoruluĭ a refusa un jurământ vexator pentru partea căruia se dă.

931. Fiind-că jurământul este o transacțiune, regulele de capacitate pentru jurământ sunt aceleașĭ ca și pentru a transige.

Un minor emancipat, care de altmintrelea nu póte să intente proces, nu póte să dea nicĭ jurământ, nicĭ să [illegible] de a jura.

Un tutor, un administrator nu póte fi supus unuĭ jurământ, pentru-că el nu póte prin faptul sĕŭ să expună interesele pupiluluĭ saŭ persóneĭ a căreĭ avere administréză. Cu tóte acestea se admite că un jurământ póte fi dat unuĭ tutor, în cât privesce faptele relative la administrațiunea sa.

De cât și aci Aubry și Rau ḍic că, dacă refusă tutorul, refusul sĕŭ nu are nicĭ un efect față cu minorul (§ 753, text și n. 11).

Imĭ pare că acéstă opiniune trebue lăsată la o parte, fiind-că orĭ admiță că se póte da jurământul tutoruluĭ, și în acest cas trebue să producă tóte efectele, orĭ declarĭ că nu se póte da jurământ și atuncĭ nu se maĭ póte susține opiniunea acésta din punctul de vedere al transacțiuneĭ.

932. Tot pentru acest cuvînt jurământul nu póte fi dat nicĭ odată mandataruluĭ uneĭ persóne afară numaĭ dacă ar fi cestiune relativă la executarea însăși a mandatuluĭ, așa de exemplu: am dat cuĭ-va un mandat să facă maĭ multe acte și în executarea luĭ a convenit cu un al treilea asupra câtor-va puncte, eĭ bine póte să'ĭ dea jurământul în cât privesce limitele mandatuluĭ care l'a avut; dar pe câtă vreme se presintă cine-va ca procurator, evident că nu se póte da jurământ aceluĭ procurator.

Art. 1209. Jurământul nu póte fi dat de cât asupra uneĭ fapte personale, a aceluĭ căruĭ se propune a jura.

Art. 1210. Acest jurământ póte fi dat în tot cursul procesuluĭ, cu tóte că nu există nicĭ un început de dovadă despre cererea saŭ excepțiunea asupra căreĭ se propune jurarea.

Art. 1212. Acela căruĭ se dă jurământ nu póte a'l referi când obiectul jurământuluĭ este un fapt penal al luĭ, iar nu și al celeĭ-l-alte părți.

933. Să vedem acum când și cum se póte da jurămîntul și ce trebue să conție.

Jurămîntul mai întâiŭ trebue să fie dat asupra unuĭ fapt personal al aceluia căruia el se propune. Pe cât timp faptul nu este personal, pe atâta acesta nu este obligat a jura. Dacă faptul este personal numaĭ pentru o parte, acésta nu póte să refere acest jurămînt, pentru că faptul nu ar fi personal și părțeĭ care l'a deferit. Așa, a reclamat cine-va o sumă de banĭ de la mine ca moștenitor al cutăreĭ persóne; el aŭ jurămînt părțeĭ care reclamă să spue dacă autorul, car a subscris, nu a achitat acéstă sumă de banĭ. In acest cas jurămîntul pe care'l defer este asupra unuĭ fapt personal numaĭ aceluĭ care reclamă și decĭ el nu póte să'mĭ refere mie jurămîntul, fiind-că nu este un fapt al meŭ personal ceea-ce pretind eŭ, cum că autorul ar fi plătit încă fiind în viață.

934. Ca aplicare a acesteĭ regulĭ avem ceea-ce se numesce în practică *jurămînt de credulitate,* adică se póte întîmpla că de și un fapt nu ar fi al meŭ personal, totuși să mi se dea jurămîntul asupra cestiuneĭ dacă eŭ nu am cunoscință de acest fapt.

Legea permite un cas de jurămînt de credulitate în art. 1906 privitor la prescripțiunile micĭ carĭ sunt fundate pe presumpțiunea de plată. Creanțele micĭ ca acelea ale unuĭ institutor, medic, servitor, etc., dacă nu s'aŭ reclamat în timp de 6 lunĭ saŭ un an, presumpțiunea este că s'aŭ plătit și atunci se póte da jurămîntul.

Art. 1906. Cu tóte acestea, ceĭ căror vor fi opuse aceste prescripțiunĭ, pot deferi celor ce li se opun, jurămînt asupra cestiuneĭ de a se ști dacă lucrul s'a plătit în adevĕr.

Jurămîntul va putea fi deferit vĕduvelor și moștenitorilor saŭ tutorilor acestor dupĕ urmă, când sunt minorĭ, pentru ca să aibă a declara dacă nu sciŭ că lucrul este încă datorit.

In acest articol avem un cas de jurămînt de credulitate. El coprinde încă ideia că se póte da jurămînt unuĭ tutor despre cunoscința ce ar avea relativ la o afacere a minoruluĭ și că se póte da jurămînt vĕduveĭ în cas când vĕduva moștenesce, saŭ când ar fi vorba de o cestiune de comunitate.

La noĭ aplicațiunea este maĭ rară în privința vĕduvelor, pentru dacă este moștenitóre atunci intră în cuvîntul de moștenitorĭ, iar cât despre comunitate în legea rumână ea nu există.

935. Prima cestiune care se ridică este în privința tutoruluĭ și anume: dacă unuĭ tutor se póte da jurămînt, și soluțiunea a fost că dacă trece peste limitele administrațiuneĭ sale nu i se póte da jurămînt de cât în casul art. 1906.

936. In privința moștenitorilor se admite că jurămîntul nu se póte da de cât numaĭ în cestiunĭ de cunoscințe personalĭ.

937. Cât despre jurămîntul de credulitate, opiniunea cea maĭ rĕspândită ar fi că acest jurămînt nu este obligatoriŭ numaĭ în casul prevĕdut de art. 1906, ci și în orĭ-ce alte casurĭ, căcĭ în realitate este un ce personal despre care se face întrebarea.

938. In al doilea rînd jurămîntul trebue să fie *concluant*, adică să conchidă la ceva, să nu se dea pe puncte și cestiunĭ vagĭ, carĭ nu ar însemna nimic în cause.

Jurămîntul decisoriŭ, după chiar denumirea sa, nu póte să fie dat de cât asupra faptelor carĭ ar fi decisive în cestiunea ce se propune a se dovedi. Așa, când aș ḑice: „jură dacă nu aĭ spus că póte o să'mĭ ierțĭ ceva din sumă dacă veĭ vrea". In realitate nu s'a făgăduit nimic și decĭ jurămîntul nu este decisoriŭ în causă și nu póte fi primit.

939. Legea ḑice că jurămîntul póte fi dat în orĭ-ce stare s'ar găsi procesul. Pot să daŭ jurămîntul nu numaĭ în prima instanță, dar și la Curte și chiar dacă procesul casându-se a fost trimes la o altă Curte, încă pot da jurămîntul la Curtea unde sunt trimes din noŭ. Cu alte cuvinte, atât cât conclusiunile definitive nu sunt date, adică până în momentul în care se ḑice că procesul este în stare de a se judeca, jurămîntul decisoriŭ póte fi dat.

940. O cestiune care se presintă în practică adesé, este dacă partea căreia i se dă jurămîntul póte să modifice rĕspunsul, adică să nu rĕspundă tocmaĭ direct la cestiune? De exemplu: o parte formuléză jurămîntul ast-fel: jură dacă nu ți-am numĕrat banĭ, și partea cea-l-altă ḑice: am primit acéstă sumă, nu însă în socotéla creanțeĭ acestea, ci a alteia. Cestiune fórte delicată în practică și soluțiunea care trebue

dată este că în regulă generală acel căruia se dă jurămîntul nu póte în declarațiunea sa să schimbe faptele și să afirme alt-ceva de cât numaĭ ce este relativ la punctul pe care este întrebat. De cât se póte fórte bine ca în diferite casurĭ, cestiunea să se presinte ast-fel în cât judecătorul să vadă de partea aceluĭ care jură și afirmă, că în realitate lucrul s'a petrecut așa cum 'l arată dânsul și că nu caută să evite de a rĕspunde la cestiune.

941. Adesea jurămîntul se dă pe maĭ multe puncte și judecata are să cerceteze dacă este concluant saŭ decisoriŭ în tóte punctele și póte să'l priméscă pe unele din puncte și să respingă pe altele.

942. Cel-ce refusă de a jura cade în pretențiunea sa și se consideră că a refusat de a jura ca și acel care fiind citat în regulă n'a venit la înfățișare fără să invóce vre-un motiv pentru absența sa (art. 245 Proc. civ.).

943. In practică se întîmplă încă speța următóre: o parte vine și spune „nu'mĭ aduc aminte"; în asemenea cas negreșit că declarațiunea acésta a fost un adevĕrat refus de jurămînt, pentru-că este un mijloc de a căuta să evite rĕspunsul.

Dar acésta nu este cu totul absolut și ca o regulă pe care judecătorul nu o póte modifica, pentru-că se póte, de și în rare împrejurărĭ, ca cine-va în realitate să fie în pozițiune a nu putea să-și aducă aminte și decĭ judecătorul nu va căuta să vadă dacă în realitate acel care declară că nu'și aduce aminte este de bună credință, saŭ întrebuințéză acésta ca un mijloc de a evita rĕspunsul. Afirmarea însă că nu'și aduce aminte trebue făcută tot cu jurămînt (Christescu, art. 1211 n. 67) și n. 7.

944. Adesé în practică se dă jurămîntul, cum se dice, în mod subsidiar, adică ca conclusiunĭ subsidiare. Jurisprudența francesă consideră acest jurămînt subsidiar, de și decisoriŭ, ca și cum ar fi un jurămînt supletoriŭ, adică ca cum partea s'ar referi la judecător și ar cere să dea el jurămîntul.

Jurisprudența nóstră pare că nu admite acéstă ideie de jurămînt subsidiar în acest sens ca o parte să dică: în cas când tribunalul saŭ Curtea ar găsi că nu resultă într'un mod neîndoios din probele pe carĭ le-am adus și din de-

punerile martorilor că am să iaŭ suma cutare, în mod subsidiar daŭ jurămînt părții adverse. Jurisprudența la noĭ ḑice că dacă daĭ jurămînt subsidiar, eștĭ considerat ca renunțând la probele cele-l-alte și decĭ primesc acest jurămînt cu desăvîrșire, fără să se caute valórea celor-l-alte probe. (V. însă Christescu, art. 1210 n. 3).

Art. 1213. Când o parte a jurat cea-l'altă nu maĭ este primită a proba falsitatea jurămîntuluĭ.

945. Acest articol conține o dispoșițiune care nu trebue uitată și care este o consecință a aseměnăriĭ jurămîntuluĭ decisoriŭ cu o transacțiune. Aĭ ḑis că dacă partea cea-l-altă va jura, tu aĭ să cadĭ în pretențiune, și partea cea-l'altă a jurat, falș saŭ nu, atât maĭ rĕŭ pentru tine, nu maĭ poțĭ pretinde în urmă că jurămîntul este falș.

Cu tóte acestea este necontestat că jurămîntul falș nu ridică dreptul procuroruluĭ de a urmări pe sperjur și de a face ca el să fie condemnat. Orĭ-ce s'ar petrece în civil, orĭ cât ar fi închisă acțiunea civilă a uneĭ părțĭ, procurorul are tot-de-una dreptul să urmărésca faptele anume pedepsite de legea penală.

In art. 290 din Procedura civilă, între alte casurĭ de revisuire se prevede și acela „dacă martoriĭ, carĭ aŭ depus în judecată, saŭ partea care a jurat, s'aŭ descoperit maĭ în urmă că aceĭ martorĭ aŭ fost mincinoșĭ, saŭ că acea parte a comis un sperjur". Nu pot să urmăresc pe acel care a jurat și căruia i'am deferit jurămînt ca sperjur, pentru ca să conchid ca judecata să revie asupra hotărîreĭ, însă dacă ministerul public a urmărit delictul și dacă persóna care a jurat este condemnată ca sperjur, atunci eŭ pot, în virtutea hotărîreĭ date de instanța de represiune, să facă o cerere de revisuire, pentru-că judecata a fost bazată pe un jurămînt care s'a constatat ca falș. Art. 1213 dar exprimă ideia ca penalul are influență asupra civiluluĭ. Ar fi un ce care ar lovi în morala publică, ca să se vadă un om că a câștigat o avere în baza unuĭ jurămînt, că deține acéstă avere, pe când el este condemnat că a jurat falș. De aceea dar, de și o parte nu maĭ are dreptul să conchidă la sperjur, însă sperjurul póte să fie urmărit de procuror și dacă partea

care a jurat a fost condemnată definitiv ca sperjur, partea cea-l-altă care a pierdut procesul, în baza unuĭ asemenea jurămînt, póte constatat fiind sperjurul să céră revisuirea hotărîreĭ.

Art. 1215. Jurămîntul făcut saŭ refusat nu dă o dovadă de cât în favórea saŭ în contra aceluĭ care l'a dat, saŭ în favórea orĭ în contra erediloř sĕĭ și acelor carĭ îl înfățișéză.

Art. 1216. Jurămîntul dat debitoruluĭ de unul din creditoriĭ solidarĭ, și făcut, nu liberă pe debitor de cât pentru partea aceluĭ creditor.

Art. 1217. Jurămîntul dat de debitor unuĭ din creditoriĭ solidarĭ și refusat de acesta, liberă pe debitor numaĭ pentru partea creditoruluĭ, care a refusat de a jura.

Art. 1218. Jurămîntul dat de unul din creditoriĭ solidarĭ și refusat de debitor, saŭ jurămîntul făcut de creditor, dupĕ propunerea debitoruluĭ, profită la toțĭ creditoriĭ solidarĭ. Jurămîntul dat debitoruluĭ principal și făcut de el, liberă și pe fidejusor (chezaș). Jurămîntul dat unuĭ din debitoriĭ solidarĭ și făcut, profită și celor l-alțĭ debitorĭ. Jurămîntul dat fidejusoruluĭ și făcut, profită debitoruluĭ principal.

In aceste din urmă douĕ casurĭ, jurămîntul codebitoruluĭ solidar saŭ al fidejusoruluĭ, nu profită celor-l-alțĭ debitorĭ saŭ debitoruluĭ principal, de cât atunci când jurămîntul a fost dat asupra ființei datorieĭ, iar nu asupra existenței solidarității saŭ a cauțiuneĭ.

946. Principiul este acesta: jurămîntul este o convenție și cum orĭ-ce convenție nu are efect de cât numaĭ față cu părțile și cu aceĭ carĭ dețin dreptul de la aceste părțĭ, regulă pe care am vĕdut-o și în materie de lucru judecat, — tot ast-fel și jurămîntul nu póte să profite, nicĭ să vatăme pe aceĭ carĭ nu aŭ figurat în judecată.

947. Cu tóte acestea legiuitorul admite excepțiunĭ pe ideia acésta, că în general un cocreditor solidar are dreptul să facă orĭ-ce pentru menținerea creanțeĭ și că afară de a primi întréga creanță nu are alt mandat de la cocreditoriĭ sĕĭ, adică nu póte prin faptul sĕŭ să dispue de creanța solidară în contra cocreditorilor sĕĭ, asemenea când este vorba de codebitorĭ, un codebitor represintă pe ceĭ-l'alțĭ codebitorĭ, orĭ de câte orĭ un debitor face un act, care tinde a desființa creanța, de atâtea orĭ profită și celor-l'alțĭ. Aceeașĭ ideie și pentru debitorul principal și cofidejusor. Așa fiind, legea dice, că orĭ de câte orĭ, fie prin deferire de jurămînt, fie prin refus, fie prin jurare, resultatul a eșit

favorabil celor-l'alți cointeresați, de atâtea ori aceștia pot invoca jurământul petrecut, saŭ efectul luĭ. De câte ori, însă, prin consecința care a avut-o jurământul s'a făcut maĭ grea posițiunea celor-l'alte părți, de atâtea ori nu li se póte opune. Decĭ dar, când un cocreditor solidar a deferit jurământ și debitorul a jurat, jurământul nu are efect de cât față cu acest cocreditor; când debitorul a deferit jurământ cocreditoruluĭ și acesta a refusat, refusul nu póte vătăma pe ceĭ-l'alți. Când însă cocreditorul deferă jurământ debitoruluĭ și acesta refusă, negreșit că vor profita și ceĭ-l'alți codebitorĭ. Acelașĭ lucru și cu codebitoriĭ. Dacă creditorul dă jurământ unuĭ codebitor și codebitorul jură, saŭ dacă un codebitor dă jurământ creditoruluĭ și acesta refusă, negreșit că dacă câștigă un codebitor, câștigă și ceĭ-l'alți.

Dacă din contra codebitoruluĭ s'a dat jurământ și a refusat, el cade în pretențiunea sa, însă numaĭ pentru partea luĭ privitóre și nu se póte opune acest jurământ celor-l'alte părți.

Asemenea dacă s'a dat jurământ debitoruluĭ principal și a jurat, saŭ dacă debitorul principal a dat jurământ creditoruluĭ și acesta a refusat, jurământul profită cauțiuneĭ și vice-versa, dacă afacerea s'a petrecut între cauțiune și creditor.

Din contra, dacă debitorul principal saŭ cauțiunea aŭ dat jurământ creditoruluĭ și dînsul a jurat, saŭ dacă creditorul a dat jurământ debitoruluĭ principal, orĭ cauțiuneĭ și aceștia aŭ refusat, jurământul nu se póte opune în casul d'intâiŭ cauțiuneĭ și în casul al doilea debitoruluĭ principal.

948. Cu tóte acestea, ḍice legea, nu profită codebitorilor nicĭ debitoruluĭ principal jurământul când el n'a fost dat asupra existenței creanțeĭ, ci numaĭ asupra existenței solidarităței, saŭ asupra existenței fidejusiuneĭ. Negreșit că un fidejusor, care a jurat că nu a garantat, este liberat, însă debitorul principal nu póte invoca acest jurământ, fiind-că jurământul nu a fost dat asupra punctuluĭ de a se sci dacă există saŭ nu creanță, ci a fost asupra punctuluĭ de a se sci dacă există saŭ nu fidejusiune.

Asemenea cu codebitorul solidar, dacă s'a dat jurământul asupra existenței creanțeĭ, se produce efect; pe când

dacă se dă jurămîntul asupra existenței solidarității, nu póte să producă alt efect de cât între părțile între carĭ s'a petrecut jurămîntul.

Aceste articole servă ca argumentul cel maĭ tare pentru aceĭ carĭ susțin că în materie de lucru judecat există un fel de representațiune imperfectă și că de câte orĭ o judecată a profitat unuĭ codebitor, saŭ cocreditor, de atâtea orĭ ceĭ-l'alțĭ pot s'o invóce, pe când dacă ar fi să'ĭ vatăme, nu póte să li se opună lucrul judecat.

Argumentul este tare, însă pentru noĭ art. 1216, 1217 și 1218 nu sunt de cât excepțiunĭ la regula generală din art. 973, după care convențiunile nu pot produce efect de cât numaĭ între părțile contractante, decĭ dar nu putem întinde acéstă regulă, și la cele-l-alte casurĭ în carĭ unĭĭ autorĭ, cum am vĕdut, aŭ întins efectul lucruluĭ judecat.

§ II

Despre jurămîntul supletoriŭ

949. Jurămîntul supletoriŭ saŭ jurămîntul dat din oficiŭ nu are maĭ nicĭ o aplicațiune; se întîmplă fórte rar ca să se dea un asemenea jurămînt.

Codul Caragea cunoscea acest jurămînt și ceea-ce este maĭ curios e că numaĭ jurămîntul supletoriŭ era admis.

Art. 45. „Când dovedile prigonitóreĭ părțĭ nu dovedesc provlima fără cuvînt de împotrivire, daŭ însă bănuélă cuviinciósă de ființa eĭ, și atuncĭ judecătoriĭ provalisesc jurămîntul la cea-l-altă parte; adică când o parte din cele prigonitóre, Petru, dice că e dator luĭ cea-l-altă parte, Pavel, și acesta tăgăduesce, éră Petru nu are altă dovadă de cât un singur martor (care de și nu dovedesce fără îndoélă, dar bănuélă dă), atuncĭ se provalisesce jurămînt luĭ Pavel".

Art. 1219. Judecătorul póte da jurămînt la una saŭ la alta din părțile prigonitóre. Acest jurămînt se dă saŭ spre a se complecta conștiința magistratuluĭ, în decisiunea causeĭ, saŭ spre a se putea determina suma condemnațiuneĭ.

Art. 1220. Judecătorul nu póte da din oficiŭ jurămînt, saŭ asupra cerereĭ saŭ asupra excepțiuneĭ opuse, de cât sub următórele condițiunĭ:

1. Ca cererea saŭ excepţiunea să nu fie pe deplin justificată ;
2. Ca cererea saŭ excepţiunea să nu fie cu totul lipsită de probe.

Afară de aceste douĕ casurĭ, judecătorul nu póte de cât saŭ a adjudeca saŭ a respinge curat cererea saŭ excepţiunea.

Art. 1221. Jurămîntul dat din oficiŭ uneĭ din părţĭ, nu póte fi referit de acéstă parte celeĭ-l-alte.

Art. 1222. Jurămîntul asupra valóreĭ obiectuluĭ reclamat nu póte fi dat de judecător reclamantuluĭ de cât atuncĭ, când constatarea acesteĭ valorĭ va fi imposibilă de a se face cu alt mijloc ; chiar în acest cas, judecătorul este dator a determina suma până la care reclamantul va fi creḑut pe jurămîntul sĕŭ.

Acest jurămînt, dat din oficiŭ este numit supletoriŭ, pentru-că vine să complecteze, saŭ maĭ bine ḑis, să suplesează o insuficienţă de probă şi se dă în douĕ casurĭ : *a)* în cas când proba nu este suficient făcută, şi *b)* când judecătorul, constatând că are vre-un drept reclamantul la orĭ-carĭ lucrurĭ nu póte să dovedéscă valórea lucruluĭ care se reclamă. De exemplu : se fură unuĭ călător cufărul într'un hotel, negreşit că hotelierul rĕspunde de ceea-ce se fură în hotelul sĕŭ ; mergênd la judecată şi neputêndu-se constata valórea obiectelor furate, judecătorul póte da jurămînt părţeĭ care reclamă, să spună de ce valóre eraŭ acele obiecte.

950. Cu tóte acestea, legea se teme ca nu cum-va partea care vede că numaĭ póte fi altă dovadă, să alunece întru cât-va şi să jure maĭ mult de cât face valórea obiectelor, de aceea dă drept judecătoruluĭ ca, după împrejurărĭ, să fixeze un maximum al valóreĭ obiectelor, de maĭ înainte.

951. Jurămîntul supletoriŭ diferă cu totul de jurămîntul decisoriŭ. Jurămîntul decisoriŭ este o transacţiune, este un ce obligatoriŭ pentru judecător, este decisoriŭ în causă, în acest sens că, dacă se jură saŭ se refusă, judecătorul este obligat să condamne saŭ să achite.

Jurămîntul supletoriŭ nu are acest caracter, el nu este de cât o complectare de probă, decĭ dar judecătorul are maĭ întâiŭ alegerea să vadă care din cele douĕ persóne inspiră maĭ multă încredere spre a-ĭ da jurămîntul. Codul Caragea nu da jurămîntul de cât defendoruluĭ, pe când în codul civil se dă orĭ-căreĭ din părţĭ.

Cu tóte acestea, chiar dacă ar jura partea cea-l-altă, judecătorul póte dupĕ împrejurărĭ să nu-ĭ dea dreptate, saŭ

dacă refusă de a jura, încă judecătorul póte vedé că faptele sunt adevĕrate, așa în cât nu este legat ca în jurămîntul decisoriŭ, și póte decĭ, chiar dacă refusă, să'ĭ dea dreptate.

952. Este evident că acest jurămînt nu se póte deferi. Când s'a dat reclamantuluĭ jurămînt, el nu póte ḑice: eŭ întorc jurămîntul defendoruluĭ, judecata a ales pe reclamant, dînsul va jura saŭ nu și în urmă se va vedea soluțiunea însă încă odată el nu póte referi acest jurămînt părțeĭ celeĭ-l-alte.

953. Regula art. 1213, că atuncĭ când o parte a jurat, cea-l-altă numaĭ este primită a invoca falșitatea jurămîntuluĭ, nu se aplică la jurămîntul supletoriŭ, pentru-că, încă odată, aci nu este o transacțiune ci o complectare de probă și decĭ partea care a pierdut în urma uneĭ prestărĭ de jurămînt de către adversar, póte să se ducă la procuror, precum și la instanța de represiune, pentru ca să céră a dovedi că cel ce s'a jurat, s'a jurat falș.

FINELE VOLUMULUĬ II

TABLA DE MATERIĬ

Pag.

CARTEA III.

DESPRE DIFERITELE MODURI PRIN CARĬ SE DOBÂNDESCE PROPRIETATEA

Titlul I

Despre succesiunĭ 18

Cap. I. — Despre deschiderea succesiuneĭ 24

Despre Sesină 25

Cap. II. — Despre calităţile cerute pentru a succede 30

Despre Nedemnitate. 34

Cap. III. — Despre deosebitele ordine de succesiune 45

Secţ. I. — Dispoziţiunĭ generalĭ 63

Secţ. II. — Despre Representaţiune. 64

Secţ. III. — Succesiunile deferite descendenţilor . . . 69

Secţ. IV. — Despre succesiunile deferite ascendenţilor. 78

Secţ. V. — Despre succesiunile colaterală 79

Cap. IV. — Despre succesiunile neregulate 80

Secţ. I. — Despre drepturile copiilor naturalĭ asupra bunurilor mameĭ lor şi despre succesiunea copiilor naturalĭ morţĭ fără posteritate. 82

Sect. II. — Despre succesiunea sociuluĭ supravieţuitor şi despre a statuluĭ 85

Secţ. III. — Despre drepturile de moştenire ale femeiĭ, când se află în concurenţă cu descendenţiĭ saŭ alte rude chemate după legĭ la succesiunea sociuluĭ eĭ mort. 92

Cap. V. — Despre acceptarea şi repudierea moştenirilor . . 94

Secţ. I. — Despre acceptaţiune 95

Secţ. II. — Despre renunţarea la succesiune 111

Secţ. III. — Despre beneficiul de inventariŭ, despre efectele sale şi despre obligaţiunile eredeluĭ beneficiar. 120

Secţ. IV. — Despre succesiunile vacanţĭ 135

VERIFICAT 2017

Pag.

Cap. VI. — Despre împărțire și despre raporturi 137
Secț. I. — Despre împărțirea succesiunei 137
Secț. II. — Despre raporturi 165
Secț. III. — Despre plata datoriilor. 193
Secț. IV. — Despre efectele împărțirei și despre garanția părților. 212
Secț. V. — Despre desființarea saŭ rescisiunea împărțirei 219
Secț. VI. — Despre împărțirea făcută de tată, de mamă saŭ de alți ascendenți între descendenții lor . . . 221

Titlul II

Despre donațiuni între vii și despre testamente 227
Cap. II. — Despre capacitatea de a dispune saŭ de a primi prin donațiune între vii saŭ prin testamente 246
Cap. III. — Despre donațiunile între vii 262
Secț. I. — Despre forma și efectele donațiunilor între vii 263
Secț. II. — Despre casurile în carî donațiunile se pot revoca 283
Cap. IV. — Despre partea disponibilă a bunurilor și despre reducțiune 300
Secț. I. — Despre partea disponibilă a bunurilor . . . 316
Secț. II. — Despre reducțiunea donațiunilor și a legatelor 329
Cap. V. — Despre dispositiunile testamentare 349
Secț. I. — Regulele generalî pentru forma testamentelor 350
Secț. II. — Despre regulile speciali asupra formelor câtor-va testamente 361
Secț. III. — Despre instituțiunea de moștenitorî și despre legaturî în genere 367
Secț. IV. — Despre legatul universal. 369
Secț. V. — Despre legaturile uneî fracțiunî de moștenire 373
Secț. VI. — Despre legatele singulare 375
Secț. VII. — Despre executorii testamentarî 381
Secț. VIII. — Despre revocațiunea testamentelor și despre caducitatea lor. 385
Cap. VIII. — Despre donațiunile făcute socilor prin contractul de maritagiŭ. 392
Cap. IX. — Despre dispositiunile între socî, făcute saŭ în contractul de maritagiŭ, saŭ în timpul maritagiuluĭ 396

Titlul III

Despre contracte saŭ convențiunî 399
Cap. I. — Dispositiunî preliminare 402
Cap. II. — Despre condițiunile esențiali pentru validitatea convențiunilor 415
Secț. I. — Despre capacitatea părților contractante . . 417
Secț. II. — Despre consimțimînt 418

Pag.

Secț. III. — Despre obiectul convențiunilor 435
Secț. IV. — Despre causa convențiunilor 438
Cap. III. — Despre efectul convențiunilor. 442
Secț. I. — Dispositiuni generali 443
Secț. II. — Despre efectul convențiunilor în privința persónelor a treia 445
Secț. III. — Despre interpretarea convențiunilor . . . 474
Cap. IV. — Despre quasi-contracte 478
Cap. V. — Despre delicte și quasi-delicte 501
Cap. VI. — Despre deosebitele speciĭ de obligațiunĭ 511
Secț. I. — Despre obligațiunile condiționalĭ 524
Secț. II. — Despre obligațiunea cu termen 547
Secț. III. — Despre obligațiunile alternative 552
Secț. IV. — Despre obligațiunile solidare 556
Secț. V. — Despre obligațiunile divisibilĭ și nedivisibilĭ 583
Secț. VI. — Despre obligațiunile cu clausă penală . . 601
Cap. VII. — Despre efectele obligațiunilor. 605
Cap. VIII. — Despre stingerea obligațiunilor 633
Secț. I. — Despre plată 635
Secț. II. — Despre novațiune. 695
Secț. III. — Despre remiterea datorieĭ 713
Secț. IV. — Despre compensațiune 723
Secț. V. — Despre confusiune 742
Secț. VI. — Despre perderea lucruluĭ datorit și despre diferite casurĭ în carĭ îndeplinirea obligațiuneĭ este imposibilă 746
Secț. VII. — Despre acțiunea în anulațiune saŭ rescisiune 751
Cap. IX. — Despre probațiunea obligațiuneĭ și a plățeĭ . . . 763
Secț. I. — Despre înscrisurĭ 776
Secț. II. — Despre martorĭ 821
Secț. III. — Despre presumțiunĭ 846
Secț. IV. — Despre mărturisirea uneĭ părțĭ 882
Secț. V. — Despre jurământ 890

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ BUCUREȘTI

VERIFICAT 1987